



MINISTERIO
DE LA PRESIDENCIA, RELACIONES CON LAS CORTES
Y MEMORIA DEMOCRÁTICA

SECRETARIA DE ESTADO DE
RELACIONES CON LAS CORTES Y

ASUNTOS CONSTITUCIONALES

CONGRESO DE LOS DIPUTADOS
SECRETARÍA GENERAL
REGISTRO GENERAL

22 JUL 2021 12:22:02

Entrada **143906**

EXCMA. SRA.:

Tengo el honor de dar traslado a V.E. del escrito de remisión y la documentación relativa al Proyecto de Ley de Memoria Democrática.

Madrid, 22 de julio de 2021

SECRETARIO DE ESTADO DE
RELACIONES CON LAS CORTES Y ASUNTOS CONSTITUCIONALES



EXCMA. SRA. PRESIDENTA DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS.



MINISTERIO
DE LA PRESIDENCIA, RELACIONES CON LAS CORTES
Y MEMORIA DEMOCRÁTICA

EXCMA. SRA.:

En cumplimiento del Acuerdo adoptado por el Consejo de Ministros, en su reunión del día 20 de julio de 2021, tengo el honor de remitir a V.E., en nombre del Gobierno, el Proyecto de Ley de Memoria Democrática, acompañado de la siguiente documentación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 88 de la Constitución:

- Memoria del análisis de impacto normativo.
- Informe del Consejo General del Poder Judicial.
- Informe del Consejo Fiscal.
- Informe de la Agencia Española de Protección de Datos.
- Informe de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa.

Madrid, 21 de julio de 2021

*EL MINISTRO DE LA PRESIDENCIA, RELACIONES CON LAS CORTES Y
MEMORIA DEMOCRÁTICA*

Félix Bolaños García

EXCMA. SRA. PRESIDENTA DEL CONGRESO DE LOS DIPUTADOS.

CSV : GEN-ea2d-0459-db60-53ac-c1af-5b42-007f-9dd1

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FELIX BOLAÑOS GARCÍA | FECHA : 21/07/2021 17:43 | Sin acción específica





**MINISTERIO
DE LA PRESIDENCIA, RELACIONES CON LAS CORTES
Y MEMORIA DEMOCRÁTICA**

**DON FÉLIX BOLAÑOS GARCÍA, MINISTRO DE LA PRESIDENCIA,
RELACIONES CON LAS CORTES Y MEMORIA DEMOCRÁTICA Y
SECRETARIO DEL CONSEJO DE MINISTROS**

CERTIFICO:

Que en la reunión del Consejo de Ministros celebrada el día veinte de julio de dos mil veintiuno, se ha aprobado y acordado remitir al Congreso de los Diputados el Proyecto de Ley de Memoria Democrática, cuyo texto literal consta en el documento adjunto.

Y para que así conste y surta los efectos oportunos, expido y firmo la presente certificación en Madrid, a veinte de julio de dos mil veintiuno.





Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

Desde el fin de las guerras civiles y conflictos mundiales que asolaron Europa en el siglo XX, y especialmente desde el Holocausto, el impulso de las políticas de memoria democrática se ha convertido en un deber moral que es indispensable fortalecer para neutralizar el olvido y evitar la repetición de los episodios más trágicos de la historia. El firme compromiso con la pedagogía del “nunca más” se ha convertido en un imperativo ético fundamental en las sociedades democráticas en todo el mundo.

Los procesos de memoria son un componente esencial de la configuración y desarrollo de todas las sociedades humanas, y afectan desde los gestos más cotidianos hasta las grandes políticas de Estado. El despliegue de la memoria es especialmente importante en la constitución de identidades individuales y colectivas, porque su enorme potencial de cohesión es equiparable a su capacidad de generación de exclusión, diferencia y enfrentamiento. Por eso, la principal responsabilidad del Estado en el desarrollo de políticas de memoria democrática es fomentar su vertiente reparadora, inclusiva y plural.

Para ello, las políticas públicas de memoria democrática deben recoger y canalizar las aspiraciones de la sociedad civil, incentivar la participación ciudadana y la reflexión social y reparar y reconocer la dignidad de las víctimas de toda forma de violencia intolerante y fanática. La memoria se convierte así en un elemento decisivo para fomentar formas de ciudadanía abiertas, inclusivas y plurales, plenamente conscientes de su propia historia, capaces de detectar y desactivar las derivas totalitarias o antidemocráticas que crecen en su seno.

La conquista y consolidación de la democracia en España ha sido el logro histórico más significativo de la sociedad española. El asentamiento de los principios y valores democráticos que consagra la Constitución de 1978 hace nuestra sociedad más fuerte y constituyen la más clara apuesta de convivencia en el futuro. Conocer la trayectoria de nuestra democracia, desde sus orígenes a la actualidad, sus vicisitudes, los sacrificios de los hombres y las mujeres de España en la lucha por las libertades y la democracia es un deber ineludible que contribuirá a fortalecer nuestra sociedad en las virtudes cívicas y los valores constitucionales. En ese marco, la sociedad española tiene un deber de memoria con las





personas que fueron perseguidas, encarceladas, torturadas e incluso perdieron sus bienes y hasta su propia vida en defensa de la democracia y la libertad.

La memoria de las víctimas del golpe de Estado, la Guerra de España y la dictadura franquista, su reconocimiento, reparación y dignificación, representan, por tanto, un inexcusable deber moral en la vida política y es signo de la calidad de la democracia. La historia no puede construirse desde el olvido y el silenciamiento de los vencidos. El conocimiento de nuestro pasado reciente contribuye a asentar nuestra convivencia sobre bases más firmes, protegiéndonos de repetir errores del pasado. La consolidación de nuestro ordenamiento constitucional nos permite hoy afrontar la verdad y la justicia sobre nuestro pasado. El olvido no es opción para una democracia.

II

Esta Ley de Memoria Democrática toma como referencia las luchas individuales y colectivas de los hombres y las mujeres de España por la conquista de los derechos, las libertades y la democracia. España atesora una larga tradición liberal y democrática que surge con las Cortes de Cádiz y la Constitución de 1812. A lo largo de todo el siglo XIX y gran parte del XX, multitud de españoles y españolas lucharon y dieron su vida por la implantación de un sistema democrático en nuestro país, en los mismos términos que se estaba construyendo en el resto de países de nuestro entorno. Constituciones como la de 1812, 1869, 1931 y 1978 han sido hitos de nuestra historia democrática y han abierto momentos esperanzadores para el conjunto de nuestra sociedad.

Hasta la Constitución de 1978, esos periodos democráticos eran abruptamente interrumpidos por quienes pretendieron alejar a nuestro país de procesos más inclusivos, tolerantes, de igualdad, justicia social y solidaridad. El último de ellos, protagonizado por la Segunda República Española y sus avanzadas reformas políticas y sociales, fue interrumpido por un golpe de Estado y una cruenta guerra que contó con el apoyo de unidades regulares de las Fuerzas Armadas de Italia y Alemania y sus respectivos Gobiernos, que intervinieron en territorio español como prólogo de las agresiones a otros Estados que fueron juzgadas y condenadas por el Tribunal de Núremberg en 1946, y que fue identificada por la República Española ante la Sociedad de Naciones como Guerra de España. Un conflicto, en definitiva, que trasciende de una contienda civil por la participación de potencias extranjeras como Italia, Alemania o la Unión Soviética y la política de no intervención de las principales potencias occidentales.

Las violaciones de los derechos humanos durante la Guerra y la durísima represión de la posguerra y la dictadura franquista fueron condenadas en el informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, adoptado en París el 17 de marzo de 2006. Los





hechos descritos por el Consejo de Europa señalan que durante la Guerra de España se cometieron gravísimos crímenes y que durante la posterior dictadura franquista se estableció un sistema político autoritario que reprimió masivamente todo atisbo de oposición política. Como indica el referido informe del Consejo de Europa, en España se produjeron de manera sistemática desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales, detenciones arbitrarias, políticas de campos de concentración, trabajos forzados, torturas, violaciones e incluso secuestro masivo de recién nacidos bajo una política de inspiración eugenésica. La ciudadanía tiene actualmente el derecho inalienable al conocimiento de la verdad histórica sobre el proceso de violencia y terror impuesto por el régimen franquista, así como sobre los valores y los actos de resistencia democrática que llevaron a cabo quienes cayeron víctimas de su represión.

Frente a esta experiencia histórica, esta Ley tiene un doble objetivo. Por un lado, pretende fomentar el conocimiento de las etapas democráticas de nuestra historia y de todas aquellas figuras individuales y movimientos colectivos que, con grandes sacrificios, fueron construyendo progresivamente los nexos de cultura democrática que permitieron llegar a los acuerdos de la Constitución de 1978, y al actual Estado Social y Democrático de Derecho para defender los derechos de los españoles, sus nacionalidades y regiones.

Por otro lado, esta Ley persigue preservar y mantener la memoria de las víctimas de la Guerra y la dictadura franquista, a través del conocimiento de la verdad, como un derecho de las víctimas, el establecimiento de la justicia y fomento de la reparación y el establecimiento de un deber de memoria de los poderes públicos, para evitar la repetición de cualquier forma de violencia política o totalitarismo.

III

La construcción de una memoria común no es un proyecto nuevo en la sociedad española. El régimen franquista impuso desde sus inicios una poderosa política de memoria que excluía, criminalizaba, estigmatizaba e invisibilizaba radicalmente a las víctimas vencidas tras el triunfo del golpe militar contra la República legalmente constituida. En el marco de este relato totalitario, y al mismo tiempo que continuaba una dura represión sobre las personas que defendían la Segunda República, se establecieron importantes medidas de reconocimiento y reparación moral y económica a las víctimas que habían combatido o se habían posicionado a favor del golpe de Estado.

Así, se exhumó un gran número de fosas comunes con apoyo estatal y metodología científica. Se erigieron monumentos conmemorativos y panteones por todo el país, se inscribieron los nombres de los “caídos” en placas en las iglesias, se establecieron fechas conmemorativas y se nombraron municipios, infraestructuras, calles y avenidas en honor de





personajes impulsores del golpe de Estado, de la dictadura o de hechos considerados gloriosos por el régimen franquista. El proyecto memorial más importante se plasmaría veinte años después en el Valle de los Caídos, inaugurado por el dictador Francisco Franco en el vigésimo aniversario de la “victoria” militar (1 de abril de 1959), monumento al que esta Ley presta especial atención al estar llamado a ser un eje fundamental de la resignificación democrática contemporánea de las políticas franquistas de memoria.

Estas políticas de memoria totalitaria tuvieron una enorme influencia social y política gracias a su respaldo dictatorial, pero no consiguieron borrar la continuidad de la memoria democrática dentro y fuera de nuestras fronteras, de la mano del exilio republicano, los combatientes antifascistas españoles, círculos políticos y artísticos clandestinos, en las luchas sindicales y estudiantiles de oposición a la dictadura, en el movimiento ciudadano y en las asociaciones feministas.

La muerte del dictador en 1975 y la llegada de la democracia supusieron un punto de inflexión respecto a la política de memoria instaurada durante el franquismo. La vigente Constitución se fundamentó en un amplio compromiso social y político para la superación de las graves y profundas heridas que había sufrido la sociedad española durante la guerra y los cuarenta años de dictadura franquista. Este consenso fue el espíritu de nuestra transición política, y ha sido la base de la época de mayor esplendor y prosperidad que ha conocido nuestro país.

La Transición asumía el legado democrático y de dignidad que varias generaciones de españoles y españolas habían forjado en torno a la defensa de la democracia, la lucha antifascista en Europa y la recuperación de las libertades individuales y colectivas en nuestro país. Así, y desde entonces, múltiples iniciativas políticas, legales, sociales y culturales han venido a reparar y restañar esas brechas para evitar la división entre la ciudadanía y fomentar la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles y españolas en torno a los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico, los principios constitucionales y los derechos y libertades fundamentales.

Con la llegada de la democracia, España se sumó a todos los tratados internacionales de Derechos Humanos, reconociendo a sus diferentes órganos, y, con el tiempo, convirtiéndose en un país de referencia internacional por el nivel de desarrollo, reconocimiento y garantía de sus libertades públicas y lo avanzado y comprometido de su sistema de derechos civiles. Antes incluso de la aprobación de la propia Constitución, se había ratificado el 30 de abril de 1977 el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de Naciones Unidas, incorporando los mecanismos y garantías para su protección. Esta trayectoria proseguiría con la ratificación, entre otros, de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, el 19 de octubre de 1987, así como de la Convención





Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, el 14 de julio de 2009.

La Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía, dictada antes de la Constitución de 1978, pero posteriormente a la entrada en vigor en España del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado el 30 de abril de 1977, tuvo por virtud amnistiar todos los delitos cometidos a los que se refiere. Sin perjuicio de la voluntad de reconciliación y de construcción de una sociedad democrática avanzada que presidió ese proceso político, a la luz del desarrollo del derecho internacional de Derechos humanos, la práctica de los organismos de derechos humanos, y de conformidad con el artículo 10.2 de la misma Constitución, se ha de garantizar el derecho a la verdad de las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, así como las oportunas formas de reconocimiento y reparación, todo ello para profundizar en el objetivo original de fomentar la convivencia pacífica y el continuo desarrollo de nuestra democracia.

En el campo memorial, desde los primeros años de la Transición, tanto los poderes públicos como la sociedad civil impulsaron un número muy importante de medidas simbólicas de diversa índole, de reparación económica, de reconocimiento de víctimas del franquismo y condena de la dictadura, dirigidas a corregir y equilibrar los perjuicios y consecuencias aparejados al resultado del golpe de Estado y la guerra, así como la larga represión de un régimen autoritario, aunque carecían de un marco memorial integrador de políticas públicas de memoria como los que se consolidaron posteriormente.

Unas iniciativas que se truncaron pronto y no volvieron a aflorar hasta finales del siglo XX cuando la llamada “generación de los nietos” quiso conocer lo que pasó con sus antepasados y exigieron la recuperación y el reconocimiento de la dignidad de las víctimas republicanas. De esta manera, con el siglo XXI se abre una nueva fase en las políticas de memoria que conecta con mayor claridad, aunque de manera paulatina, la memoria democrática en España con la memoria europea y con el Derecho Internacional de derechos humanos que se plasma en los principios internacionales de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición.

En ese marco, el movimiento en pro de la recuperación de la memoria histórica cobró nuevo impulso, multiplicándose los actos conmemorativos de dignificación y homenaje de las víctimas del franquismo, así como el inicio de un nuevo ciclo de exhumaciones de fosas comunes de civiles republicanos y republicanas asesinados en la retaguardia, contribuyendo mediante un gran impacto público mediático a crear conciencia de la necesidad de acometer las asignaturas pendientes en el ámbito memorial.





En paralelo, en el ámbito institucional, destaca la aprobación por unanimidad de la Comisión Constitucional del Congreso el 20 de noviembre de 2002 de la Proposición no de Ley que promulgaba el “reconocimiento moral de todos los hombres y mujeres que fueron víctimas de la guerra civil española, así como de cuantos padecieron más tarde la represión de la dictadura franquista”, afirmación que se reitera en el mismo sentido por el Pleno del Congreso el 1 de junio de 2004.

De especial importancia en la profundización de la dimensión europea e internacional de la memoria democrática en España fue la Recomendación de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa del 17 de marzo de 2006, en la que se condenaban las “graves violaciones de los Derechos Humanos cometidas en España por el régimen franquista”, y que constituye el impulso definitivo para la adopción de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil o la dictadura.

La Ley 52/2007, de 26 de diciembre, supuso una respuesta de gran calado desde el Estado a las demandas de la sociedad civil y del Consejo de Europa, y marcó un punto de inflexión clave en el proceso de institucionalización de las políticas públicas de memoria democrática en España. La Ley fue aprobada en el contexto de una exigencia legítima, una deuda histórica que pesaba sobre el ordenamiento jurídico de nuestro país, la reparación de las víctimas de la guerra y la posterior dictadura franquista.

En este sentido, el gran valor de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, reside en haber situado la memoria personal y familiar en el ámbito de la ciudadanía democrática, mediante el reconocimiento general de las víctimas, su derecho individual y colectivo a la reparación y declarando *ex lege* la ilegitimidad de los órganos represores del franquismo. Desde este punto de partida, los poderes públicos asumían una serie de obligaciones dirigidas a reconocer la verdad de los hechos sucedidos en España durante la Guerra y el franquismo, localizar e identificar a los desaparecidos, desterrar cualquier forma de exaltación de la Dictadura en el espacio público y facilitar el acceso a los archivos públicos y privados. Así, el Centro Documental de la Memoria Histórica, dependiente del Ministerio de Cultura, continuó una importante recuperación de fondos archivísticos y documentales tanto en España como en los países en los que se averiguó la presencia de grupos de exiliados o personalidades españolas. Igualmente, se puso en práctica el Acuerdo del Consejo de Ministros, de 31 de octubre de 2008, por el que se dictan instrucciones para la retirada de símbolos franquistas en los bienes de la Administración General del Estado y sus organismos públicos dependientes.

La Ley 52/2007, de 26 de diciembre, tuvo un importante desarrollo hasta 2011, dando continuidad presupuestaria a las subvenciones para actividades de Memoria Histórica, con





la oficina de atención a las víctimas, el mapa de fosas del Estado, la Comisión de Expertos para el futuro del Valle de los Caídos y el protocolo de actuación en exhumaciones de víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura, entre otros.

Esta tarea fue, sin embargo, abrupta e injustificadamente interrumpida. Este esfuerzo reparador en favor de quienes comprometieron su vida y su libertad en la lucha por la democracia y las libertades no tuvo continuidad en las X y XI Legislaturas, dejándose de dotar estas medidas y eliminándose la partida presupuestaria para esta política. Como consecuencia, la continuación de muchas de las actividades memoriales por parte de la sociedad civil y el movimiento memorialista sufrieron la carencia de medios y orfandad institucional, contrarrestado en algunos territorios por el desarrollo de la política memorial en el ámbito autonómico.

Desde entonces, un buen número de comunidades autónomas han aprobado sus propias leyes de memoria histórica y democrática, y otras han desarrollado actuaciones de memoria en diversas escalas. Estos desarrollos legislativos autonómicos tienen diferentes niveles de articulación con la legislación estatal y algunos de ellos han instaurado mecanismos que, gracias a la experiencia acumulada, a las transformaciones en las reclamaciones del movimiento memorial y al fortalecimiento de los instrumentos jurídicos internacionales relativos a la protección de los derechos humanos, trascienden y enriquecen el régimen memorial establecido en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Al mismo tiempo, estas leyes modulan parte de su articulado para atender a las necesidades y culturas memoriales específicas de cada comunidad autónoma. Por su parte, la inmensa mayoría de entidades locales han llevado o están llevando a cabo sus planes de eliminación de vestigios y de recuperación e identificación de desaparecidos.

La ley 52/2007, de 26 de diciembre, sigue siendo un texto plenamente válido, aunque, tras más de trece años de vigencia, se ha puesto de relieve la necesidad de su reforma para alcanzar sus objetivos. Quedan cuestiones pendientes en este ámbito de la protección de las víctimas de la guerra y el franquismo a las que esta nueva norma pretende dar respuesta. Cuestiones pendientes y de especial importancia que han sido, además, puestas de manifiesto por distintos organismos internacionales en el ámbito de los derechos humanos.

Con posterioridad a la aprobación de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la perspectiva internacional de los derechos humanos en relación con las víctimas y las graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la guerra y la dictadura franquista cobran una particular relevancia, con hitos significativos como la ratificación y entrada en vigor de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, de 20 de diciembre de 2006, y ratificada por España el 14 de julio





de 2009. En el ámbito de la Unión Europea, la Resolución del Parlamento Europeo de 2 de abril de 2009 ha puesto de relieve la firme voluntad de construir una sólida identidad común europea en torno a los valores democráticos y contra toda forma de totalitarismo. La importancia de honrar a las víctimas que se opusieron a toda forma de dictadura y la importancia para el futuro de Europa de mantener viva la memoria del pasado, puesto que no puede haber reconciliación sin verdad y sin memoria.

Durante las Legislaturas X y XI, tienen lugar dos hechos fundamentales en la internacionalización creciente del desarrollo de las políticas de memoria democrática en España. Las visitas impulsadas por las Naciones Unidas del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias y el Relator especial para la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, Pablo de Greiff, se plasmaron en dos influyentes informes en 2014.

En sus observaciones y recomendaciones a España coinciden en señalar la necesidad de asumir las obligaciones internacionales mediante un claro liderazgo y compromiso en la búsqueda de personas desaparecidas durante la Guerra y la Dictadura, como obligación de una política de Estado integral, coherente, permanente, cooperativa y colaborativa. Preocupados por el modelo vigente de “privatización” de las exhumaciones, que delega esta responsabilidad a las víctimas y asociaciones, observan que no cabe renuencia de ningún tipo a que sea el Estado el que asuma la responsabilidad en los procesos de exhumaciones, y resuelva de este modo los inconvenientes generados en materia de coordinación y metodología. Ambos informes tienen, asimismo, el valor de recoger la opinión y reclamaciones de las asociaciones de víctimas y otros actores sociales y políticos relevantes en el país, a la vez que colocar el caso español en un contexto global, mostrando sus especificidades, pero también sus semejanzas, en relación con procesos de memoria equivalentes en otros lugares del mundo.

A mediados de 2018 se retomaron las políticas públicas en favor del reconocimiento de la memoria histórica en el ámbito estatal, a través de numerosas medidas como la creación, por primera vez en nuestra historia democrática, de una Dirección General para la Memoria Histórica, o la conmemoración del 80 aniversario del exilio republicano español en homenaje y recuerdo a cerca de medio millón de compatriotas que tuvieron que tomar el camino del exilio como consecuencia de la guerra y la dictadura franquista, algunos de los cuales sufrieron la deportación y exterminio en campos de concentración nazis.

La exhumación de los restos del dictador Francisco Franco del Valle de los Caídos el 24 de octubre de 2019, en cumplimiento del mandato parlamentario de 11 de mayo de 2017, ha constituido un hito histórico sumamente simbólico y de ruptura objetiva con el pasado





franquista que, avalado por los tres poderes constitucionales, ha supuesto un acto de justicia y dignidad con las víctimas del franquismo y un triunfo de nuestra democracia.

Es una responsabilidad directa del Estado la adecuación permanente de las políticas de memoria democrática a las nuevas necesidades a escala nacional, autonómica y local, así como a los nuevos paradigmas memoriales y de defensa de los derechos humanos que se articulan en el ámbito internacional.

Por tanto, la transformación de las circunstancias sociales y políticas, la constatación de la dificultad en la implementación de algunas medidas previstas en el articulado de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, el desarrollo de políticas de memoria autonómicas y la experiencia derivada de ellas, las aportaciones y nuevas demandas del movimiento memorialista y la sociedad civil, el avance global de las culturas y prácticas de los derechos humanos, y las valoraciones concretas de la Ley realizadas por ONG prestigiosas en el ámbito de los derechos humanos y organismos internacionales como las Naciones Unidas y las iniciativas aprobadas en este sentido en las Cortes Generales, aconsejan ajustes significativos en el marco legislativo estatal, que se plasman en la presente Ley. Se trata, en suma, de articular una respuesta del Estado para asumir los hechos del pasado en su integridad, rehabilitando la memoria de las víctimas, reparando los daños causados y evitando la repetición de enfrentamientos y cualquier justificación de violencia política o regímenes totalitarios.

Con esta Ley se pretende cerrar una deuda de la democracia española con su pasado y fomentar un discurso común basado en la defensa de la paz, el pluralismo y la condena de toda forma de totalitarismo político que ponga en riesgo el efectivo disfrute de los derechos y libertades inherentes a la dignidad humana. Y, en esta medida, es también un compromiso con el futuro, defendiendo la democracia y los derechos fundamentales como paradigma común y horizonte imborrable de nuestra vida pública, convivencia y conciencia ciudadana.

IV

La Ley se compone de cinco títulos estructurados en torno al protagonismo y la reparación integral de las víctimas de la Guerra y la Dictadura, así como a las políticas de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición que han sido objeto de las recomendaciones de los organismos internacionales de derechos humanos al Estado.

El título Preliminar, de disposiciones generales, establece junto con el objeto de la ley, los principios y valores democráticos en los que se asienta la misma, que busca fomentar, promover y garantizar el conocimiento de la larga historia por las libertades y la democracia en España. En afirmación de los principios y valores democráticos y la dignidad de las





víctimas, el artículo primero contiene el repudio y condena del golpe de Estado del 18 de julio de 1936 y la posterior dictadura, régimen que la Resolución 39(I) de la Asamblea General de la ONU sobre la cuestión española declaró como de carácter fascista en origen, naturaleza, estructura y conducta general, que no representaba al pueblo español y al que fue impuesto por la fuerza con la ayuda de las potencias del Eje.

El título I, sobre las víctimas, dispone a quién se considera como tal a efectos de esta ley, en la línea de la Resolución 60/147, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas, de 16 de diciembre de 2005, incluyendo en este concepto a todas las víctimas de la Guerra, así como todas las personas que sufrieron cualquier tipo de forma de represión o persecución durante la Dictadura y hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1978. Se establece asimismo que las víctimas de la Guerra y del franquismo lo serán igualmente a los efectos de la aplicación del Estatuto de la víctima del delito aprobado por la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito.

Como paso subsiguiente a la injusticia de las sentencias y la ilegitimidad de los órganos que las dictaron, ya declaradas por la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, y al carecer de cualquier vigencia jurídica conforme a la interpretación jurisprudencial relativa a la revisión de sentencias, se declara el carácter radicalmente nulo de todas las condenas y sanciones producidas durante la Guerra y la Dictadura por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa o de orientación e identidad sexual.

Una represión o persecución que se manifestó de múltiples formas y afectó singularmente a variados colectivos, que esta ley reconoce destacándolos de manera especial. Entre ellos, se mencionan a las personas LGTBI, que sufrieron formas especiales de represión o violencia sufridas a causa de su orientación o identidad sexual, singularizadas en normas como la modificación en 1954 de la Ley de Vagos y Maleantes para incluir a “los homosexuales”, y la Ley sobre Peligrosidad y Rehabilitación Social, de 6 de agosto de 1970, que definía como peligrosos sociales a “los que realicen actos de homosexualidad”.

Se declara el 31 de octubre como el día de recuerdo y homenaje a todas las víctimas, fecha en la que se aprobó en 1978 la Constitución española por las Cortes en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado, y en la que se produjo veintinueve años después la aprobación en pleno de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conocida como de Memoria Histórica. Asimismo se declara el 8 de mayo como día de recuerdo y homenaje a las víctimas del exilio como consecuencia de la Guerra y la Dictadura, fecha en la que se celebra la victoria europea sobre el fascismo y el nazismo, viniendo a señalar la contribución de los hombres y mujeres del exilio a la derrota del fascismo, entrando a formar parte ineludible de la memoria democrática europea.





Por último, se regula la realización de un registro de víctimas con datos recabados de fuentes y archivos del patrimonio documental, y cualquier otra fuente, nacional o internacional, que cuente con información relevante para el mismo, así como la elaboración de un Censo Estatal de Víctimas de la Guerra y la Dictadura, que incluirá a todas las víctimas dando respuesta a la fragmentación y dispersión de la información disponible sobre ese periodo.

El título II, sobre las políticas públicas integrales de memoria democrática, consta de cuatro capítulos y se abre con una mención especial al papel activo de las mujeres en España como protagonistas de una larga lucha por la democracia y los valores de libertad, igualdad y solidaridad, que por otra parte es transversal en todo el texto de la ley.

En esas luchas y sufrimientos las mujeres españolas desempeñaron un papel singular, por ser sujetos activos en la vida intelectual, profesional, política y sindical de nuestro país. Durante la guerra y la dictadura, las mujeres sufrieron humillaciones, vejaciones, violaciones, persecución, violencia o castigos por su actividad pública o política, por el mero hecho de ser mujeres o por haber sido madres, compañeras o hijas de perseguidos, represaliados o asesinados. Asimismo, y en diferentes momentos de la historia, fueron represaliadas por haber intentado ejercer su derecho al libre desarrollo personal y haber transgredido los límites de la feminidad tradicional. Por tanto, en la promoción y transmisión del conocimiento ha de recogerse su contribución a la memoria democrática.

Merece especial mención el hecho de que esta ley incluya entre las víctimas a las niñas y niños sustraídos y adoptados sin el legítimo y libre consentimiento de sus progenitores como consecuencia de la Guerra y la Dictadura, así como a sus progenitores, progenitoras, hermanos y hermanas. Esta práctica constituyó una especial forma de represión contra las mujeres de muy larga duración y en distintas manifestaciones. Si inicialmente se trató de una motivación política que tuvo como víctimas a los hijos de las presas políticas, auspiciada por el régimen franquista siguiendo la ideología de pureza racial, posteriormente se manifestaría en una forma de represión ideológica, moral, religiosa y de género que se cebó con las mujeres más vulnerables de la sociedad, como eran las madres de familia numerosa, mujeres pobres o solteras. Y, finalmente, este fenómeno se prolongaría a lo largo de décadas con propósitos económicos o de distinta naturaleza. Dada su extensión y complejidad, el necesario tratamiento integral que merece este fenómeno desborda tanto el ámbito temporal de esta ley como su objeto, a pesar de lo cual se les incluye en las medidas que esta ley contempla para las víctimas.

La articulación de estas políticas se asegura a través de un plan cuatrienal de actuaciones y, en el ámbito territorial, con la creación de un Consejo Territorial como instrumento de





cooperación entre el Estado y las comunidades autónomas, con participación de la Federación Española de Municipios y Provincias.

El capítulo I de este título, sobre derecho de las víctimas a la verdad, se compone a su vez de dos secciones. La Sección 1ª, que incluye medidas ya contenidas en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, como el mapa de fosas, protocolo de exhumaciones y régimen de autorizaciones, recoge las recomendaciones de distintos organismos internacionales en materia de derechos humanos al establecer, de manera expresa, que la búsqueda de personas desaparecidas durante la Guerra y la Dictadura corresponderá a la Administración General del Estado, sin perjuicio de las competencias de otras administraciones públicas relacionadas con dicha actividad, reforzando la colaboración entre las mismas, y liderando así una acción de dignificación colectiva de nuestro país, que no puede tolerar los enterramientos indignos para ninguna persona. Asimismo se crea el Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura. De esta manera, se asume como política de Estado la legítima demanda de los ciudadanos y ciudadanas que ignoran el paradero de sus familiares, la mayoría en fosas comunes, para que puedan darles digna sepultura, poniendo fin a la existencia de miles de desaparecidos en España, que revictimiza a sus familias.

La Sección 2ª de este capítulo I se dedica a los archivos y documentos, verdadera memoria escrita del Estado, regulando el acceso a los fondos y archivos públicos y privados y la creación de un censo de fondos documentales para la Memoria Democrática, así como una mención especial como lugar de Memoria Democrática al Centro Documental de la Memoria Histórica de Salamanca, teniendo en consideración los criterios de las políticas archivísticas en defensa de los derechos humanos elaborados por la UNESCO y el Consejo Internacional de Archivos. En este sentido, y por lo que se refiere al plazo de un año previsto en la disposición final sexta para que se modifique la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre Secretos Oficiales, con el objetivo de garantizar el derecho de acceso a la información pública de todos los archivos pertenecientes a la Administración General del Estado referidos al período comprendido entre el golpe de Estado de 18 de julio de 1936, la Guerra y la Dictadura franquista hasta la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978, no deben dejar de reconocerse los significativos avances que se han producido en estos últimos dos años a través de las resoluciones ministeriales de 20 de septiembre de 2018, de 30 de enero de 2019, y de 22 de julio de 2020. Entendiendo que dicha Ley ya carece de efectos retroactivos, estas resoluciones se han aplicado en los archivos históricos dependientes del Ministerio de Defensa para autorizar el acceso público a una gran cantidad de fondos sobre la guerra y la Dictadura, incluso los señalados con marcas de reserva o confidencialidad, siempre que los documentos correspondientes fueran anteriores al 26 de abril de 1968, fecha de entrada en vigor de la Ley de Secretos Oficiales.





El capítulo II regula el derecho a la justicia, que habrá de ser garantizado a través de investigaciones públicas que esclarezcan las violaciones de derechos humanos producidas durante la guerra y la Dictadura. En este sentido, se crea el Fiscal de Sala para la investigación de los hechos que constituyan violaciones de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario. A este Fiscal se le atribuirán asimismo funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencias sobre esta materia, para lograr su debida identificación y localización. Se introducen para ello las modificaciones oportunas, a través de la disposición final primera, en la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. Finalmente, completando este ámbito de la tutela judicial procede destacar que la disposición final tercera, mediante la modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, reintroduce la figura del entonces llamado expediente información para la perpetua memoria, que ya formó parte de nuestro ordenamiento jurídico desde la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 hasta la reforma de la jurisdicción voluntaria en 2015, como una vía que permite la obtención de una declaración sobre los hechos sucedidos y posibilita la identificación y exhumación de víctimas de la Guerra y la Dictadura y, a través de ella, la digna sepultura de las víctimas.

El capítulo III se refiere a la reparación. Junto a las medidas que se han venido desplegando desde la Transición, y que permanecen en el ordenamiento jurídico, se incorporan actuaciones específicas que se refieren a los bienes expropiados durante la Guerra y la Dictadura, mediante la realización de una auditoría de los mismos y en consecuencia la implementación de las posibles vías de reconocimiento a los afectados. Desde un punto de vista particular, y por su carácter simbólico, la disposición adicional novena prevé la restitución de bienes incautados a las fuerzas políticas durante la Dictadura cuando lo fueron en el extranjero como consecuencia de procesos judiciales o administrativos. Asimismo, se recoge el reconocimiento y reparación de las víctimas que realizaron trabajos forzados durante la Guerra y la Dictadura, entendiéndose por tales, de acuerdo con el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo, de 28 de junio de 1930, todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente. Por último, como medida reparadora de las personas que sufrieron el exilio, se dispone en la disposición adicional octava una regla para la adquisición de la nacionalidad española para nacidos fuera de España de padres o madres, abuelas o abuelos, exiliados por razones políticas, ideológicas o de creencia, en la que se da cabida asimismo, en coherencia con los objetivos de esta ley, a los hijos e hijas nacidos en el exterior de mujeres españolas que perdieron su nacionalidad por casarse con extranjeros, antes de la entrada en vigor de la Constitución de 1978, así como los hijos e hijas mayores de edad de aquellos españoles a quienes les fue reconocida su nacionalidad de origen en





virtud del derecho de opción de acuerdo a lo dispuesto en la presente Ley o en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

El Capítulo IV se refiere al deber de memoria democrática, como garantía de no repetición, en torno a cuatro secciones. La Sección 1ª contiene las medidas precisas sobre los símbolos públicos, que deben tener como finalidad el encuentro de los ciudadanos en paz y democracia y nunca una expresión ofensiva o de agravio. El fomento de la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles y españolas en torno a los principios, valores y libertades constitucionales, y la necesaria supresión de elementos de división entre la ciudadanía, son objeto de esta ley. La incompatibilidad de la democracia española con la exaltación del alzamiento militar o el régimen dictatorial, hace necesario introducir las medidas que eviten situaciones de cualquier naturaleza o actos de enaltecimiento de los mismos o sus dirigentes. En el marco de una cultura de derechos humanos, la exaltación, enaltecimiento o apología de los perpetradores de crímenes de lesa humanidad, condenados por el informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa de fecha 17 de marzo de 2006, supone en todo caso un evidente menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, que es obligado combatir en respeto y preservación de su dignidad, como un ejercicio necesario de recordarlas y honrarlas. Con el mismo objetivo, la sección 2ª se ocupa de la revocación de distinciones, nombramientos, títulos y honores institucionales, de condecoraciones y recompensas o supresión de títulos nobiliarios, que hayan sido concedidos o supongan la exaltación de la Guerra y la Dictadura.

La Sección 3ª de este capítulo recoge, con una finalidad pedagógica de fomento de los valores democráticos y de convivencia, distintas medidas relacionadas con los diferentes ámbitos educativos y de formación del profesorado, la investigación, divulgación y otras formas de sensibilización, con el objetivo común de fomentar, promover y garantizar en la ciudadanía el conocimiento de la historia democrática española y la lucha por los valores y libertades democráticas, incluidas acciones dirigidas a la necesaria capacitación en materia de derechos humanos y memoria democrática de empleadas y empleados públicos. Singularmente, la disposición adicional decimotercera contempla la adopción de acciones para garantizar el conocimiento, difusión y promoción de la historia de la democracia en España a través de la preservación de los archivos de las Presidencias del Gobierno democráticos.

La Sección 4ª regula los lugares de memoria democrática, que tendrán una función conmemorativa y didáctica, para los que se crea un inventario como instrumento de publicidad y conocimiento de los mismos. En cuanto al Valle de los Caídos, además de mantener las normas ya recogidas en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que permitieron la salida de los restos del dictador Francisco Franco del mausoleo, se enfatiza su resignificación como lugar de memoria democrática con una finalidad pedagógica y se





reconoce el derecho de los familiares a recuperar los restos de sus ascendientes. Finalmente, se declara extinguida la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, disponiendo que se establezca por real decreto el nuevo marco jurídico aplicable. Por último, se prevé que la denominación tradicional del llamado “Panteón de Hombres Ilustres” pase a ser Panteón de España, con la finalidad de mantener el recuerdo y proyección de los representantes de la historia de la democracia española, así como de quienes hayan destacado por sus excepcionales servicios a España en la garantía de la convivencia democrática, la defensa de la paz y los derechos humanos o el progreso de la ciencia o la cultura en todas sus manifestaciones.

En este deber de memoria se inscribe la disposición adicional undécima como reconocimiento institucional y moral de la sociedad democrática a la justa demanda de verdad que reivindican los afectados por la polio, efectos tardíos de la polio y post-polio, que sufrieron las consecuencias de decisiones, carentes de cualquier mecanismo de transparencia o control social y democrático, de un régimen dictatorial que tenía el deber legal de actuación y las competencias necesarias para hacer frente a la Pandemia de la poliomielitis, lo que provocó el fallecimiento o maltrato de niños y niñas, familias destrozadas y arruinadas, madres con sentimientos de culpabilidad y personas sobrevivientes con graves secuelas físicas, agravadas con el tiempo, en una nueva enfermedad neurológica crónica, degenerativa y progresiva como la post-polio, y secuelas psicológicas para el resto de su vida.

El título III, del movimiento memorialista, reconoce la labor realizada durante décadas por la sociedad civil en la defensa de la memoria democrática y la dignidad de las víctimas, disponiendo la creación de un registro de entidades memorialistas. Por otra parte, se crea un Consejo de Memoria Democrática como órgano consultivo y de participación de dichas entidades, que podrá crear un grupo de trabajo que elabore un informe para sistematizar la información existente sobre las violaciones de derechos humanos durante la Guerra y la Dictadura, y proponer un plan ordenado de investigaciones.

Finalmente, el título IV incorpora un régimen sancionador regulador de las infracciones y sanciones, en garantía del cumplimiento de lo establecido en la ley y como medio de evitar la humillación que pudiera sentir cualquier víctima de la guerra o la Dictadura, así como defender la dignidad de los principios y valores constitucionales en el espacio público.

La parte final tiene catorce disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y siete disposiciones finales.

Entre las disposiciones adicionales, al margen de la octava, novena, undécima y decimotercera ya mencionadas anteriormente, la disposición adicional primera mantiene la





compatibilidad de acciones ya recogida por la Ley 52/2007, de 26 de Diciembre. La segunda regula el procedimiento para el cumplimiento de lo dispuesto en la Ley respecto de los restos mortales que yazcan en el Valle de los Caídos. La disposición adicional tercera contiene las previsiones sobre retirada de recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil. La disposición adicional cuarta establece un mandato al Gobierno para dictar las disposiciones necesarias para facilitar el acceso a la consulta de los libros de las actas de defunciones de los Registros Civiles.

En línea con los reiterados llamamientos de los organismos de derechos humanos que instan a hacer frente a las organizaciones que difunden discursos de incitación al odio y a la violencia en los espacios públicos, se llevan a cabo una serie de medidas. La disposición adicional quinta regula como causa de extinción de fundaciones, por no constituir fin de interés general la apología del franquismo que ensalce el golpe de Estado y la dictadura o enaltezcan a sus dirigentes, con menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, o incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas. Las disposiciones adicionales sexta y séptima contienen, en relación con la realización por parte de asociaciones de actividades que constituyan apología del franquismo que ensalce el golpe de Estado y la dictadura o enaltezcan a sus dirigentes, con menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, o incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas, respectivamente, la revocación de la Declaración de utilidad pública así como la previsión, en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, de modificación de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, con el objeto de incluir como causa de disolución dicha circunstancia.

Por último, la disposición adicional décima está dedicada a la protección de datos de carácter personal y a las reglas reguladoras de los tratamientos de datos personales contenidos en la ley. La disposición adicional duodécima, por su parte, siguiendo la Resolución del Parlamento Europeo, de 25 de octubre de 2017, sobre los aspectos de la integración de los gitanos en la Unión relacionados con los derechos fundamentales: combatir el antigitanismo, prevé la constitución de una Comisión de trabajo sobre la Memoria y la Reconciliación con el Pueblo Gitano en España; y la disposición adicional decimocuarta establece que la Conferencia Sectorial de Memoria Democrática pasará a denominarse Consejo Territorial de Memoria Democrática.

Las disposiciones transitorias establecen el régimen jurídico del Valle de los Caídos, hasta la determinación de la nueva institución directora, sus fines, objetivos y medios, así como el régimen transitorio aplicable al procedimiento relativo a las declaraciones de reconocimiento y reparación de personal.





La disposición derogatoria única deroga la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, dado que su regulación ha quedado, con las actualizaciones precisas, en el contenido de esta ley, y particularmente las medidas de reparación económica que contenía subsisten en el ordenamiento jurídico como parte de otras disposiciones o agotaron sus efectos en el plazo indicado. En este sentido, mediante la expresa derogación de las disposiciones adicionales trigésima tercera y trigésima sexta de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, se restaura la completa vigencia de las pensiones en favor de huérfanos mayores de veintiún años no incapacitados al amparo de la legislación vigente a 31 de diciembre de 1984, o de la legislación especial de guerra, así como determinadas indemnizaciones por tiempo de prisión y a favor de expresos sociales. Por último, se procede a la derogación de todas las disposiciones normativas que venían rigiendo el Valle de los Caídos.

Las disposiciones finales primera y tercera incorporan las modificaciones ya mencionadas de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, y la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria. La disposición final segunda contiene una modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, para introducir una previsión expresa en los procesos de liquidación del artículo 33 para el supuesto de que no exista patronato o éste no cumpla con su obligación de liquidar. Las disposiciones finales cuarta y quinta se refieren, respectivamente, a los títulos competenciales y a las habilitaciones para el desarrollo de la Ley. En este punto, resulta oportuno aclarar la relación entre la normativa estatal y la desarrollada por las Comunidades Autónomas. En este sentido, esta ley por un lado viene a regular la actividad del Estado dentro del ejercicio de sus competencias propias; en segundo lugar, viene a establecer una previsión de mínimos que garantiza la igualdad en el ejercicio de derechos, sin menoscabar la regulación autonómica existente en el ámbito de sus competencias; y en tercer lugar, constituye el derecho supletorio en la materia. La disposición final sexta incorpora el mandato de modificación de la Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales. Finalmente, la disposición final séptima contiene las previsiones sobre la entrada en vigor.

V

La norma proyectada se adecúa a los principios de buena regulación de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, contemplados en el artículo 129.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Se da cumplimiento a los principios de necesidad y eficacia debido a las razones de interés general en que se fundamenta esta norma, como es, de forma global, el fomento de la





cohesión y solidaridad de la ciudadanía y las distintas generaciones en torno a los principios, valores y libertades constitucionales. Además, trata de dar respuesta a diversas iniciativas y recomendaciones de organismos internacionales en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario.

En cuanto al principio de transparencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, la norma ha sido objeto del proceso de consulta pública previa y de información pública. También se ha sometido a audiencia de las Comunidades Autónomas y de las administraciones locales, a través de la Federación Estatal de Municipios y Provincias.

En cuanto a los principios de eficiencia, proporcionalidad y seguridad jurídica, el texto contiene la regulación imprescindible para la consecución de los objetivos señalados, y dado que se hace sobre una norma con rango de ley previamente existente, no existen otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios, estableciendo las cargas administrativas imprescindibles para la consecución de los objetivos que persigue la Ley.

De acuerdo con el principio de seguridad jurídica, la norma es coherente con el resto del ordenamiento jurídico español, puesto que se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado contenida en los siguientes preceptos constitucionales: el 149.1.1ª, que establece la competencia exclusiva del Estado para dictar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales; el 149.1.6ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal; el 149.1.8ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil; el 149.1.15ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica; el 149.1.18ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común y legislación obre expropiación forzosa; y finalmente el 149.1.28ª, que atribuye al estado la competencia exclusiva sobre archivos de titularidad estatal.

TÍTULO PRELIMINAR

Disposiciones generales

Artículo 1. *Objeto y finalidad.*

1. La presente ley tiene por objeto la recuperación, salvaguarda y difusión de la memoria democrática, entendida ésta como conocimiento de la reivindicación y defensa de los





valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales a lo largo de la historia contemporánea de España, con el fin de fomentar la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones en torno a los principios, valores y libertades constitucionales.

2. Asimismo, es objeto de la ley el reconocimiento de quienes padecieron persecución o violencia, por razones políticas, ideológicas, de pensamiento u opinión, de conciencia o creencia religiosa, de orientación e identidad sexual, durante el período comprendido entre el golpe de Estado de 18 de julio de 1936, la Guerra de España y la Dictadura franquista hasta la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978, así como promover su reparación moral y la recuperación de su memoria personal, familiar y colectiva, adoptar medidas complementarias destinadas a suprimir elementos de división entre la ciudadanía y promover lazos de unión en torno a los valores, principios y derechos constitucionales.

3. Se repudia y condena el golpe de Estado del 18 de julio de 1936 y la posterior dictadura franquista, en afirmación de los principios y valores democráticos y la dignidad de las víctimas, formando parte del objeto de esta ley.

Artículo 2. *Principios generales.*

1. Esta ley se fundamenta en los principios de verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición, así como en los valores democráticos de concordia, convivencia, pluralismo político, defensa de los derechos humanos, cultura de paz e igualdad de hombres y mujeres.

2. De acuerdo con el artículo 10.2 de la Constitución Española, los poderes públicos interpretarán la presente ley de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos en la materia ratificados por España, sin perjuicio de su aplicación directa cuando correspondiera.

TÍTULO I De las víctimas

Artículo 3. *Víctimas.*

1. A los efectos de esta ley se considera víctima a toda persona, con independencia de su nacionalidad, que haya sufrido, individual o colectivamente, daño físico, moral o psicológico, daños patrimoniales, o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario durante el





periodo que abarca el golpe de Estado de 18 de julio de 1936, la posterior Guerra y la Dictadura, incluyendo el transcurrido hasta la entrada en vigor de la Constitución española de 1978, y en particular a:

- a) Las personas fallecidas o desaparecidas como consecuencia de la Guerra y la Dictadura.
- b) Las personas que sufrieron privaciones de libertad o detenciones arbitrarias, torturas o malos tratos como consecuencia de la Guerra, la lucha sindical y actividades de oposición a la Dictadura.
- c) Las personas que padecieron deportación, trabajos forzosos o internamientos en campos de concentración, colonias penitenciarias militarizadas, dentro o fuera de España, y padecieron torturas, malos tratos o incluso fallecieron como consecuencia de la Guerra y la Dictadura, especialmente los españoles y españolas deportados en los campos de concentración nazis.
- d) Las personas que se exiliaron como consecuencia de la Guerra y la Dictadura.
- e) Las personas que padecieron la represión económica con incautaciones y pérdida total o parcial de bienes, multas, inhabilitación y extrañamiento.
- f) Las personas LGTBI que sufrieron represión por razón de su orientación o identidad sexual.
- g) Las personas que fueron depuradas o represaliadas profesionalmente por ejercer cargos y empleos o trabajos públicos durante la Segunda República o por su oposición a la Dictadura.
- h) Las niñas y niños sustraídos y adoptados sin legítimo y libre consentimiento de sus progenitores como consecuencia de la Guerra y la Dictadura, así como sus progenitores, progenitoras, hermanos y hermanas.
- i) Las personas que participaron en la guerrilla antifranquista, así como quienes les prestaron apoyo activo como colaboradores, en defensa de la República o por su resistencia al régimen franquista en pro de la recuperación de la democracia.
- j) Las personas represaliadas o perseguidas por el uso o difusión de su lengua propia.
- k) La personas represaliadas y expulsadas de las Fuerzas Armadas por pertenecer a la Unión Militar Democrática.





l) Las personas que sufrieron persecución o violencia por razón de conciencia o creencias religiosas, así como aquellas personas represaliadas o perseguidas por pertenecer a la masonería o a las sociedades teosóficas y similares.

m) Las personas que hayan sufrido daños o represalias al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización

2. Una persona será considerada víctima con independencia de que exista o no autoría conocida de la violación de sus derechos.

3. Asimismo, en los términos establecidos por esta ley, se considerarán víctimas a los familiares de las personas que padecieron algunas de las circunstancias recogidas en el apartado 1, entendiéndose por tales a la persona que haya sido cónyuge de la víctima o persona ligada por análoga relación de afectividad, sus descendientes, sus ascendientes y sus colaterales hasta el cuarto grado. En caso de controversia en el ejercicio de las acciones previstas en esta ley, tendrá preferencia quien haya sido cónyuge de la víctima o persona ligada por análoga relación de afectividad. En caso de fallecimiento de éste, los descendientes por orden de su mayor proximidad a la víctima tendrán preferencia frente a los familiares en línea colateral, cuya preferencia se establecerá por orden de su mayor proximidad.

4. La consideración de víctima de conformidad con los apartados anteriores implicará la aplicación de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, en cuanto sea procedente.

5. Los partidos políticos, sindicatos, minorías étnicas, asociaciones feministas de mujeres, instituciones educativas y agrupaciones culturales represaliadas por la Dictadura serán objeto de las medidas específicas de reconocimiento y reparación contempladas en la ley, en cuanto les resulten de aplicación.

Artículo 4. *Reconocimiento general.*

1. Como expresión del derecho de la ciudadanía a la reparación moral y a la recuperación de su memoria personal, familiar y colectiva, se reconoce y declara el carácter radicalmente nulo de todas las condenas y sanciones producidas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la Guerra, así como las sufridas por las mismas causas durante la Dictadura, independientemente de la calificación jurídica utilizada para establecer dichas condenas y sanciones.





2. Las razones a que se refiere el apartado anterior incluyen la pertenencia, colaboración o relación con partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas o militares, minorías étnicas, movimiento feminista, sociedades secretas, logias masónicas, sociedades teosóficas y similares, y grupos de resistencia guerrillera, así como el ejercicio de conductas vinculadas con opciones culturales, lingüísticas, de género, de orientación o identidad sexual.

3. Asimismo, se reconoce y declara la injusticia que supuso el exilio de muchos españoles y españolas durante la guerra y la Dictadura, así como de cualesquiera otras formas de violencia personal.

Artículo 5. Declaración de nulidad de resoluciones e ilegitimidad de órganos.

1. Se declara la ilegitimidad de los tribunales, jurados y cualesquiera otros órganos penales o administrativos que, durante la Guerra, se hubieran constituido para imponer, por motivos políticos, ideológicos, de conciencia o creencia religiosa, condenas o sanciones de carácter personal, así como la ilegitimidad y nulidad de sus resoluciones.

2. Por ser contrarios a Derecho y vulnerar las más elementales exigencias del derecho a un juicio justo, así como la concurrencia en estos procesos de intimidación e indefensión, se declara en todo caso la nulidad de las condenas y sanciones y la ilegitimidad del Tribunal de Represión de la Masonería y el Comunismo, el Tribunal de Orden Público, así como los Tribunales de Responsabilidades Políticas y Consejos de Guerra constituidos por motivos políticos, ideológicos, de conciencia o creencia religiosa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de la presente ley.

3. Igualmente, se declaran ilegítimas y nulas, por vicios de forma y fondo, las condenas y sanciones dictadas por motivos políticos, ideológicos o de creencia por cualesquiera tribunales u órganos penales o administrativos 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, independientemente de la calificación jurídica utilizada para establecer dichas condenas y sanciones.

4. La declaración de nulidad que se contiene en los apartados anteriores dará lugar al derecho a obtener una declaración de reconocimiento y reparación personal. En todo caso, esta declaración de nulidad será compatible con cualquier otra fórmula de reparación prevista en el ordenamiento jurídico, sin que pueda producir efectos para el reconocimiento





de responsabilidad patrimonial del Estado, de cualquier administración pública o de particulares, ni dar lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional.

Artículo 6. Declaración de reconocimiento y reparación personal.

1. Se reconoce el derecho a obtener una Declaración de reparación y reconocimiento personal a quienes durante la Guerra y la Dictadura padecieron las circunstancias a que se refiere el artículo 3.1 y los efectos de las condenas y sanciones a que se refieren los artículos 4 y 5. Este derecho es plenamente compatible con los demás derechos y medidas reparadoras reconocidas en el resto de normas del ordenamiento jurídico, así como con el ejercicio de las acciones a que hubiere lugar ante los tribunales de justicia, sin que pueda producir efectos para el reconocimiento de responsabilidad patrimonial del Estado, de cualquier administración pública o de particulares, ni dar lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional.

2. Tendrán derecho a solicitar la Declaración las personas afectadas y, en caso de que las mismas hubieran fallecido, las personas indicadas en el artículo 3.3.

3. Asimismo, podrán solicitar la Declaración las instituciones públicas, los partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas o militares y similares recogidas en el artículo 4.2, previo acuerdo de su órgano colegiado de gobierno, respecto de quienes hubiesen desempeñado cargo o actividad en las mismas.

4. Las personas o instituciones previstas en los apartados anteriores podrán interesar del departamento competente en materia de memoria democrática la expedición de la Declaración. A tal fin, podrán aportar toda la documentación que sobre los hechos o el procedimiento obre en su poder, así como todos aquellos antecedentes que se consideren oportunos. El departamento competente en materia de memoria democrática denegará la expedición de la Declaración cuando no se ajuste a lo dispuesto en esta ley.

Artículo 7. Día de recuerdo y homenaje a todas las víctimas.

Se declara el día 31 de octubre de cada año como día de recuerdo y homenaje a todas las víctimas del golpe militar, la Guerra y la Dictadura.

Artículo 8. Día de homenaje a las víctimas del exilio.

Se declara el día 8 de mayo de cada año como día de recuerdo y homenaje a los hombres y mujeres que sufrieron el exilio como consecuencia de la Guerra y la Dictadura.





Artículo 9. *Registro y Censo Estatal de Víctimas.*

1. El departamento que asuma las competencias en materia de memoria democrática con el fin de garantizar la efectividad de los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición, y al objeto de poder desarrollar sus funciones será el responsable de mantener un registro de las víctimas a que se refiere el artículo 3.1 con datos recabados de archivos, de bases de datos documentales y obras de referencia especializadas, así como suministrados por las diferentes administraciones públicas y por los organismos y entidades del sector público institucional, víctimas, organizaciones memorialistas, grupos de investigación universitarios y cualquier otra fuente, nacional o internacional, que cuente con información relevante para el mismo.

En particular, en este registro se anotarán las circunstancias respecto de la represión padecida, del fallecimiento o desaparición, en los términos del artículo 3.1, así como el lugar y la fecha en que ocurrieron los hechos, de ser posible, y la fuente de la que procede la información.

La información se incorporará de oficio por parte de la Administración o a instancia de las víctimas, de los familiares de estas o de las entidades memorialistas, de acuerdo con el procedimiento que se determine reglamentariamente.

2. A partir del registro de víctimas regulado en el apartado anterior, el departamento competente en materia de memoria democrática elaborará un censo público de todas las víctimas de la Guerra y la Dictadura, así como de quienes murieron en combate durante la Guerra, con independencia de su nacionalidad.

3. Este censo sólo incluirá a las personas fallecidas y declaradas fallecidas. En ningún caso se incluirán en el censo categorías especiales de datos.

TÍTULO II Políticas integrales de memoria democrática

Artículo 10. *Políticas de memoria democrática.*

La Administración General del Estado adoptará las medidas y actuaciones necesarias para el conocimiento y conmemoración de los hechos representativos de la memoria democrática





y el reconocimiento de las personas que lucharon por la libertad y la democracia, especialmente de todas las víctimas a que se refiere el artículo 3.

Artículo 11. *Reconocimiento de la memoria democrática de las mujeres.*

1. Las administraciones públicas adoptarán las medidas y actuaciones necesarias para el reconocimiento del papel activo de las mujeres en la vida intelectual y política, en la promoción, avance y defensa de los valores democráticos y los derechos fundamentales.

2. Las administraciones públicas adoptarán las medidas y acciones necesarias para la difusión y conocimiento de las limitaciones y discriminaciones educativas, económicas, sociales y culturales que las mujeres soportaron específicamente durante la guerra y la dictadura y para reconocer a aquellas que las sufrieron.

3. Las administraciones públicas adoptarán las medidas necesarias para reparar las formas especiales de represión o violencia de cualquier tipo sufrida por las mujeres como consecuencia de su actividad pública, política, sindical o intelectual, durante la Guerra y la Dictadura, o como madres, compañeras o hijas de represaliados o asesinados. Igualmente, se llevarán a cabo actuaciones de reconocimiento y reparación de las mujeres que durante la Guerra y la Dictadura sufrieron privación de libertad u otras penas como consecuencia de los delitos de adulterio e interrupción voluntaria del embarazo.

Artículo 12. *Plan de Memoria Democrática.*

1. Las actuaciones de la Administración General del Estado en materia de memoria democrática se articularán mediante un Plan de Memoria Democrática, que tendrá carácter cuatrienal, y que será aprobado por el Gobierno.

2. El Plan contendrá los objetivos y prioridades que deben regir esta política durante su período de vigencia y determinará los recursos financieros que se estimen necesarios para su ejecución.

3. Mediante planes anuales, el departamento competente en materia de memoria democrática desarrollará los objetivos, prioridades y recursos contenidos en el Plan para el ejercicio correspondiente.





Artículo 13. Consejo Territorial de Memoria Democrática.

1. Se crea el Consejo Territorial de Memoria Democrática como órgano de cooperación para la articulación de la política de memoria democrática, en el marco de lo establecido en los artículos 145 a 152 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, adscrito al Ministerio competente en materia de memoria democrática.

2. El Consejo Territorial estará constituido por la persona titular del mencionado Ministerio, que ostentará su presidencia, y por los Consejeros competentes en materia de memoria democrática de cada una de las comunidades autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla, y contará con la participación de representantes designados por la Federación Española de Municipios y Provincias. Su organización y funcionamiento se aprobará por los miembros del Consejo mediante reglamento de régimen interno.

3. Además de las funciones del artículo 148.2 de la citada Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y sin perjuicio de las competencias de cada una de las administraciones públicas integrantes, corresponde al Consejo Territorial ejercer las siguientes funciones:

- a) Debatir y, en su caso, acordar el marco de cooperación interadministrativa para el desarrollo de la ley.
- b) Debatir y, en su caso, acordar planes, proyectos y programas conjuntos.
- c) Facilitar la puesta a disposición de documentos, datos y estadísticas comunes.
- d) Informar la normativa estatal de desarrollo de esta ley.
- e) Servir de cauce de cooperación, comunicación e información entre las administraciones públicas.

4. Asimismo, corresponde al Consejo Territorial conseguir la máxima coherencia en la determinación y aplicación de las diversas políticas ejercidas en materia de memoria democrática por la Administración General del Estado y las comunidades autónomas mediante el intercambio de puntos de vista y el examen en común de los problemas que puedan plantearse y de las acciones proyectadas para afrontarlos y resolverlos.

Artículo 14. Colaboración entre administraciones públicas.

1. Las actuaciones que lleven a cabo las administraciones públicas en materia de memoria democrática, en sus respectivos ámbitos competenciales, se regirán por el principio de colaboración.





2. En el marco de colaboración entre la Administración General del Estado y las comunidades autónomas, se establecerán las medidas necesarias para asegurar el intercambio de información y la actuación conjunta en la gestión relativa a la elaboración y actualización de los mapas de fosas y el registro de víctimas.

CAPÍTULO I Del derecho de las víctimas a la verdad.

Artículo 15. *Derecho de las víctimas a la verdad.*

1. A efectos de esta ley, se reconoce el derecho de las víctimas, sus familiares y la sociedad en general, a la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de los motivos y circunstancias en que se cometieron las violaciones del Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de los derechos humanos ocurridas con ocasión de la Guerra y de la Dictadura y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima, y al esclarecimiento de su paradero.

2. Con la finalidad de fomentar el conocimiento científico imprescindible para el desarrollo de la memoria democrática en los términos definidos en esta ley, la Administración General del Estado impulsará la investigación de todos los aspectos relativos a la Guerra y la Dictadura, así como de los procesos memoriales que han tenido lugar en el país. Se impulsarán investigaciones comparadas que conecten el caso español con procesos europeos y globales afines.

SECCIÓN 1ª. LOCALIZACIÓN E IDENTIFICACIÓN DE PERSONAS DESAPARECIDAS

Artículo 16. *Búsqueda de personas desaparecidas.*

1. Corresponderá a la Administración General del Estado la búsqueda de personas desaparecidas durante la Guerra y la Dictadura, sin perjuicio de las competencias de otras administraciones públicas relacionadas con dicha actividad.

2. Dichas tareas se llevarán a cabo de forma gradual y se apoyarán en mapas de localización de personas desaparecidas. Para su desarrollo, el departamento competente en materia de memoria democrática elaborará planes plurianuales de búsqueda, localización, exhumación e identificación de los mismos.





3. Se harán públicos en el portal de internet del departamento competente en materia de memoria democrática los datos de exhumación anual, que incluirán la cifra de peticiones registradas, el número de fosas y restos de personas localizadas, así como el número de prospecciones sin resultado positivo.

4. Las actividades de indagación, localización e identificación de las personas desaparecidas durante la Guerra o la represión política posterior y cuyo paradero se ignore, realizadas por las víctimas o aquellas entidades que incluyan el desarrollo de tales actividades entre sus fines, podrán contar con la colaboración de las administraciones públicas, en el marco de la política pública de búsqueda de personas desaparecidas y la planificación establecida, a través de los mecanismos de financiación y ayuda que se establezcan.

Artículo 17. Mapa integrado de localización de personas desaparecidas.

1. La Administración General del Estado confeccionará un mapa integrado de localización de personas desaparecidas que comprenda todo el territorio español, al que se incorporarán los datos remitidos por las distintas administraciones públicas competentes.

2. La documentación cartográfica y geográfica será actualizada periódicamente y tendrá carácter público.

3. Las zonas incluidas en los mapas de localización de restos serán objeto de una preservación especial en los términos que reglamentariamente se establezcan y de acuerdo con la normativa aplicable.

4. Toda georreferenciación, cartografía o geolocalización realizada al amparo de la presente Ley se efectuará en el sistema geodésico de referencia oficial en España.

Artículo 18. Autorización de las actividades de localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas.

1. Las actividades de localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas requerirán la previa obtención de una autorización administrativa.

2. En el ejercicio de las competencias respectivas, el procedimiento se incoará de oficio por la Administración General del Estado, en defecto de normativa autonómica sectorial aplicable, o por la comunidad autónoma en cuyo territorio se ubiquen los restos, o bien a instancia de las entidades locales, o de las siguientes personas y entidades:





- a) La persona que fue cónyuge o persona ligada por análoga relación de afectividad, sus descendientes, sus ascendientes y sus colaterales hasta el cuarto grado.
- b) Las entidades memorialistas y las asociaciones de familiares de víctimas.
- c) Cualesquiera otras personas y entidades que acrediten un interés legítimo.

3. En el caso de las personas y entidades referidas en el apartado anterior, la solicitud razonada deberá acompañarse de las pruebas documentales o de la relación de indicios que la justifiquen.

4. La administración que tramite el procedimiento deberá ponderar la existencia de oposición a la exhumación por cualquiera de los descendientes directos de las víctimas. A tales efectos, y con carácter previo a la correspondiente resolución de autorización, la administración competente deberá acordar un periodo de información pública, en los términos del artículo 83 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

5. La falta de resolución expresa en el plazo de seis meses desde la iniciación del procedimiento habilita a los interesados a tener por desestimadas sus pretensiones por silencio administrativo.

6. En todo lo no previsto por la presente ley, el procedimiento de localización, y en su caso exhumación e identificación se regirá por las previsiones de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Artículo 19. *Protocolos de actuación.*

Las actividades de localización, exhumación e identificación de restos de personas desaparecidas se realizarán siguiendo los oportunos protocolos adoptados por las Administraciones Públicas competentes.

Artículo 20. *Acceso a los terrenos afectados por trabajos de localización e identificación.*

1. En el caso de terrenos de titularidad privada, los descendientes, o las organizaciones legitimadas, deberán solicitar el consentimiento de los titulares de derechos afectados sobre los terrenos en que se hallen los restos. Si no se obtuviere dicho consentimiento, las administraciones públicas podrán autorizar la ocupación temporal, conforme a la normativa





aplicable, y siempre tras audiencia de los titulares de derechos afectados, con consideración de sus alegaciones, y fijando la correspondiente indemnización a cargo de los ocupantes.

2. La realización de las actividades de localización y eventual identificación o traslado de los restos de las personas desaparecidas se constituye en fin de utilidad pública e interés social, a los efectos de permitir, en su caso y de acuerdo con los artículos 108 a 119 de la Ley de Expropiación Forzosa, la ocupación temporal de los terrenos donde deban realizarse.

3. Para las actividades determinadas en el apartado anterior, las autoridades competentes autorizarán, salvo causa justificada de interés público, la ocupación temporal de los terrenos de titularidad pública conforme a la normativa aplicable.

4. En el ámbito de las competencias de la Administración General del Estado, los procedimientos administrativos para autorizar las actividades de localización e identificación o para el acceso a los terrenos afectados por trabajos de localización e identificación, no estarán sujetas a ningún tipo de tasa, canon o gravamen.

Artículo 21. *Hallazgo casual de restos humanos.*

1. En el caso de que por azar una persona descubra restos que puedan corresponder a las personas desaparecidas a las que se refiere el artículo 16, deberá comunicarlo de forma inmediata bien a la autoridad administrativa, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, al Ministerio Fiscal o al Juzgado, quienes deberán ponerlo en conocimiento, a la mayor brevedad posible de las autoridades competentes en materia de memoria democrática.

2. Corresponde a las administraciones competentes preservar, delimitar y vigilar la zona de aparición de los restos.

Artículo 22. *Resultado de las intervenciones.*

1. Los hallazgos de restos se pondrán inmediatamente en conocimiento del Ministerio Fiscal y las autoridades administrativas y judiciales competentes.

2. El traslado de restos humanos como consecuencia de los procedimientos de localización o por hallazgo casual requerirá autorización de la administración competente, sin perjuicio de lo que la autoridad judicial pueda disponer.





3. La Administración General del Estado o, en su caso, las administraciones competentes, realizarán los estudios antropológicos forenses y las pruebas genéticas que permitan la identificación de los restos óseos exhumados.

4. Los restos que hayan sido objeto de exhumación y no fuesen reclamados, serán inhumados en el cementerio correspondiente del término municipal en que se encontraran, salvo imposibilidad justificada.

5. El Ministerio Fiscal promoverá la inscripción de fallecimiento con arreglo a lo establecido en la legislación aplicable en materia de registro civil.

6. La restitución de los restos exhumados a sus familiares se realizará en todo caso en presencia de un representante de los poderes públicos designado por la administración competente.

7. Se guardará el debido respeto en todo momento al derecho a la intimidad, la dignidad, las convicciones éticas, filosóficas, culturales o religiosas de la víctima que sean conocidas por sus familiares y al dolor de estos y su necesario y correcto acompañamiento.

8. Cuando no sea posible la recuperación de los restos de la persona desaparecida, las administraciones competentes garantizarán que las víctimas reciban un trato digno y toda la información sobre el resultado de las actuaciones.

Artículo 23. Creación del Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura.

1. Se crea el Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura, adscrito al Ministerio de Justicia, que tendrá por funciones la recepción y almacenamiento de los perfiles de ADN de víctimas de la Guerra y de la Dictadura y de sus familiares, a fin de poder comparar dichos perfiles de ADN con vistas a la identificación genética de las víctimas.

2. La aportación de muestras biológicas por parte de los familiares para la obtención de los perfiles de ADN, previa acreditación de tal condición, será en todo caso voluntaria y gratuita.

3. Se garantizará la colaboración entre este Banco Estatal de ADN, el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, los Institutos de Medicina Legal y Ciencias Forenses y los laboratorios de ADN designados por las distintas comunidades autónomas.





4. Reglamentariamente se establecerán los requisitos y procedimientos para asegurar los aspectos éticos y de bioseguridad, así como el régimen de organización y funcionamiento del Banco Estatal de ADN.

Artículo 24. *Comunicación al Ministerio Fiscal.*

La Administración General del Estado pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal la existencia de indicios de comisión de delitos que se aprecien con ocasión de las localizaciones e identificaciones a que se refiere esta ley.

SECCIÓN 2ª ARCHIVOS, DOCUMENTOS DE ARCHIVO Y OTROS RECURSOS DE INFORMACIÓN PARA LA RECUPERACIÓN DE LA MEMORIA DEMOCRÁTICA

Artículo 25. *Centro Documental de la Memoria Histórica.*

1. El Centro Documental de la Memoria Histórica, de titularidad y gestión estatal, dependiente del Ministerio competente en materia de cultura, y con sede en la ciudad de Salamanca, tendrá la consideración de Lugar de Memoria Democrática, de acuerdo con la definición del artículo 49 de la presente ley.
2. El Centro Documental de la Memoria Histórica tiene el objetivo de custodiar, mantener, tratar técnicamente mediante las normas y estándares internacionales profesionales correspondientes para hacer accesibles y difundir adecuadamente los fondos documentales y bibliográficos y el resto de los bienes muebles que posee, producidos y acumulados entre 1937 y 1977 e incluidos en el Archivo General de la Guerra Civil, así como los incorporados en fechas posteriores e integrados, igualmente, en el mismo.
3. Además, tiene la finalidad de reunir, recuperar, integrar, tratar y difundir los fondos documentales y bibliográficos originales o copias fidedignas de los mismos, los testimonios orales y otros bienes que la Administración General del Estado pueda obtener por cualquier otro medio y que así se determine, relativos al periodo histórico comprendido entre 1936 y 1978, fundamentalmente para que sean puestos a disposición de las personas interesadas en su consulta, de los investigadores e investigadoras y de la ciudadanía en general, mediante actividades museísticas, archivísticas, científicas, pedagógicas y cuantas sean necesarias para proporcionarles el conocimiento de nuestra historia reciente.
4. El Centro Documental de la Memoria Histórica recibirá un ejemplar de los proyectos subvencionados en materia de memoria democrática por la Administración General del





Estado, así como sus correspondientes resultados. Los beneficiarios de estas subvenciones estarán obligados a:

a) Garantizar el acceso público a los proyectos en las condiciones y plazos que se establezcan conjuntamente.

b) Autorizar la difusión a través de la plataforma institucional del Ministerio competente en materia de cultura y del sitio web, la plataforma o el recolector que en su caso disponga el Ministerio competente en materia de memoria democrática de la información proporcionada como resultado de la realización de los proyectos subvencionados. La difusión de la información en ningún caso supondrá merma o menoscabo de los derechos de propiedad intelectual.

5. Los fondos bibliográficos del Centro Documental de la Memoria Histórica se integrarán en el catálogo colectivo de la Red de Bibliotecas de los Archivos Estatales, con las descripciones bibliográficas de los fondos de las bibliotecas que forman la Red.

6. Los fondos museísticos y obras del patrimonio artístico del Centro Documental de la Memoria Histórica se integrarán en la Red Digital de Colecciones de Museos de España.

7. El Centro Documental de la Memoria Histórica fomentará y contribuirá a la difusión y divulgación nacional e internacional de sus fondos y de las actividades y proyectos en materia de memoria democrática.

Artículo 26. Adquisición, protección y difusión de los documentos de archivo y de otros documentos con información sobre el golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura.

1. La Administración General del Estado aprobará, con carácter anual y con la dotación que en cada caso se establezca en los Presupuestos Generales del Estado, un programa de convenios y otros instrumentos jurídicos para la adquisición de documentos referidos al golpe de Estado, la Guerra o a la represión política subsiguiente que obren en archivos públicos o privados, nacionales o extranjeros, ya sean originales o copias que puedan archivar y dar a conocer o reproducir hechos, palabras, datos o cifras con fidelidad al original. Los mencionados fondos documentales se incorporarán al Archivo General de la Guerra Civil Española del Centro Documental de la Memoria Histórica o al archivo que así se determine de manera motivada.

2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.5 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, los documentos obrantes en archivos públicos y privados





relativos al golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura se declaran constitutivos del Patrimonio Documental, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 27.

3. Los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para la protección, el inventario de los bienes, garantizar la integridad, y el tratamiento técnico mediante la descripción archivística de estos documentos y la catalogación bibliográfica, según corresponda, y su restauración en los casos de mayor deterioro o riesgo de pérdida por su delicado estado de conservación.

4. Los documentos utilizados para la función investigadora y de reparación relacionados con la guerra y la dictadura, en base al interés público, serán descritos, catalogados y digitalizados, dándose traslado de esta documentación, a través de una copia auténtica y fidedigna en cualquier soporte incluido el electrónico, al Centro Documental de la Memoria Histórica o al archivo o institución que así se determine de manera motivada.

Artículo 27. Derecho de acceso y consulta de los documentos de archivo sobre el golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura.

1. A los efectos de lo previsto en esta ley, se garantiza el derecho al libre acceso a los archivos públicos y la consulta de documentos históricos integrantes de series documentales o de colecciones de bienes del Patrimonio Documental sobre el golpe de Estado, la Guerra, la dictadura franquista, la resistencia guerrillera antifranquista, el exilio, el internamiento de españoles en campos de concentración durante la Segunda Guerra Mundial y sobre la transición hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1978, con independencia del tipo de archivo en que se custodien.

2. Cualquier persona tendrá derecho a consultar íntegramente la información existente en los documentos que acrediten o puedan acreditar su condición de víctimas, pudiendo consultar también los datos personales de terceros que puedan aparecer en dichos documentos con independencia de la fecha de los mismos. Estas personas tendrán derecho a obtener copia, exenta de tasas, de todos los documentos en que sean mencionadas y que vayan a incorporar al procedimiento de declaración de reconocimiento y reparación personal contemplada en el artículo 6 de esta Ley, así como para cualquier otra demanda de reparación a la que tuvieran derecho.

3. La consulta de los documentos sobre el golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura generados y reunidos por los diferentes departamentos ministeriales de la Administración General del Estado y demás entidades del sector público estatal, con independencia de la administración pública o de la institución que los gestione, se rige por lo establecido en el





artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, y las normas reglamentarias que regulan el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso.

4. Los documentos de la Administración de Justicia y de los archivos judiciales sobre el golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura, una vez que cumplieron su función a disposición del órgano jurisdiccional correspondiente por haber concluido el procedimiento, tienen la condición de bienes del patrimonio documental estatal y su consulta se rige, igualmente, por las disposiciones señaladas en el apartado anterior.

5. Lo previsto en los apartados anteriores será de aplicación, en lo que resulte procedente, a los archivos privados sostenidos, total o parcialmente, mediante fondos públicos, de acuerdo con las leyes y normas que regulan el acceso a los documentos de los archivos de titularidad privada y resulten de aplicación a los centros de esta naturaleza en los Sistemas Archivísticos de las Comunidades Autónomas que corresponda en cada caso, o en el Sistema Español de Archivos.

6. El derecho general de acceso a los documentos en los archivos comprende tanto el acceso directo a los documentos en cuestión como el de obtener copias y certificados de los mismos.

7. El Ministerio competente en materia de cultura, en colaboración con el Ministerio competente en materia de memoria democrática y con el resto de las Administraciones Públicas, creará en el plazo de un año a partir de la aprobación de esta ley, en el Censo de los bienes integrantes del Patrimonio Documental que establece el artículo 51.1 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, una sección específica denominada Censo de fondos documentales para la Memoria Democrática, que incluya todo lo relacionado con la represión y la violación de los derechos humanos. A este Censo se incorporarán:

a) Los datos correspondientes a los archivos, fondos y colecciones documentales de titularidad pública o privada con documentos producidos o reunidos entre los años 1936 y 1978 relativos al golpe de Estado, la Guerra y a la Dictadura.

b) Los fondos documentales generados por las organizaciones clandestinas y los movimientos de resistencia a la dictadura franquista, así como los fondos documentales de organismos de investigación sobre el pasado, de asociaciones de defensa de los derechos humanos o de organizaciones y movimientos feministas y pacifistas relacionados con el período de la Guerra y la Dictadura, con independencia de las fechas a que correspondan sus documentos.





Gozarán de singular protección y tutela los bienes integrantes del Patrimonio Documental que sean declarados de interés cultural mediante Real Decreto de forma individualizada.

8. El mantenimiento del Censo de fondos documentales para la Memoria Democrática conllevará la puesta a disposición online de toda la información relativa a esos archivos y recursos documentales y la consulta unificada de los instrumentos de descripción sobre los mismos, así como la interoperabilidad con otros repositorios y recolectores de información archivística en acceso abierto.

CAPÍTULO II De la justicia

Artículo 28. *Fiscal de Sala de Derechos Humanos y Memoria Democrática.*

Se crea un Fiscal de Sala para la investigación de los hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario. A este Fiscal de Sala se le atribuirán asimismo funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencias sobre esta materia, para lograr su debida identificación y localización.

Artículo 29. *Derecho a la investigación.*

1. El Estado garantizará el derecho a la investigación de las violaciones a los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario ocurridas con ocasión de la Guerra y la Dictadura, así como el periodo que va desde la muerte del dictador hasta la entrada en vigor de la Constitución Española. El Fiscal de Sala de Derechos Humanos y Memoria Democrática intervendrá en su caso en defensa de la legalidad y los derechos humanos.

2. Se garantizará la tutela judicial en los procedimientos encaminados a la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados relacionados con las víctimas a que se refiere el artículo 3.1.

3. El Fiscal de Sala de Derechos Humanos y Memoria Democrática, en el ejercicio de sus funciones, promoverá las inscripciones en el Registro Civil de las defunciones de las personas desaparecidas como consecuencia de la Guerra y la represión ejercida en la Dictadura posterior.





CAPÍTULO III De la reparación

Artículo 30. *Reparación integral.*

La Administración General del Estado desarrollará un conjunto de medidas de restitución, rehabilitación y satisfacción, orientadas al restablecimiento de los derechos de las víctimas en sus dimensiones individual y colectiva.

Artículo 31. *Incautaciones de bienes y sanciones económicas.*

1. La Administración General del Estado promoverá las iniciativas necesarias para la investigación de las incautaciones producidas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la Guerra y la Dictadura y, en particular, realizará una auditoría de los bienes expoliados en dicho periodo, incluyendo las obras de arte, el papel moneda u otros signos fiduciarios depositados por las autoridades franquistas, así como la imposición de sanciones económicas en aplicación de la normativa de responsabilidades políticas. Esta auditoría incluirá un inventario de bienes y derechos incautados.

2. Una vez finalizada la auditoría a que se refiere el apartado anterior, se implementarán las posibles vías de reconocimiento a los afectados, sin perjuicio de lo previsto a este respecto en el artículo 5.4 de la presente ley.

Artículo 32. *Trabajos forzados.*

1. La Administración General del Estado impulsará actuaciones para el reconocimiento y reparación a las víctimas que realizaron trabajos forzados, como la señalización de los lugares directamente relacionados con los trabajos forzados, de forma que se permitan su identificación y el recuerdo de lo sucedido, así como impulsar iniciativas por parte de las organizaciones o empresas respecto de las que se constate, a través de la realización de un censo, que utilizaron los trabajos forzados en su beneficio para que adopten medidas en ese sentido.

2. La Administración General del Estado, en colaboración con las demás administraciones públicas, confeccionará un inventario de edificaciones y obras realizadas por miembros de los Batallones Disciplinarios de Soldados Trabajadores, así como por prisioneros en campos





de concentración, Batallones de Trabajadores y prisioneros en Colonias Penitenciarias Militarizadas.

Artículo 33. *Concesión de la nacionalidad española a los voluntarios integrantes de las Brigadas Internacionales.*

1. A los efectos del artículo 21.1 del Código Civil se entiende que concurren circunstancias excepcionales en los voluntarios integrantes de las Brigadas Internacionales que participaron en la Guerra de 1936 a 1939 para la adquisición de la nacionalidad española por carta de naturaleza, no siéndoles de aplicación la exigencia de renuncia a su anterior nacionalidad requerida en el artículo 23,b) del Código Civil.

2. Los requisitos y el procedimiento a seguir para la adquisición de la nacionalidad española por parte de las personas mencionadas en el apartado anterior serán los establecidos reglamentariamente.

CAPÍTULO IV Del deber de memoria democrática

Artículo 34. *Deber de memoria.*

Con el objeto de preservar en la memoria colectiva los desastres de la guerra y de toda forma de totalitarismo, las administraciones públicas desarrollarán todas aquellas medidas destinadas a evitar que las violaciones de derechos humanos que se produjeron durante el golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura, puedan volver a repetirse.

SECCIÓN 1ª SÍMBOLOS, ELEMENTOS Y ACTOS CONTRARIOS A LA MEMORIA DEMOCRÁTICA

Artículo 35. *Símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática.*

1. Se consideran elementos contrarios a la memoria democrática los escudos, insignias, placas y cualesquiera otros elementos u objetos adosados a edificios públicos o situados en la vía pública en los que se realicen menciones conmemorativas en exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar y de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron la dictadura, y las unidades





civiles o militares de colaboración entre el régimen franquista y las potencias del eje durante la Segunda Guerra Mundial.

2. Asimismo, serán considerados elementos contrarios a la memoria democrática las referencias realizadas en topónimos, en el callejero o en las denominaciones de centros públicos realizados en exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar y de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron la dictadura, y las unidades civiles o militares de colaboración entre el régimen franquista y las potencias del eje durante la Segunda Guerra Mundial.

3. Las administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias y territorio, adoptarán las medidas oportunas para la retirada de dichos elementos.

4. Cuando los elementos contrarios a la memoria democrática estén ubicados o colocados en edificios de carácter público, las instituciones o personas jurídicas titulares de los mismos serán responsables de su retirada o eliminación.

5. Cuando los elementos contrarios a la memoria democrática estén ubicados en edificios de carácter privado o religioso, pero con proyección a un espacio o uso público, las personas o instituciones titulares o propietarias de los mismos deberán retirarlos o eliminarlos, en la forma establecida en el presente artículo.

6. Lo previsto en los apartados anteriores no será de aplicación cuando las menciones sean de estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados, o cuando concurren razones artísticas o arquitectónicas protegidas por la ley.

A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, concurrirán razones artísticas cuando se trate de elementos con singular valor artístico que formen parte de un bien integrante del Patrimonio Histórico Español. Únicamente se considerará que concurren razones arquitectónicas cuando el elemento sea fundamental para la estructura del inmueble, de tal modo que su retirada pudiera poner en peligro la estabilidad del inmueble o cualquier otro aspecto relativo a su adecuada conservación.

En el caso de que concurren razones artísticas o arquitectónicas que obliguen al mantenimiento de los referidos elementos, habrá de incorporarse una mención orientada a la reinterpretación de dicho elemento conforme a la memoria democrática.

7. Los elementos retirados de los edificios de titularidad pública se depositarán, garantizando el cese de su exhibición pública, en dependencias que habrán de comunicarse al





departamento competente en materia de memoria democrática, debiéndose de realizar y actualizar un registro de los mismos.

Artículo 36. Catálogo de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática.

1. La Administración General del Estado confeccionará en colaboración con el resto de las administraciones públicas un catálogo de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática, al que se incorporarán en todo caso los datos suministrados por las Comunidades autónomas, y contendrá la relación de elementos que deban ser retirados o eliminados, en los términos del artículo 35.

2. Podrán incluirse en el mismo aquellos elementos que se soliciten por las víctimas, sus familiares o las entidades memorialistas, en defensa de su derecho al honor y la dignidad, o resulten de estudios y trabajos de investigación.

3. Las solicitudes contendrán la descripción física del elemento, con fotografía y exacta ubicación del mismo, así como las razones fundamentalmente historiográficas por las que debe considerarse contrario a la memoria democrática.

4. El procedimiento para la confección del catálogo de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática será establecido reglamentariamente.

Artículo 37. Procedimiento de retirada o eliminación de elementos contrarios a la memoria democrática.

1. No habiéndose producido la retirada o eliminación de los elementos incluidos en el catálogo a que se refiere el artículo anterior, de manera voluntaria, la administración pública competente incoará de oficio el procedimiento para la retirada de dichos elementos.

2. En todo caso se dará trámite de audiencia a las personas interesadas por un plazo de quince días hábiles.

3. El procedimiento se resolverá y se notificará su resolución en el plazo máximo de seis meses desde la fecha de su incoación.

La resolución por la que se acuerde la retirada de elementos y símbolos contrarios a la memoria democrática recogerá siempre el plazo para efectuarla, no siendo este superior a tres meses.





4. Para la ejecución de lo ordenado, la administración competente podrá imponer multas coercitivas, hasta diez sucesivas por períodos de un mes y en cuantía de 200 a 1.000 euros, según la entidad del elemento a retirar, con sujeción a lo establecido en el artículo 103 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

5. Alternativamente, o una vez impuestas las multas del apartado anterior, la administración competente podrá realizar la retirada subsidiariamente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 102 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Artículo 38. Actos públicos contrarios a la memoria democrática.

1. Sin perjuicio de derecho de reunión pacífica y sin armas, regulado por la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión, se considerarán actos contrarios a la memoria democrática la realización de actos efectuados en público que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, y supongan exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial.

A tal efecto, si en la celebración de un acto público de esa naturaleza se advirtieran hechos que pudieran ser constitutivos de delito, las autoridades competentes pondrán los mismos en conocimiento del Ministerio Fiscal.

2. En los casos en los que la convocatoria comunicada vaya a producirse en la proximidad de las zonas incluidas en los mapas de fosas, los lugares de memoria democrática, así como de los monumentos o elementos análogos erigidos en recuerdo y reconocimiento de las víctimas, los Ayuntamientos informarán sobre este extremo a los efectos de las previsiones del artículo 9.2 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio.

3. Los restos mortales de dirigentes del golpe militar de 1936 no podrán ser ni permanecer inhumados en un lugar preeminente de acceso público, distinto a un cementerio, que pueda favorecer la realización de actos públicos de exaltación, enaltecimiento o conmemoración de las violaciones de derechos humanos cometidas durante la Guerra o la Dictadura. Corresponderá a las administraciones públicas garantizar lo dispuesto en este apartado.





Artículo 39. *Privación de subvenciones.*

1. Conforme al ordenamiento jurídico, las administraciones públicas no subvencionarán a aquellas personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, sancionadas por resolución administrativa firme por atentar, alentar o tolerar prácticas en contra de la memoria democrática, en los términos y plazos previstos en el título IV de esta ley.

2. Las administraciones públicas en ningún caso podrán otorgar subvenciones que tengan por objeto la realización de una actividad o el cumplimiento de una finalidad que atente, aliente o tolere prácticas calificadas como infracciones en el título IV de esta ley.

3. A efectos de dar cumplimiento a lo establecido en este artículo, por el departamento competente en materia de memoria democrática se establecerá una base de datos para el seguimiento y comprobación de los supuestos de aquellas personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sido sancionadas por resolución administrativa firme en aplicación de esta ley.

SECCIÓN 2ª DISTINCIONES, CONDECORACIONES Y TÍTULOS

Artículo 40. *Revisión de reconocimientos, honores y distinciones.*

Las administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias y con arreglo a los correspondientes procedimientos, adoptarán las medidas oportunas para revisar de oficio o retirar la concesión de reconocimientos, honores y distinciones anteriores a la entrada en vigor de esta ley que resulten manifiestamente incompatibles con los valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales, que comporten exaltación o enaltecimiento de las sublevación militar, la Guerra o la Dictadura o que hubieran sido concedidas con motivo de haber formado parte del aparato de represión de la dictadura franquista.

Artículo 41. *Supresión de títulos nobiliarios.*

1. La persona titular del ministerio competente en la gestión de los asuntos relativos a los títulos nobiliarios y grandezas de España elaborará un catálogo de títulos nobiliarios concedidos entre 1948 y 1978, que representen la exaltación de la Guerra y Dictadura, y se procederá a su supresión.

2. Queda suprimida la Orden Imperial del Yugo y las Flechas.





Artículo 42. *Revisión y revocación de condecoraciones y recompensas.*

1. Las condecoraciones y recompensas concedidas con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley, podrán revisarse cuando quede acreditado que el beneficiario, antes o después de la concesión, con motivo de haber formado parte del aparato de represión de la dictadura franquista, hubiera realizado actos u observado conductas manifiestamente incompatibles con los valores democráticos y los principios rectores de protección de los derechos humanos, así como con los requisitos para su concesión.
2. Dichos actos o conductas podrán resultar de sentencia penal firme, de diligencias judiciales, de la Fiscalía o policiales, de la imposición de sanción disciplinaria firme o de cualquier otro medio de prueba admisible en derecho.
3. La revocación de las recompensas concedidas antes de la entrada en vigor de esta ley exigirá la tramitación de un procedimiento contradictorio, que solo podrá iniciarse de oficio y a iniciativa del titular del departamento competente, y se instruirá y resolverá por los órganos competentes para tramitar los procedimientos de concesión.
4. La revisión y revocación también podrá llevarse a cabo a título póstumo cuando la persona condecorada ya hubiera fallecido. En todo caso, la retirada determinará la pérdida de todos los derechos anejos a la recompensa, incluso los económicos, y producirá efectos a partir de la notificación de la resolución que la declare.

SECCIÓN 3ª CONOCIMIENTO Y DIVULGACIÓN

Artículo 43. *Finalidad de fomento de las políticas de memoria democrática.*

Las acciones de la Administración General del Estado en materia de memoria democrática se orientarán en todo caso al fomento de los valores democráticos y de convivencia. En todo caso, se garantizará que cuenten con un componente pedagógico adecuado al ámbito en el que se desarrollen.

Artículo 44. *Medidas en materia educativa y de formación del profesorado.*

1. El sistema educativo español incluirá entre sus fines el conocimiento de la historia y de la memoria democrática española y la lucha por los valores y libertades democráticas.





A tal efecto, se procederá a la actualización de los contenidos curriculares para Educación Secundaria Obligatoria, Formación Profesional y Bachillerato.

2. Las administraciones educativas adoptarán las medidas necesarias para que en los planes de formación inicial y permanente del profesorado se incluyan formaciones, actualización científica, didáctica y pedagógica en relación con el tratamiento escolar de la memoria democrática.

Artículo 45. *Medidas en materia de investigación.*

La Administración General del Estado, en colaboración con las universidades, los organismos públicos de investigación y las corporaciones de derecho público con competencias en la materia, incluidas las Reales Academias de ámbito nacional, fomentará en todos los ámbitos académicos la formación, docencia e investigación en materia de memoria democrática, resaltando el componente europeo y global de la memoria democrática en España.

Artículo 46. *Investigación sobre el exilio y la memoria democrática de las mujeres.*

1. La Administración General del Estado impulsará actividades de investigación y difusión sobre el exilio, la resistencia fuera de España y la deportación española a los campos de concentración nazis, con el fin de dar a conocer las trayectorias individuales y colectivas de quienes lo padecieron y sus lugares de memoria, así como su aportación a la restauración de la democracia española y al desarrollo de los países en los que residieron, especialmente de los artistas y trabajadores de la cultura.

2. Asimismo, fomentará las investigaciones relativas a la contribución de las mujeres en el ámbito de la memoria democrática, tanto en su condición de víctimas de una represión específica, como en lo relativo a su participación en la vida política, económica, social y cultural.

Artículo 47. *Planes de formación en la Administración General del Estado.*

En el marco de los planes de formación continua de la Administración General del Estado, así como en las actividades formativas que integran los procesos de selección, se incorporarán contenidos específicos de capacitación y sensibilización en relación con la memoria democrática, especialmente en el caso de la formación dirigida al personal que en





el desempeño de sus funciones se relacione con víctimas de la Guerra y de la Dictadura. Dichos contenidos se elaborarán teniendo en cuenta la perspectiva de género.

Artículo 48. *Acciones de divulgación, reconocimiento y reparación simbólica.*

1. La Administración General del Estado promoverá el conocimiento de la memoria democrática española mediante programas específicos de divulgación que incluirán el relato de las víctimas y específicamente la memoria de las mujeres.

2. Asimismo, realizará acciones tendentes a restablecer la dignidad de las víctimas y a difundir lo sucedido mediante:

- a) Reconocimiento público del carácter de víctima, de su dignidad, nombre y honor.
- b) Actos conmemorativos y homenajes públicos.
- c) Reconocimientos públicos y solicitudes de perdón.
- d) Diseño e instalación de lugares de memoria públicos, con perspectiva de reparación a las víctimas y profundización y consolidación de la memoria democrática.
- e) Impulso permanente del conocimiento del exilio, la resistencia fuera de España y la deportación española en campos de concentración nazis, así como sus lugares de memoria.

3. Para favorecer la difusión de los valores y del conocimiento de la Memoria democrática a través de proyectos de investigación, cinematográficos, artes escénicas y artes visuales realizados por profesionales, especialmente el de jóvenes creadores, se facilitará el acceso a los archivos sonoros, fotográficos, audiovisuales y documentales.

SECCIÓN 4ª LUGARES DE MEMORIA DEMOCRÁTICA

Artículo 49. *Lugares de memoria democrática.*

Lugar de Memoria Democrática es aquel espacio, inmueble, paraje o patrimonio cultural inmaterial o intangible en el que se han desarrollado hechos de singular relevancia por su significación histórica, simbólica o por su repercusión en la memoria colectiva, vinculados a la memoria democrática, la lucha de la ciudadanía española por sus derechos y libertades, la memoria de las mujeres, así como con la represión y violencia sobre la población como consecuencia de la resistencia al golpe de Estado de julio de 1936, la Guerra, la Dictadura, el exilio y la lucha por la recuperación y profundización de los valores democráticos.





Artículo 50. *Declaración de lugares de memoria democrática.*

1. El procedimiento de declaración de Lugar de Memoria Democrática podrá incoarse de oficio por la Dirección General competente en materia de memoria democrática, o a instancia de entidades que promuevan y difundan la memoria democrática. En este caso, la solicitud incluirá como mínimo la identificación del bien, así como de los valores materiales, históricos intangibles o simbólicos que justifican su declaración, y en el caso de patrimonio material, su delimitación cartográfica con sus correspondientes coordenadas geográficas.

2. En los supuestos de incoación de oficio, el acuerdo de incoación, que será motivado, incluirá además del contenido de la solicitud dispuesto en el párrafo anterior, el régimen de protección y usos compatibles y, en su caso, las medidas provisionales necesarias para la protección y conservación del bien.

Dicho acuerdo de incoación se publicará en el «Boletín Oficial del Estado», siendo preceptivos en este procedimiento los trámites de información pública y de audiencia a los particulares directamente afectados y al Ayuntamiento en cuyo término municipal radique el lugar.

3. La incoación llevará aparejada la anotación preventiva del bien en el Inventario de Lugares de Memoria Democrática y determinará la aplicación provisional del régimen de protección previsto para los lugares inscritos en el mismo.

4. La resolución del procedimiento corresponderá a la Secretaría de Estado de Memoria Democrática, a propuesta de la persona titular de la Dirección General competente en materia de memoria democrática. El acuerdo será notificado a los interesados directamente afectados y publicado en el «Boletín Oficial del Estado», e inscrito en el Inventario de Lugares de Memoria Democrática.

5. El expediente se resolverá y notificará en el plazo máximo de doce meses desde la fecha de su incoación o desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro del órgano competente para su tramitación.

Artículo 51. *Inventario Estatal de Lugares de Memoria Democrática.*

1. Se crea el Inventario Estatal de Lugares de Memoria Democrática, como instrumento de publicidad y conocimiento de los mismos, donde se incluirán los espacios, inmuebles o parajes que reúnan las características definidas en el artículo anterior. El inventario se plasmará en un mapa integrado, con finalidad informativa, conmemorativa y didáctica.





2. El Inventario es público y su consulta, electrónica o presencial, será gratuita, correspondiendo su organización, gestión y divulgación al departamento competente en materia de memoria democrática.

3. Los lugares que hayan sido declarados con base en circunstancias análogas o características similares a las definidas en el artículo anterior por comunidades autónomas o entidades locales conforme a su normativa propia, podrán incorporarse al inventario a efectos de su divulgación y publicidad, de acuerdo con las administraciones que los hubieran declarado.

4. Cada lugar de la memoria inscrito tendrá su correspondiente ficha registral, en la que constará la identificación del bien, información debidamente documentada de los valores materiales, históricos o simbólicos que justifican su inscripción, así como delimitación cartográfica con sus correspondientes coordenadas geográficas, en su caso.

Respecto de los bienes inmateriales o intangibles, el inventario deberá contener la identificación de los bienes y la información más completa posible sobre los mismos, en los soportes documentales más adecuados.

Artículo 52. *Protección de los lugares de memoria democrática.*

1. Sin perjuicio del régimen de protección que pueda corresponderles en su caso de conformidad con la normativa de patrimonio histórico, urbanística u otra sectorial, las administraciones públicas que sean titulares de bienes declarados lugares de memoria democrática en base a la presente ley, con carácter general, estarán obligadas a garantizar su perdurabilidad, identificación, explicación y señalización adecuada. En todo caso, las administraciones públicas evitarán la remoción o desaparición de vestigios erigidos en recuerdo y reconocimiento de hechos representativos de la memoria democrática y la lucha de la ciudadanía española por sus derechos y libertades en cualquier época.

En los casos en que los titulares sean privados, se procurará conseguir estos objetivos mediante acuerdos entre el departamento competente en materia de memoria democrática y las personas o entidades titulares.

2. Aquellos lugares declarados por otras administraciones públicas incluidos en el inventario, conforme al artículo 51.3, se registrarán en cuanto a los deberes de protección, conservación y uso a lo establecido en la normativa conforme a la que fueron declarados.





Artículo 53. *Difusión, interpretación y promoción ciudadana.*

1. Los lugares de memoria democrática tienen una función conmemorativa y didáctica. Para cada uno de ellos, el departamento competente en esta materia establecerá medios de difusión e interpretación de lo acaecido en el mismo. Reglamentariamente se determinarán los materiales, condiciones y medios de difusión apropiados, así como la participación y colaboración de las entidades locales del entorno, las universidades públicas, los organismos públicos de investigación, las entidades memorialistas y las asociaciones del exilio con sede en otros países.

2. La Administración General del Estado impulsará la realización de recursos audiovisuales y digitales explicativos de los lugares de memoria democrática y promoverá la instalación de placas, paneles o algún distintivo memorial interpretativo en los mismos. En el supuesto de que en dicho espacio se hubieran podido cometer crímenes de lesa humanidad o contrarios a los derechos humanos, o bien hubieran sido lugares donde se realizaron trabajos forzosos, se señalará un punto de reconocimiento de las víctimas indicando cuantos datos sean de interés para el conocimiento público de los hechos.

3. El departamento competente en materia de memoria democrática presentará los emplazamientos más emblemáticos de la memoria a través de su geolocalización en su portal web. Cada espacio o lugar identificado incluirá una ficha con fotografías y audiovisuales.

4. El departamento competente en materia de memoria democrática establecerá la identidad gráfica de los lugares de memoria democrática para su señalización y difusión oficial, en su caso, de acuerdo con la normativa vigente en materia de imagen institucional.

5. El departamento competente en materia de memoria democrática impulsará, mediante convenios con las comunidades autónomas, entidades locales implicadas, asociaciones con sede en otros países del exilio y la resistencia fuera de España y en colaboración con los departamentos con competencias en patrimonio histórico, educación, medio ambiente y turismo, la adecuada promoción de lugares e itinerarios, físicos y virtuales, de memoria y democrática con el objeto de que puedan ser debidamente conocidos y visitados.

A estos efectos, se entiende por itinerarios de memoria democrática el conjunto formado por dos o más lugares de memoria democrática, materiales o inmateriales, que coincidan en el espacio y tengan criterios interpretativos comunes de carácter histórico o simbólico, sin perjuicio de que concurren otros valores relevantes de carácter arquitectónico, paisajístico o de tipo ambiental, etnográfico o antropológico.





6. Se desarrollarán mecanismos institucionales para integrar los lugares de memoria democrática en los circuitos internacionales que respondan a situaciones de construcción de memoria democrática semejantes, vinculados con conflictos y violaciones de los derechos humanos, especialmente en el ámbito europeo e iberoamericano. Particularmente, se potenciará el conocimiento y protección de los campos de exterminio o trabajo forzoso en los que fueron confinados miles de exiliados o disidentes, en coordinación con los estados en los que se encuentren ubicados.

Artículo 54. *Valle de los Caídos.*

1. El Valle de los Caídos es un lugar de memoria democrática cuya resignificación irá destinada a dar a conocer, a través de planes y mecanismos de investigación y difusión, las circunstancias de su construcción, el periodo histórico en el que se inserta y su significado, con el fin de fortalecer los valores constitucionales y democráticos.

2. En ningún lugar del recinto podrán llevarse a cabo actos de naturaleza política ni de exaltación de la Guerra, de sus protagonistas o de la Dictadura.

3. Las criptas adyacentes a la Basílica y los enterramientos existentes en la misma tienen el carácter de cementerio civil.

4. En el Valle de los Caídos solo podrán yacer los restos mortales de personas fallecidas a consecuencia de la Guerra, como lugar de reconocimiento, conmemoración, recuerdo y homenaje a las víctimas allí inhumadas.

Asimismo, se procederá a la reubicación de cualquier resto mortal que ocupe un lugar preeminente en el recinto.

5. Se declara extinguida la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, por resultar incompatibles sus fines con los principios y valores constitucionales. La extinción producirá efectos en la fecha de entrada en vigor del real decreto al que se refiere el apartado siguiente.

6. Mediante real decreto se establecerá el nuevo marco jurídico aplicable al Valle de los Caídos que determine la organización, funcionamiento y régimen patrimonial.

7. Se atenderán las reclamaciones y peticiones de los familiares que tengan por objeto instar la exhumación y entrega de los restos de las víctimas inhumadas en el Valle de los Caídos.





Para el caso de imposibilidad técnica de exhumación, se acordarán medidas de reparación de carácter simbólico y moral.

Artículo 55. *Panteón de España.*

1. Se modifica la denominación tradicional del llamado “Panteón de Hombres Ilustres”, para ser denominado Panteón de España.

2. El Panteón de España es un lugar de memoria democrática que tendrá por finalidad mantener el recuerdo y proyección de los representantes de la historia de la democracia española, así como de aquellas personas que hayan destacado por sus excepcionales servicios a España en la garantía de la convivencia democrática, la defensa de la paz y los derechos humanos, así como el progreso de la ciencia o la cultura en todas sus manifestaciones.

TÍTULO III
Movimiento memorialista

Artículo 56. *Reconocimiento a las asociaciones memorialistas.*

1. A efectos de esta ley, se entiende por entidades memorialistas aquellas asociaciones, fundaciones y otras entidades y organizaciones de carácter social que tengan entre sus fines la defensa de la memoria democrática.

2. Se reconoce la labor de las asociaciones, fundaciones y organizaciones que hayan destacado en la defensa de la memoria democrática y la dignidad de las víctimas de la Guerra y la Dictadura. Conforme a la normativa aplicable, las autoridades competentes podrán conceder las distinciones que consideren oportunas a las referidas entidades.

Artículo 57. *Consejo de la Memoria Democrática.*

1. Se crea el Consejo de la Memoria Democrática adscrito al Ministerio competente en materia de memoria democrática, como órgano colegiado consultivo y de participación de las entidades memorialistas españolas.

2. El Consejo, cuya presidencia corresponderá a la persona titular del ministerio competente en materia de memoria democrática, estará compuesto por representantes de la





Administración General del Estado, de las entidades memorialistas y de expertos en este ámbito. Reglamentariamente se determinará su composición y régimen de funcionamiento, que respetará una representación equilibrada de hombres y mujeres.

3. El Consejo de la Memoria Democrática tendrá las siguientes funciones:

a) Informar el proyecto del Plan de Memoria Democrática así como el plan plurianual de búsqueda, localización, exhumación e identificación y conocer los informes anuales de seguimiento y evaluación de los mismos.

b) Informar las propuestas de disposiciones reglamentarias relacionadas con el desarrollo de esta ley.

c) Elaborar, a propuesta de la presidencia o por iniciativa propia, informes y recomendaciones sobre la política de memoria democrática.

d) Valorar y emitir dictamen acerca del informe sobre las ayudas y apoyos que anualmente realice la Administración General del Estado y sobre las medidas que contribuyan a la consecución de los objetivos de esta ley a través de la actuación de entidades memorialistas, a las que apoyará en su creación y mantenimiento.

4. Para el cumplimiento de sus funciones, los miembros del Consejo de Memoria podrán acceder a archivos y fondos documentales, tanto oficiales como no oficiales.

5. En relación con lo establecido en el artículo 15, el Consejo podrá crear un grupo de trabajo que elabore un informe para sistematizar la información existente sobre las violaciones de derechos humanos durante la Guerra y la Dictadura, con el objeto de superar la fragmentación y dispersión de información y esfuerzos. Igualmente, podrá proponer un plan ordenado de investigaciones, así como la promoción de metodologías y protocolos de actuación en este ámbito.

Reglamentariamente se establecerán las condiciones para que el Consejo pueda contar con un mecanismo formal de validación, presentación formal y difusión de las conclusiones de sus informes, asegurando la participación y el reconocimiento oficial de las víctimas y sus familiares.

Artículo 58. Registro Estatal de Entidades de Memoria Democrática.

1. Se crea el Registro Estatal de Entidades de Memoria Democrática, de carácter público.





2. Podrán inscribirse en el Registro las entidades memorialistas legalmente constituidas, entre cuyos objetivos y fines estatutarios figure la preservación y difusión de la memoria democrática, siempre que carezcan de ánimo de lucro y actúen y tengan sede en el territorio español. Podrán asimismo inscribirse las entidades memorialistas vinculadas al exilio y la resistencia fuera de España existentes en otros países.

3. El Registro dependerá del Ministerio competente en la materia de memoria democrática. Reglamentariamente se determinará su organización, funcionamiento y procedimiento de inscripción.

TÍTULO IV Régimen sancionador

Artículo 59. *Régimen jurídico.*

1. Las acciones u omisiones que supongan incumplimiento de las obligaciones establecidas en esta ley serán sancionadas conforme a lo previsto en este título, sin perjuicio de otras responsabilidades que pudieran concurrir.

2. La potestad sancionadora respecto de las infracciones tipificadas en esta ley se ejercerá de conformidad con lo dispuesto en este título y en las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Artículo 60. *Responsables de la infracción.*

Serán responsables como autores las personas físicas o jurídicas que dolosa o negligentemente realicen las acciones u omisiones constitutivas de infracción conforme a lo previsto en el artículo siguiente.

Artículo 61. *Infracciones.*

1. Son infracciones muy graves:

a) El traslado de los restos de víctimas de la Guerra o la Dictadura sin la autorización administrativa a que se refiere el artículo 18.





b) La destrucción de fosas de víctimas de la Guerra y la Dictadura.

c) La destrucción o menoscabo de lugares declarados como Lugar de Memoria Democrática, de elementos simbólicos en memoria u homenaje de las víctimas de la dictadura franquista, así como la remoción o desaparición de vestigios erigidos en recuerdo y reconocimiento de hechos representativos de la memoria democrática y la lucha de la ciudadanía española por sus derechos y libertades en cualquier época, cuando las características del lugar, elemento o vestigio, su valor artístico o la relevancia de los acontecimientos históricos que tuvieron lugar en el mismo, o la gravedad de la alteración física perpetrada justifiquen su calificación como muy grave.

d) La falta de adopción de las medidas necesarias para impedir o poner fin a la realización, en espacios abiertos al público o en locales y establecimientos públicos, de actos de exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial, cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares por parte del titular o responsable del espacio donde se desarrollen dichos actos.

e) Las convocatorias de actos, campañas de divulgación o publicidad que por cualquier medio de comunicación pública, en forma escrita o verbal, en sus elementos sonoros o en sus imágenes, inciten a la exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial, cuando entrañe descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares.

2. Son infracciones graves:

a) La destrucción o menoscabo de lugares declarados como Lugar de Memoria Democrática, de elementos simbólicos en memoria u homenaje de las víctimas de la Dictadura franquista, así como la remoción o desaparición de vestigios erigidos en recuerdo y reconocimiento de hechos representativos de la memoria democrática y la lucha de la ciudadanía española por sus derechos y libertades en cualquier época, cuando no constituya infracción muy grave.

b) La realización de excavaciones para la localización o exhumación de restos sin haber obtenido la autorización administrativa correspondiente.





c) La falta de comunicación a las autoridades competentes de los hallazgos de restos de víctimas.

d) El incumplimiento de la resolución por la que se acuerde la retirada de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática prevista en el artículo 37, cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares.

3. Son infracciones leves:

a) El deterioro de las placas identificativas de los lugares de memoria democrática, cuando no constituya infracción grave o muy grave.

b) La realización de cualquier intervención en un Lugar de Memoria Democrática sin autorización o al margen de lo establecido en la misma, cuando no constituya infracción grave o muy grave.

Artículo 62. Sanciones y medidas de restablecimiento de la legalidad.

1. Las infracciones previstas en esta ley se sancionarán mediante la imposición de sanciones pecuniarias y, cuando proceda, de sanciones accesorias no pecuniarias.

2. Las infracciones tipificadas en esta ley se sancionarán con sanciones pecuniarias, que consistirán en multas de cuantías comprendidas entre los siguientes importes en función de la gravedad de la infracción, y respeto al principio de proporcionalidad:

a) Para infracciones muy graves: multa entre 10.001 a 150.000 euros.

b) Para infracciones graves: multa entre 2.001 a 10.000 euros.

c) Para infracciones leves: multa entre 200 y 2.000 euros.

3. En cada grado, para la individualización de la multa se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

a) La trascendencia del perjuicio para la conservación y recuperación de la memoria democrática.

b) La cuantía del perjuicio causado.





c) El grado de culpabilidad.

d) La reincidencia. Existirá reincidencia por la comisión en el término de un año de más de una infracción de la misma naturaleza cuando así haya sido declarado por resolución administrativa firme.

e) La capacidad económica del infractor.

4. En el caso de las infracciones muy graves o graves, la resolución sancionadora podrá acordar motivadamente la imposición, junto a la sanción económica, de alguna o algunas de las siguientes sanciones accesorias, atendiendo a la naturaleza de los hechos constitutivos:

a) El cierre temporal, por un período de seis meses a dos años, de los locales o establecimientos públicos donde se cometan las infracciones previstas en el artículo 61.1 d)

b) El comiso de los bienes, medios o instrumentos con los que se haya preparado o ejecutado la infracción, salvo que unos u otros pertenezcan a un tercero de buena fe no responsable de dicha infracción que los haya adquirido legalmente.

c) Para las infracciones muy graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones de las administraciones públicas en materia de memoria democrática, y, en el caso de las infracciones graves, la pérdida durante un plazo de hasta tres años de la posibilidad de obtener subvenciones de las administraciones públicas en materia de memoria democrática. En ambos casos, podrá imponerse asimismo el reintegro total o parcial de las subvenciones obtenidas, durante los dos años anteriores, en esa misma materia.

5. Asimismo, cuando proceda, podrá imponerse motivadamente al infractor la obligación de restauración de la realidad física alterada.

6. Será responsable solidario del pago de la sanción y, en su caso, del cumplimiento de restauración de la realidad física alterada quien haya ordenado la realización de las acciones u omisiones constitutivas de infracción, conforme a lo previsto en esta ley.

Artículo 63. *Procedimiento.*

1. Cualquier persona podrá denunciar los hechos susceptibles de ser constitutivos de las infracciones previstas en esta ley.





2. Las autoridades que tengan conocimiento de actuaciones que puedan constituir infracción con arreglo a lo previsto en esta ley estarán obligadas a comunicarlo al órgano competente para incoar el procedimiento sancionador.

3. La incoación del procedimiento se realizará por acuerdo adoptado de oficio por el órgano competente previsto en el artículo 64, bien por propia iniciativa, o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia de la ciudadanía.

4. Para la imposición de las sanciones establecidas en este título se seguirán las disposiciones de procedimiento previstas en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Artículo 64. *Competencia sancionadora.*

Son competentes para la incoación y resolución de los expedientes sancionadores por las infracciones tipificadas en esta ley:

- a) Tratándose de infracciones muy graves, la Secretaría de Estado competente en materia de memoria democrática
- b) Tratándose de infracciones graves y leves, la Dirección General competente en materia de memoria democrática.

Artículo 65. *Prescripción de infracciones y sanciones.*

1. Las infracciones administrativas previstas en la presente ley prescribirán en el plazo de tres años, las muy graves, en el de dos años, las graves y en el de seis meses las leves.

2. Las sanciones impuestas por la comisión de infracciones muy graves prescribirán a los tres años, las impuestas por graves a los dos años y las impuestas por leves lo harán al año.

3. Para el cómputo de los plazos de prescripción de infracciones y sanciones se estará a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

En el caso de que los hechos o actividades constitutivos de infracción fueran desconocidos por carecer de signos externos, el plazo de prescripción se computará desde que éstos se manifiesten.





Disposición adicional primera. *Compatibilidad de acciones.*

Las previsiones contenidas en la presente ley son compatibles con el ejercicio de las acciones y el acceso a los procedimientos judiciales establecidos en las leyes o en los tratados y convenios internacionales suscritos por España.

Disposición adicional segunda. *Procedimiento para el cumplimiento de lo dispuesto en el 54.4.*

1. Corresponde al Gobierno garantizar el cumplimiento de lo establecido en el artículo 54.4, asegurando en todo caso unas condiciones adecuadas de dignidad y respeto. A tal efecto, se declara de urgente y excepcional interés público, así como de utilidad pública e interés social, la exhumación y el traslado de los restos mortales distintos de los mencionados en dicho artículo.
2. La decisión de exhumación y traslado será adoptada por acuerdo de Consejo de Ministros, tras la tramitación del procedimiento regulado en los apartados siguientes.
3. El procedimiento se iniciará de oficio por el Consejo de Ministros mediante acuerdo de incoación, que designará órgano instructor. Dicho acuerdo dará un plazo de quince días a los interesados a fin de que se personen en el procedimiento y aleguen lo que a sus derechos o intereses legítimos pudiese convenir. Los familiares podrán disponer en dicho plazo sobre el destino de los restos mortales indicando, en su caso, el lugar de reinhumación, debiendo aportar en ese plazo los documentos y autorizaciones necesarias. En caso de discrepancia entre los familiares, o si estos no manifestasen su voluntad en tiempo y forma, el Consejo de Ministros decidirá sobre el lugar de reinhumación, asegurando una digna sepultura. A estos efectos, queda legitimado para solicitar la asignación del correspondiente título de derecho funerario y para realizar el resto de actuaciones que procedan.
4. Transcurrido el plazo contemplado en el apartado anterior, el Consejo de Ministros ordenará la continuación del procedimiento. A tal efecto, ordenará al titular del Ministerio competente en materia de memoria democrática que remita al Ayuntamiento, en su caso, el proyecto necesario para llevar a cabo la exhumación, para su tramitación con arreglo a lo previsto en la disposición adicional décima del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre. Asimismo, le ordenará que solicite informe no vinculante al órgano de la Comunidad





Autónoma competente en materia de sanidad mortuoria, que deberá ser emitido en el plazo máximo de un mes.

5. Concluidas las actuaciones previstas en los apartados anteriores, se dará traslado a los interesados antes de la resolución para que, en el plazo improrrogable de diez días, aleguen lo que estimen oportuno sobre las mismas.

6. Transcurrido dicho plazo, el Consejo de Ministros, mediante acuerdo motivado, resolverá sobre si procede la exhumación y el traslado, con indicación, en su caso, del destino que haya de darse a los restos mortales afectados.

7. El plazo de caducidad del procedimiento contemplado en esta disposición adicional será de doce meses a contar desde el acuerdo de incoación.

Disposición adicional tercera. Revisión y revocación de las recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil.

1. El Consejo de Ministros o, en su caso, el Ministro del Interior podrán revisar de oficio o revocar las resoluciones de concesión de las recompensas otorgadas para premiar los hechos o servicios meritorios realizados o prestados tanto por personas físicas como por personas jurídicas al amparo de la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre condecoraciones policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil.

La revisión de oficio y la revocación a las que se refiere esta disposición adicional serán aplicables a las resoluciones de concesión de recompensas anteriores a la entrada en vigor de esta ley.

2. Las resoluciones de concesión serán revisables de oficio cuando incurran en cualquiera de las causas de nulidad de pleno derecho o de anulabilidad previstas en los artículos 47.1 y 48.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. El procedimiento para la declaración de nulidad, o para la declaración de lesividad a efectos de su posterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo será, respectivamente, el regulado en los artículos 106 y 107 de la mencionada ley.





3. Asimismo, las resoluciones de concesión podrán revocarse cuando, con posterioridad a las mismas, dejen de concurrir en la persona o entidad las circunstancias personales o profesionales que en su momento fueron determinantes de la concesión de la recompensa. Igualmente podrán revocarse cuando quede acreditada la realización por el beneficiario, antes o después de la concesión, de actos manifiestamente incompatibles con el ingreso o la permanencia en la Orden del Mérito Policial o en la Orden del Mérito de la Guardia Civil.

Los actos manifiestamente incompatibles con el ingreso o la permanencia en las mencionadas órdenes podrán resultar de sentencia penal firme, de diligencias judiciales, de la Fiscalía o policiales, de la imposición de sanción disciplinaria firme o de cualquier otro medio de prueba admisible en derecho.

Disposición adicional cuarta. *Acceso a la consulta de los libros de actas de defunciones de los Registros Civiles.*

El Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, en cuanto sea preciso para dar cumplimiento a las previsiones de esta ley, dictará las disposiciones necesarias para facilitar el acceso a la consulta de los libros de las actas de defunciones de los Registros Civiles.

Disposición adicional quinta. *Extinción de fundaciones.*

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 31.f) de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, concurrirá causa de extinción cuando las fundaciones no persigan fines de interés general o realicen actividades contrarias al mismo. A estos efectos, se considera contrario al interés general la apología del franquismo que ensalce el golpe de Estado y la dictadura o enaltezcan a sus dirigentes, con menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, o incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas por su condición de tales.

Corresponderá al Protectorado instar judicialmente la extinción de la fundación por concurrencia de esta causa, pudiendo en tal caso el órgano judicial, de oficio o a instancia de parte, con arreglo a los artículos 721 y siguientes de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, acordar la suspensión provisional de las actividades de la fundación hasta que se dicte sentencia, así como adoptar las medidas cautelares que se consideren necesarias para la eficacia de la suspensión de actividades.





Disposición adicional sexta. *Declaración de utilidad pública de asociaciones.*

A los efectos del artículo 32.1 a) de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, se considera que no responden a la promoción de fines de interés general aquellas asociaciones que entre sus fines persigan o que con sus actividades lleven a cabo la apología del franquismo que ensalce el golpe de Estado y la dictadura o enaltezcan a sus dirigentes, con menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, o incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas por su condición de tales. A estos efectos, las administraciones públicas competentes procederán a revocar la declaración de utilidad pública de aquellas asociaciones en que concurriera esta circunstancia, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes.

Disposición Adicional séptima. *Disolución de asociaciones.*

En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, se promoverá la modificación de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, con el objeto de incluir como causa de disolución de las asociaciones la realización pública de apología del franquismo que ensalce el golpe de Estado y la dictadura o enaltezcan a sus dirigentes, con menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, o incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas por su condición de tales.

Disposición adicional octava. *Adquisición de la nacionalidad española.*

1. Los nacidos fuera de España de padre o madre, abuelo o abuela, que originariamente hubieran sido españoles, y que, como consecuencia de haber sufrido exilio por razones políticas, ideológicas o de creencia, hubieran perdido o renunciado a la nacionalidad española, podrán optar a la nacionalidad española, a los efectos del artículo 20 del Código Civil. Igualmente, podrán adquirir la nacionalidad española las personas que se encuentren en los siguientes supuestos:

a) Los hijos e hijas nacidos en el exterior de mujeres españolas que perdieron su nacionalidad por casarse con extranjeros antes de la entrada en vigor de la Constitución de 1978.





b) Los hijos e hijas mayores de edad de aquellos españoles a quienes les fue reconocida su nacionalidad de origen en virtud del derecho de opción de acuerdo a lo dispuesto en la presente Ley o en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

2. En todos los supuestos, esta declaración deberá formalizarse en el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente ley. Al terminar este plazo, el Consejo de Ministros podrá acordar su prórroga por un año.

Disposición adicional novena. *Bienes y derechos incautados en el extranjero.*

1. Las disposiciones previstas en la Ley 43/1998, de 15 de diciembre, de Restitución o Compensación a los Partidos Políticos de Bienes y Derechos Incautados en aplicación de la normativa sobre responsabilidades políticas del período 1936-1939, serán de aplicación a los bienes y derechos obtenidos en el extranjero en ejecución del Acuerdo Internacional firmado entre el Estado Español y la República de Francia, el 25 de febrero de 1939, (Acuerdo Bérard-Jordana), la Ley de 30 de enero de 1940 y el Decreto de 6 de mayo de 1940; aun cuando el título de propiedad del Reino de España hubiera venido a ser atribuido por resoluciones administrativas o judiciales de estados extranjeros.

2. Además de los beneficiarios previstos en el artículo 3 de la Ley 43/1998, de 15 de diciembre, lo serán también los partidos políticos respecto a los bienes inmuebles y derechos de contenido patrimonial o económico que hubiesen pertenecido a personas físicas o jurídicas vinculadas a dichos partidos políticos con carácter fiduciario o bajo cualquier forma de cobertura jurídica sustentada en negocios o pactos de interposición personal.

En el caso de estos bienes inmuebles, se abre un plazo de un año para el ejercicio de derechos y acciones de reclamación que comenzará a partir del día siguiente a la entrada en vigor de la presente ley, según el procedimiento de tramitación y resolución previsto por el artículo 6 de la Ley 43/1998, de 15 de diciembre.

Disposición adicional décima. *Protección de datos de carácter personal.*

1. Los tratamientos de datos personales regulados en la presente ley se llevarán a cabo conforme a lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el





que se deroga la Directiva 95/46/CE, y en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Los derechos de acceso, rectificación y supresión se ejercerán conforme a la normativa referida en el párrafo anterior, sin perjuicio de las especificidades que se recojan en su caso en los apartados siguientes.

2. El tratamiento de los datos personales relativos al registro de víctimas a que se refiere el artículo 9.1 tendrá por finalidad la recopilación de datos de las víctimas que se relacionan en el artículo 3.1, con el objeto de gestionar las políticas públicas de reparación moral y recuperación de la memoria de las víctimas reconocidas en esta Ley.

Responsable y Base jurídica del tratamiento: Es responsable del tratamiento el departamento que asuma las competencias en materia de conservación, defensa, fomento y divulgación de Memoria Democrática con el fin de garantizar la efectividad de los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición, y al objeto de poder desarrollar sus funciones.

La base jurídica del tratamiento es el interés público con fines de archivo, de investigación científica o histórica y con fines estadísticos, así como de gestión de las políticas públicas de memoria democrática para el reconocimiento de las víctimas y la garantía de la efectividad de los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición.

En el caso de las investigaciones científicas e históricas y de los datos personales de autoridades y funcionarios públicos relacionados con el ejercicio de sus funciones que revistan un claro interés público, la publicación de dichos datos no es contraria a la normativa de protección de datos de carácter personal.

Minimización de datos: los datos recogidos se limitarán a los propiamente identificativos, a la represión padecida, del fallecimiento o desaparición de acuerdo con el artículo 3.1, así como el lugar y la fecha en que ocurrieron los hechos, de ser posible, ponderándose que no se imposibilite u obstaculice gravemente el logro de los fines científicos. Los datos de las personas y entidades que en su caso suministren datos se limitarán a su nombre o denominación y contacto.

Fuentes y exactitud de los datos: Los datos personales serán recabados de archivos, de bases de datos documentales y obras de referencia especializadas suministrados por las diferentes administraciones públicas y por los organismos y entidades del sector público institucional, víctimas, organizaciones memorialistas, grupos de investigación universitarios y cualquier otra fuente, nacional o internacional, que cuente con información relevante para el mismo.





El responsable del tratamiento garantizará la exactitud de los datos tanto por la fuente de procedencia en virtud de lo establecido en la normativa de aplicación al patrimonio documental, como por aplicación para los facilitados por otras fuentes de un proceso de verificación historiográfica.

Transparencia: En virtud de la referida procedencia de los datos obtenidos, las obligaciones de información a los interesados a efectos de lo dispuesto en el artículo 13 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, se ajustarán al hecho de que la misma sea conocida por el interesado cuando hubiera sido facilitada por el mismo.

Cuando la información no se hubiera obtenido de los interesados se informará en los términos del artículo 14 del Reglamento (UE) 2016/679, salvo que la comunicación de esta información resulte imposible o suponga un esfuerzo desproporcionado, por referirse a tratamientos con fines de investigación histórica o estadísticos, en cuyo caso se adoptarán las medidas adecuadas para hacerla pública, y específicamente en la página web del Ministerio competente se realizará la publicación o las formas de acceder a esa información.

Conservación y seguridad de los datos: En virtud de la finalidad del tratamiento, la conservación de los datos será indefinida, conforme a la Ley de Patrimonio Histórico Español.

El responsable del tratamiento garantizará la aplicación de las medidas de seguridad correspondientes en cumplimiento del Real Decreto 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad en el ámbito de la Administración Electrónica.

Ejercicio de derechos: Las personas vinculadas a las víctimas fallecidas podrán solicitar el acceso y rectificación de los datos personales de su familiar conforme al artículo 3.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre. Se limita la posibilidad de supresión de los datos con fundamento al interés público de este tratamiento, y en particular, el derecho de las víctimas y la sociedad en general, a que se garantice la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de los motivos y circunstancias en que se cometieron las violaciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de los derechos humanos ocurridas con ocasión de la Guerra y de la Dictadura y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima, y al esclarecimiento de su paradero.

En virtud del art. 2.1.b) de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, no estarán sujetos a la normativa de protección de datos los datos correspondientes a las víctimas fallecidas.





El ejercicio de derechos para las personas físicas sujetas a la normativa de protección de datos se garantizará conforme a la normativa general de protección de datos.

3. El tratamiento de los datos personales relativos al censo de víctimas regulado en los apartados 2 y 3 el artículo 9 tendrá por finalidad la recopilación de datos de las víctimas de la Guerra y la Dictadura fallecidas o desaparecidas declaradas fallecidas durante franquista, con base en el interés público de investigación histórica y fines estadísticos para el reconocimiento de las víctimas, la recuperación de la memoria personal, familiar y colectiva que facilite el derecho a la verdad recogido en esta ley.

Los datos del censo, que serán de acceso público, serán recabados del registro al que se refiere el apartado anterior, siendo una explotación del mismo, y regirán por ello lo dispuesto en el mismo en cuanto a limitación de datos inscritos, la conservación de los mismos y las obligaciones de información a los interesados.

El responsable del tratamiento será el Ministerio competente en materia de memoria, que garantizará la aplicación de las medidas de seguridad preceptivas, teniendo en cuenta que dichos tratamientos serán realizados por administraciones públicas obligadas al cumplimiento del Real Decreto 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad en el ámbito de la Administración Electrónica.

Las personas vinculadas a las víctimas fallecidas podrán solicitar el acceso y rectificación de los datos personales de su familiar conforme al artículo 3.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre. Se limita la posibilidad de supresión de los datos con fundamento al interés público de este tratamiento, y en particular, el derecho de las víctimas y la sociedad en general, a que se garantice la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de los motivos y circunstancias en que se cometieron las violaciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de los derechos humanos ocurridas con ocasión de la Guerra y de la Dictadura y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima, y al esclarecimiento de su paradero.

4. El tratamiento de los datos personales relativos al Banco de ADN regulado en el artículo 23, basado en el interés público de investigación histórica y aplicación de las medidas comprendidas en la ley para la búsqueda de desaparecidos e identificación de víctimas, tendrá por finalidad la recepción y almacenamiento de los perfiles de ADN a fin de poder compararlos para la identificación genética de las víctimas de la Guerra y la Dictadura franquista.





Se inscribirán en la base de datos los patrones identificativos obtenidos a partir del ADN en los procedimientos de identificación de restos cadavéricos hallados en fosas o de averiguación de personas desaparecidas, que proporcionen, exclusivamente, información genética reveladora de la identidad de la persona y de su sexo.

Los identificadores obtenidos a partir del ADN respecto de los que se desconozca la identidad de la persona a la que corresponden, permanecerán inscritos en tanto se mantenga dicho anonimato. Una vez identificados, se aplicará lo dispuesto en este artículo a efectos de su cancelación.

Para la recogida de muestras biológicas de familiares y almacenamiento y custodia de las mismas, con carácter previo a la toma de la muestra, la persona donante, familiar de la víctima, deberá firmar el consentimiento para que la misma le sea tomada, informándosele en ese trámite sobre el alcance del tratamiento y los aspectos recogidos en los párrafos siguientes.

El ejercicio de los derechos de acceso, rectificación y cancelación en relación con los datos de identificadores obtenidos a partir del ADN de familiares se podrá efectuar en los términos establecidos en la normativa de protección de datos de carácter personal.

Los datos sólo podrán ser utilizados para la investigación y la identificación genética de restos humanos de personas desaparecidas en la guerra española. Los datos se conservarán mientras sean necesarios para la finalización de los correspondientes procedimientos.

Las muestras o vestigios tomados respecto de los que deban realizarse análisis biológicos, se remitirán a los laboratorios debidamente acreditados. Sólo podrán realizar análisis del ADN para identificación genética en los casos contemplados en esta Ley los laboratorios acreditados a tal fin por la Comisión Nacional para el uso forense del ADN que superen los controles periódicos de calidad a que deban someterse.

El responsable del tratamiento será el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, que garantizará la aplicación de las medidas de seguridad preceptivas que resulten del correspondiente análisis de riesgos, teniendo en cuenta que dichos tratamientos serán realizados por administraciones públicas obligadas al cumplimiento del Real Decreto 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad en el ámbito de la Administración Electrónica.





5. El tratamiento de los datos relativos a la base de datos a que se refiere el artículo 39.3 de la presente ley tiene como fundamento el cumplimiento de una obligación legal que corresponde al Ministerio competente en materia de memoria democrática.

Estos datos sólo serán comunicados a las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus competencias, cuando sea necesario para la tramitación y resolución de sus procedimientos, y se limitarán al número de identificación fiscal.

El responsable del tratamiento será el Ministerio competente en materia de memoria democrática, que garantizará la aplicación de las medidas de seguridad preceptivas que resulten del correspondiente análisis de riesgos, teniendo en cuenta que dichos tratamientos serán realizados por administraciones públicas obligadas al cumplimiento del Real Decreto 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad en el ámbito de la Administración Electrónica.

El ejercicio de los derechos de acceso, rectificación y cancelación en relación con los datos de identificadores se podrá efectuar en los términos establecidos en la normativa de protección de datos de carácter personal.

Disposición adicional undécima. Reconocimiento a las personas afectadas por el poliovirus durante la dictadura franquista.

En reconocimiento del sufrimiento padecido por las personas que fueron afectadas por el poliovirus durante la pandemia que asoló a España a partir de los años cincuenta del siglo XX, el Gobierno promoverá investigaciones y estudios que esclarezcan la verdad de lo acaecido respecto de la expansión de la epidemia durante la dictadura franquista, así como las medidas de carácter sanitario y social en favor de las personas afectadas por la polio, efectos tardíos de la polio y post-polio, que posibiliten su calidad de vida, contando con la participación de las entidades representativas de los afectados sobrevivientes a la polio.

Disposición adicional duodécima. Comisión de trabajo sobre la Memoria y la Reconciliación con el Pueblo Gitano en España.

En el plazo de seis meses, y a propuesta de la persona titular del departamento competente en materia democrática, se constituirá una comisión de trabajo sobre la Memoria y la Reconciliación con el Pueblo Gitano en España, que deberá elaborar un informe sobre las medidas para aplicar los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición en lo relacionado con la situación histórica del pueblo gitano en España. En todo caso, se





garantizará la participación del Consejo de la Memoria Democrática, del conjunto de las administraciones públicas y de las asociaciones y organizaciones representativas del pueblo gitano de ámbito estatal, a través del Consejo Estatal del Pueblo Gitano.

Disposición adicional decimotercera. *Preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos democráticos.*

En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, se llevarán a cabo las acciones necesarias para garantizar el mantenimiento, preservación y custodia de los archivos y cualesquiera otros documentos y bienes de las Presidencias del Gobierno elegidas democráticamente desde el 15 de junio de 1977, para contribuir al conocimiento, difusión y promoción de la historia de la democracia en España a través de sus instituciones y las aportaciones de sus representantes.

Disposición adicional decimocuarta. *Conferencia Sectorial de Memoria Democrática.*

A los efectos del artículo 13 de esta ley, la Conferencia Sectorial de Memoria Democrática pasará a denominarse Consejo Territorial de Memoria Democrática.

Disposición transitoria primera. *Fundación de la Santa Cruz del Valle los Caídos.*

Hasta la aprobación del real decreto contemplado en el artículo 54.6, el Consejo de Administración del Patrimonio Nacional continuará ejerciendo las funciones de patronato y representación de la Fundación de la Santa Cruz del Valle los Caídos, rigiéndose para ello transitoriamente por la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, y por el Real Decreto 1337/2005, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de fundaciones de competencia estatal.

Dichas funciones se orientarán, además de a la conservación y mantenimiento de la finca y de los edificios e instalaciones, a la preparación de la liquidación de la actual fundación al objeto de determinar los inventarios, presupuesto y cuentas de la misma, considerando de forma integral la totalidad de la gestión económica de las actividades desarrolladas en el Valle de los Caídos por la fundación o por su administrador delegado. A estos efectos, el Consejo de Administración del Patrimonio Nacional contará con la colaboración de los órganos de la Administración General del Estado competentes por razón de la materia.





Disposición transitoria segunda. *Régimen transitorio de las declaraciones de reconocimiento y reparación personal.*

Las declaraciones de reparación y reconocimiento personal solicitadas con anterioridad al amparo del artículo 4 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, no se verán afectadas en su tramitación por la entrada en vigor de esta ley.

Hasta la aprobación de una nueva regulación, las solicitudes de reconocimiento y reparación personal que se presenten con amparo al artículo 6 de esta ley se tramitarán conforme al procedimiento establecido en el Real Decreto 1791/2008, de 3 de noviembre, sobre la declaración de reparación y reconocimiento personal a quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

1. Quedan derogadas todas las normas de igual o inferior rango en lo que contradigan o se opongan a lo dispuesto en la presente ley.

2. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones:

a) La Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura.

b) Las disposiciones adicionales trigésima tercera y trigésima sexta de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.

c) Sin perjuicio de lo establecido en la disposición transitoria primera, quedan derogados el Decreto de 1 de abril de 1940, el Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957 por el que se establece la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, la disposición final tercera de la Ley 23/1982, de 16 de junio, reguladora del Patrimonio Nacional, y el artículo 58 de su Reglamento, aprobado por Real Decreto 496/1987, de 18 de marzo, que asignan al Consejo de Administración del Patrimonio Nacional las funciones de patronato y representación de la fundación creada por el Decreto-ley de 23 de agosto de 1957.

Disposición final primera. *Modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.*





Se modifica el artículo veinte de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, en los siguientes términos:

Se introduce un nuevo apartado Dos bis del artículo veinte, con la siguiente redacción:

«Dos Bis. En la Fiscalía General del Estado existirá un Fiscal en materia de derechos humanos y memoria democrática, con la categoría de Fiscal de Sala, que ejercerá las siguientes funciones:

a) Supervisar y coordinar la acción del Ministerio Fiscal en todos los procedimientos y actuaciones a que se refiere la Ley xx/xxx, de xx de xxx, de Memoria Democrática, dando conocimiento al Fiscal Jefe de las fiscalías correspondientes.

b) Representar a la persona titular de la Fiscalía General del Estado, por delegación de aquella, en todos los actos de reconocimiento a nuestra memoria democrática.

c) Practicar las diligencias a que se refiere el artículo cinco e intervenir en aquellos procesos penales de especial trascendencia apreciada por la persona titular de la Fiscalía General del Estado y ejercitar la acción pública en cualquier tipo de procedimiento, directamente o a través de instrucciones, exigiendo las responsabilidades que procedan, cuando se refieran a hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario. Así como facilitar y coordinar los instrumentos de cooperación internacional para la reparación de las víctimas.

d) Representar a la Fiscalía General del Estado, por delegación de la persona titular de la misma, y relacionarse con el Defensor del Pueblo en los términos previstos en su normativa reguladora.

e) Coordinar las Fiscalías en materia de memoria democrática y derechos humanos, unificando los criterios de actuación, para lo cual podrá proponer a la persona titular de la Fiscalía General la emisión de las correspondientes instrucciones.

f) Representar a la Fiscalía General del Estado, por delegación de la persona titular de ésta, y relacionarse con los Agentes del Reino de España ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de interpretación de la jurisprudencia del Tribunal, en especial en aquello que pudiera afectar a los recursos de revisión de sentencias derivados de sus resoluciones. Asimismo, será el cauce de coordinación entre la Fiscalía del Tribunal Supremo y la Fiscalía del Tribunal Constitucional y las unidades especializadas en materia de memoria democrática y derechos humanos.





g) Elaborar anualmente y presentar a la persona titular de la Fiscalía General del Estado un informe sobre las actuaciones practicadas por el Ministerio Fiscal en materia de memoria democrática y derechos humanos, que será incorporado a la memoria anual presentada por la Fiscalía General del Estado.»

Disposición final segunda. *Modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.*

Se modifica el artículo 33 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, que queda redactado como sigue:

«Artículo 33. Liquidación.

1. La extinción de la fundación, salvo en el supuesto previsto en el artículo 31.d), determinará la apertura del procedimiento de liquidación, que se realizará por el Patronato de la fundación bajo el control del Protectorado.

Si el Patronato no llevase cabo la liquidación, el Protectorado le requerirá para que inicie, continúe o concluya, según proceda, las actuaciones pertinentes para la liquidación en un plazo no inferior a un mes. A estos efectos, el Protectorado podrá solicitar del Patronato las informaciones o aclaraciones pertinentes.

Transcurrido dicho plazo sin que el Patronato hubiera dado cumplimiento al requerimiento, o ante su oposición expresa o en los casos de ausencia de Patronato, el Protectorado podrá instar la liquidación, en los términos previstos en el apartado 4.

2. Los bienes y derechos resultantes de la liquidación se destinarán a las fundaciones o a las entidades no lucrativas privadas que persigan fines de interés general y que tengan afectados sus bienes, incluso para el supuesto de su disolución, a la consecución de aquéllos, y que hayan sido designados en el negocio fundacional o en los Estatutos de la fundación extinguida. En su defecto, este destino podrá ser decidido, en favor de las mismas fundaciones y entidades mencionadas, por el Patronato, cuando tenga reconocida esa facultad por el fundador, y, a falta de esa facultad, corresponderá al Protectorado cumplir ese cometido.

3. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, las fundaciones podrán prever en sus Estatutos o cláusulas fundacionales que los bienes y derechos resultantes de la liquidación sean destinados a entidades públicas, de naturaleza no fundacional, que persigan fines de interés general.





4. Cuando el Protectorado inste la liquidación, solicitará al Juzgado que hubiera declarado extinguida la fundación, o, en su caso, al que resulte competente con arreglo a lo previsto en el artículo 43.3, el nombramiento de un liquidador. El liquidador así designado gozará de todas las facultades necesarias para el cumplimiento de su función, desempeñando ésta bajo supervisión judicial.

El liquidador percibirá la retribución que corresponda con cargo al patrimonio de la fundación, de acuerdo con lo que se establezca reglamentariamente. En ningún caso corresponderá al Protectorado asumir o anticipar dicha retribución, así como cualquier gasto derivado de la liquidación. Los bienes y derechos resultantes de la liquidación se distribuirán de conformidad con lo previsto en el apartado 2 y con los criterios que se desarrollen reglamentariamente, según determine la Comisión Liquidadora de Fundaciones de competencia estatal.

La Comisión Liquidadora de Fundaciones de competencia estatal es el órgano colegiado adscrito al Protectorado al que corresponde decidir el destino de los bienes y derechos resultantes de la liquidación, en los términos establecidos en este artículo. Su composición, funcionamiento y competencias se determinará reglamentariamente.

5. Reglamentariamente se establecerán los criterios reguladores del procedimiento de liquidación a que se hace referencia en los apartados anteriores.»

Disposición final tercera. *Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.*

Se introduce un nuevo capítulo XI en el título II de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria, con el siguiente contenido:

«Capítulo XI

De los expedientes de jurisdicción voluntaria relativos a declaraciones judiciales sobre hechos pasados

Artículo 80 bis. *Ámbito de aplicación.*

1. Se aplicarán las disposiciones de este título a los expedientes que tengan por objeto la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos





pasados determinados, siempre que no exista controversia que deba sustanciarse en un proceso contencioso.

Podrá interesarse emisión de declaración judicial sobre hechos de cualquier naturaleza, concretos, ya acaecidos, percibidos o no por el promotor del expediente.

2. Podrá acudirse a este expediente siempre que se den las siguientes condiciones:

- a) Que su objeto sea posible y lícito.
- b) Que exista un principio de prueba de los hechos sobre los que se interesa la información.
- c) Que de los hechos sobre los que se interesa la información no resulte perjuicio para una persona cierta y determinada.
- d) Que los hechos sobre los que se interesa la información no sean objeto de un procedimiento judicial en trámite.
- e) Que no exista otro procedimiento judicial legalmente indicado para la demostración de los hechos sobre los que se interesa la información.

Artículo 80 ter. Competencia, legitimación y postulación.

1. Será competente para conocer de este expediente el Juzgado de Primera Instancia del lugar donde acaecieron los hechos a los que se refiere la declaración judicial interesada y, si fueran varios lugares, el de cualquiera de ellos a elección del solicitante.

En su defecto, será competente el Juzgado de Primera Instancia que corresponda al domicilio del solicitante.

2. Podrán promover este expediente quienes sean titulares de derechos o intereses legítimos en relación con los hechos respecto de los cuales se interesa la información. Asimismo, ostenta legitimación activa el Ministerio Fiscal, quien actuará de oficio o a solicitud de cualquier persona.

3. No es preceptiva la defensa de Letrado ni la representación por Procurador para la promoción e intervención en este expediente. En la Oficina Judicial existirán, a disposición de los interesados, impresos normalizados para formular la solicitud.

4. El Ministerio Fiscal será siempre parte en este expediente.

Artículo 80 quáter. Tramitación y resolución.





1. El expediente se iniciará a solicitud de la persona interesada o del Ministerio Fiscal. La solicitud expresará con claridad el contenido de la declaración judicial que se interesa y contendrá un relato de las circunstancias relevantes a los efectos de la solicitud, el principio de prueba y la identificación de las personas que puedan estar interesadas.

2. Si el Letrado de la Administración de Justicia entendiese que no existe competencia objetiva o territorial para conocer del expediente, o bien advirtiese la falta de alguna de las condiciones recogidas en el apartado segundo del artículo 95 bis, dará cuenta al Juez que, previa audiencia del Ministerio Fiscal y del solicitante, decidirá por auto sobre la admisibilidad del expediente.

3. Cumplidos los requisitos de admisibilidad, el Letrado de la Administración de Justicia admitirá a trámite la solicitud y convocará a una comparecencia al promotor, al Ministerio Fiscal y a cuantas personas pudieran estar interesadas en los hechos respecto de los que se interesa la información.

En el plazo de cinco días tras la recepción de la citación, el promotor del expediente y el resto de los interesados podrán interesar la citación de las personas que, por no poderlas presentar, han de ser citadas por el Letrado de la Administración de Justicia a la vista para que declaren en calidad de testigos o peritos.

En el mismo plazo de cinco días podrán las partes pedir respuestas escritas a cargo de personas jurídicas o entidades públicas, por los trámites establecidos en el artículo 381 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. La práctica de este trámite no suspenderá la celebración de la comparecencia, salvo que el Juez lo estime necesario para impedir la indefensión de una o las dos partes. En todo caso, si se recibieran con posterioridad a la misma, se dará audiencia a los interesados y al Ministerio Fiscal.

4. La comparecencia se sustanciará por los trámites previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil para la vista del juicio verbal, practicándose la prueba pertinente y útil que propongan las partes en el acto.

5. En el plazo de cinco días tras la celebración de la comparecencia, el Juez dictará auto por el que se acceda o se deniegue la emisión de la declaración judicial interesada.

Si accediere a la solicitud, el Juez realizará en la parte dispositiva del auto la declaración sobre hechos pasados determinados interesada por el promotor, con expresión de sus circunstancias, y se pronunciará, en su caso, en relación con las consecuencias que se deriven de la declaración. Si de la declaración se derivara la existencia de un hecho





inscribible en el Registro de la Propiedad, Mercantil u otro registro público, será aplicable lo dispuesto en el artículo 22.2.

6. En cualquier momento durante la tramitación del expediente, los interesados o afectados por los hechos objeto del mismo podrán formular su oposición a la emisión de la declaración judicial interesada.

En tal caso, si estimare justificada la oposición, el Juez acordará por auto el sobreseimiento del expediente, con reserva a las partes de su derecho a ejercitar la acción correspondiente.

Si el Juez no estimare justificada la oposición, mandará por auto la continuación del expediente hasta su resolución.

Artículo 80 quinquies. Recursos.

1. Las resoluciones interlocutorias dictadas durante la tramitación del expediente son susceptibles de recurso de reposición, en los términos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2. La resolución definitiva dictada según lo previsto en los apartados segundo, quinto o sexto del artículo anterior es susceptible de recurso de apelación, en los términos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil.»

Disposición final cuarta. *Título competencial.*

La presente ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado para dictar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, atribuida por el artículo 149.1.1ª de la Constitución Española.

Los artículos 5 y 29 y la disposición final tercera se dictan al amparo del artículo 149.1.6ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal.

Los artículos 15.2, 45 y 46 se dictan al amparo del artículo 149.1.15ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica.





Los artículos 18 y 20 se dictan, al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común y legislación sobre expropiación forzosa, respectivamente.

Los artículos 26 y 27 se dictan al amparo del artículo 149.1.28ª de la Constitución Española, que atribuye al estado la competencia exclusiva sobre archivos de titularidad estatal.

El artículo 28 y la disposición final primera se dictan al amparo del artículo 149.1.5ª de la Constitución Española que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia.

El artículo 33 y la disposición adicional octava se dictan al amparo del artículo 149.1.8ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil.

El artículo 44 se dicta al amparo del artículo 149.1.30ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para establecer la normativa básica para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución Española.

Los artículos 44.2 y 47 se dictan al amparo de los artículos 149.1.18ª de la Constitución Española, que reserva al Estado la competencia en cuanto a las bases del régimen estatutario de los funcionarios, y en el artículo 149.1.7ª, sobre la legislación laboral, en lo que se refiere al personal no funcionario.

La disposición adicional primera se dicta al amparo del artículo 149.1.6ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal, y del artículo 149.1.18ª, que atribuye al estado la competencia sobre procedimiento administrativo común.

Disposición final quinta. *Habilitación normativa.*

Se habilita al Gobierno para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y aplicación de lo establecido en esta ley.

Disposición final sexta. *Acceso a la información pública de los archivos de la Administración General del Estado.*





En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, el Gobierno presentará a las Cortes Generales un proyecto de ley de modificación de la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre Secretos Oficiales, con el objetivo de garantizar el derecho de acceso a la información pública de todos los archivos pertenecientes a la Administración General del Estado, y especialmente los referidos a la Guerra de España y la Dictadura, en los términos que prevea dicha ley.

Disposición final séptima. *Entrada en vigor.*

Esta Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, de de 2021

EL MINISTRO DE LA PRESIDENCIA, RELACIONES
CON LAS CORTES Y MEMORIA DEMOCRÁTICA

Félix Bolaños García





MINISTERIO
DE LA PRESIDENCIA, RELACIONES CON LAS CORTES
Y MEMORIA DEMOCRÁTICA

ANTEPROYECTO DE LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA

Memoria del Análisis de Impacto Normativo

RESUMEN EJECUTIVO

Ministerio/Órgano proponente	Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática.	Fecha	19 de julio de 2021.
Título de la norma	Ley de Memoria Democrática		
Tipo de Memoria	Normal <input checked="" type="checkbox"/> Abreviada <input type="checkbox"/>		
OPORTUNIDAD DE LA PROPUESTA			
Motivación	<p>La Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil Española y la dictadura, sentó las bases para que los poderes públicos llevaran a cabo políticas públicas dirigidas al conocimiento de nuestra historia y al fomento de la memoria democrática, así como a la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles en torno a los principios, valores y libertades constitucionales.</p> <p>Sin embargo, diversos informes de organismos internacionales en materia de Derechos Humanos, aun valorando positivamente el significado y sus avances, han puesto de manifiesto, algunos déficits y cuestiones pendientes en su contenido, sobre todo en materia investigación y búsqueda de personas desaparecidas durante la Guerra de España y el franquismo. Además, estos organismos internacionales han recomendado específicamente actuaciones y medidas relativas a la creación de un Banco Estatal de ADN, facilitar el acceso a la información y a los archivos o la resignificación del Valle de los Caídos.</p> <p>Estas recomendaciones, junto con los avances producidos en diversas CC.AA en esta materia, aconsejan la redacción de un nuevo texto que permita en un sentido amplio y con criterios de eficacia, la recuperación, salvaguarda, conocimiento y difusión de la Memoria</p>		

	<p>Democrática, con el fin de fomentar la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles y españolas en torno a los principios, valores y libertades constitucionales, haciendo efectivo el ejercicio del derecho individual y colectivo de la ciudadanía española a conocer los hechos en la reivindicación y defensa de los valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales a lo largo de la historia contemporánea de España.</p>
<p>Objetivos</p>	<p>El texto pretende hacer efectivo el ejercicio del derecho individual y colectivo de la ciudadanía española a conocer los hechos acaecidos en la reivindicación y defensa de los valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales a lo largo de la historia contemporánea de España.</p> <p>Así mismo, también se propone el reconocimiento de quienes padecieron persecución o violencia, por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa, durante la Guerra y la Dictadura, promoviendo su reparación moral y la recuperación de su memoria personal, familiar y colectiva, y adoptando medidas complementarias destinadas a suprimir elementos de división entre la ciudadanía y promover lazos de unión en torno a los valores, principios y derechos constitucionales. Con esos fines y para su aplicación en todo el territorio español por las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus competencias, la propuesta normativa plantea entre otros los siguientes objetivos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Definición de la víctima de la Guerra y Dictadura franquista, objeto de las medidas de reconocimiento y reparación, así como declaración y condena del carácter injusto de las violaciones de derechos humanos perpetradas, la ilegitimidad de los órganos que las instrumentaron y la nulidad de las resoluciones que dictaron. • Creación de instrumentos de colaboración y cooperación entre las administraciones territoriales para la articulación de la política de memoria democrática. • Reconocimiento del papel de las entidades memorialistas y creación de un órgano para su participación y consulta, así como de la ciudadanía

	<p>en general.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Asunción de la búsqueda de personas desaparecidas durante la Guerra y la dictadura como una responsabilidad de Estado, mediante la planificación de actuaciones, aplicación de protocolos científicos y la elaboración de un mapa de fosas integrado que abarque todo el territorio nacional. • Creación de un Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura.
<p>Análisis de alternativas</p>	<p>La principal alternativa sería modificar la mencionada Ley 52/2007, de 26 de diciembre, modificando aquellos preceptos que debieran ser revisados a la luz de las recomendaciones que se ha mencionado, realizadas por organismos internacionales en materia de derechos humanos, y adicionando aquellos otros llamados a colmar las insuficiencias que tras 13 años de vigencia se estimase necesario realizar. No obstante, se ha optado por redactar una nueva norma que permita dar un nuevo enfoque integral a toda la regulación en materia de memoria democrática, dotándola de una mayor visibilidad por su carácter específico.</p>
<p>CONTENIDO</p>	
<p>El anteproyecto consta de una exposición de motivos, cinco títulos conformados sesenta y cinco artículos, catorce disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y siete disposiciones finales.</p>	
<p>ANÁLISIS JURÍDICO</p>	
<p>Fundamento jurídico y rango normativo</p>	<p>El rango normativo es de ley ordinaria.</p> <p>Dado que la norma anterior que estableció la regulación sobre Memoria Histórica adoptaba la forma de ley, se estima conveniente mantener esta forma.</p> <p>El texto se elabora al amparo de la competencia exclusiva del Estado para dictar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los</p>

deberes constitucionales, atribuida por el artículo 149.1.1ª de la Constitución Española.

Los artículos 5 y 29 y la disposición final tercera se dictan al amparo del artículo 149.1.6ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal.

Los artículos 15.2, 45 y 48 se dictan al amparo del artículo 149.1.15ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica.

Los artículos 18 y 20 se dictan al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común y legislación sobre expropiación forzosa, respectivamente.

Los artículos 26 y 27 se dictan al amparo del artículo 149.1.28ª de la Constitución española, que atribuye al estado la competencia exclusiva sobre archivos de titularidad estatal.

El artículo 28 y la Disposición Final Primera se dictan al amparo del artículo 149.1.5ª de la Constitución Española que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia.

El artículo 33 y la disposición adicional octava se dictan al amparo del artículo 149.1.8ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil.

El artículo 44 se dicta al amparo del artículo 149.1.30ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para establecer la normativa básica para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución Española.

Los artículos 44.2 y 47 se dictan al amparo de los artículos 149.1.18ª de la Constitución Española, que reserva al Estado la competencia en cuanto a las bases del régimen estatutario de los funcionarios, y en el artículo 149.1.7ª, sobre la legislación laboral, en lo que se

	<p>refiere al personal no funcionario.</p> <p>La disposición adicional primera se dicta al amparo del artículo 149.1.6ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal, y del artículo 149.1.18ª, que atribuye al estado la competencia sobre procedimiento administrativo común.</p>
Congruencia con el Derecho de la Unión Europea	Esta Ley no incorpora transposición alguna del Derecho de la UE.
Congruencia con el ordenamiento jurídico español	El anteproyecto es congruente con el orden constitucional, y se ha dictado respetando el contenido de lo dispuesto por el artículo 149 apartado 1.1ª, 6ª, 8ª, 15ª, 18ª, 28ª y 30ª de la norma fundamental.
Justificación de la entrada en vigor y vigencia	La norma proyectada entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».
Normas que quedarán derogadas	<ul style="list-style-type: none"> - Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura. - Las disposiciones adicionales trigésima tercera y trigésima sexta de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013. - Decreto de 1 de abril de 1940, el Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957 por el que se establece la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos. - Disposición final tercera de la Ley 23/1982, de 16 de junio, reguladora del Patrimonio Nacional. - Artículo 58 de su Reglamento de la Ley reguladora del Patrimonio Nacional, aprobado por Real Decreto 496/1987, de 18 de marzo.
ADECUACIÓN AL ORDEN CONSTITUCIONAL DE DISTRIBUCIÓN DE	

COMPETENCIAS

Para dictar la presente norma, el título prevalente a favor del legislador estatal emana de los siguientes artículos de la Constitución Española: el 149.1.1ª, que establece la competencia exclusiva del Estado para dictar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales; el artículo 149.1.5ª que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia; el 149.1.6ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal; el artículo 149.1.7ª, sobre la legislación laboral, en lo que se refiere al personal no funcionario; el 149.1.8ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil; el 149.1.15ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica; el 149.1.18ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común, bases del régimen estatutario de los funcionarios y legislación sobre expropiación forzosa; el 149.1.28ª, que atribuye al estado la competencia exclusiva sobre archivos de titularidad estatal; y finalmente el 149.1.30º, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para establecer la normativa básica para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución Española.

DESCRIPCIÓN DE LA TRAMITACIÓN

Consulta pública	Sí <input checked="" type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>
Audiencia e información públicas	Sí <input checked="" type="checkbox"/> No <input type="checkbox"/>
Tramitación urgente	Sí <input type="checkbox"/> No <input checked="" type="checkbox"/>
Informes evacuados	<p>Se han recabado informes correspondientes al artículo 26.5 párrafo primero, de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, de los siguientes departamentos ministeriales:</p> <ul style="list-style-type: none">- Ministerio de Justicia.- Ministerio de Defensa.- Ministerio de Hacienda.- Ministerio del Interior.- Ministerio de Educación y Formación Profesional.- Ministerio de Cultura y Deporte.- Ministerio de Ciencia e Innovación.- Ministerio de Igualdad.- Ministerio de Universidades. <p>Se ha evacuado informe de la Agencia Española de Protección de Datos.</p>

Se ha otorgado por parte del Ministerio de Política Territorial y Función Pública la aprobación previa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26.5 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Se ha emitido el informe de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa.

Se ha emitido el informe previsto en el artículo 26.5, cuarto párrafo, de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, por la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática.

Además, se han evacuado los informes preceptivos del Consejo General del Poder Judicial y del Consejo Fiscal.

ANALISIS DE IMPACTOS

Impacto económico y presupuestario	Efectos sobre la economía en general.	<input checked="" type="checkbox"/> No afecta al régimen económico general.
	En relación con la competencia	<input checked="" type="checkbox"/> La norma no tiene efectos significativos sobre la competencia. <input type="checkbox"/> La norma tiene efectos positivos sobre la competencia. <input type="checkbox"/> La norma tiene efectos negativos sobre la competencia.
	Desde el punto de vista de los presupuestos, la norma: <input type="checkbox"/> Afecta a los presupuestos de la Administración del Estado. <input type="checkbox"/> Afecta a los presupuestos de otras Administraciones Territoriales.	<input checked="" type="checkbox"/> Implica un gasto. <input type="checkbox"/> Implica un ingreso. <input type="checkbox"/> Implica disminución del gasto. <input type="checkbox"/> No implica gastos ni ingresos.

	Desde el punto de vista de las cargas administrativas	<input type="checkbox"/> Supone una reducción de cargas administrativas. Cuantificación estimada: _____ <input checked="" type="checkbox"/> Incorpora nuevas cargas administrativas. Cuantificación estimada: <u>13.250</u> _____ <input type="checkbox"/> No afecta a las cargas administrativas.
Impacto de género	La norma tiene un impacto	Negativo <input type="checkbox"/> Nulo <input type="checkbox"/> Positivo <input checked="" type="checkbox"/>
Otros impactos considerados	Impacto en la familia. Impacto en la infancia y la adolescencia. Impacto en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. Impacto en materia de protección de datos.	Positivo <input checked="" type="checkbox"/> Nulo <input checked="" type="checkbox"/> Nulo <input checked="" type="checkbox"/> Positivo <input checked="" type="checkbox"/>
EVALUACIÓN EX POST		
Por su naturaleza, la ley pretende promover y mejorar la cultura de derechos y libertades públicas que consagra y defiende nuestro sistema legal. Dado el interés en este sentido, es de interés poder realizar una evaluación del desarrollo y eficacia de las medidas legales.		

1. OPORTUNIDAD DE LA PROPUESTA

1.1. Motivación.

La Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil española y la dictadura, supuso en el momento de su aprobación un paso importante en el camino emprendido a través de distintas normas estatales y autonómicas que, desde los primeros años de la transición, habían tratado de reparar la situación de las víctimas del franquismo. La Ley 52/2007, de 26 de diciembre, sentaba las bases además para que los poderes públicos llevaran a cabo políticas públicas dirigidas al conocimiento de nuestra historia y al fomento de la memoria democrática, y a la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles en torno a los principios, valores y libertades constitucionales, así como promover la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar de quienes padecieron persecución o violencia, por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa, durante la Guerra y la Dictadura, suprimiendo los elementos de división entre los ciudadanos.

Sin embargo, diversos informes de organismos internacionales en materia de derechos humanos, aun valorando positivamente el significado y avance que ha supuesto la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, han ido poniendo de manifiesto, a lo largo de los últimos años, algunos déficits y cuestiones pendientes en las medidas adoptadas por el Gobierno español frente a las graves violaciones a los derechos humanos cometidas durante la Guerra de España y la dictadura franquista. Graves violaciones de los derechos humanos que fueron condenados en el informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, firmado en París el 17 de marzo de 2006.

Todos estos organismos internacionales de derechos humanos han venido requiriendo al Estado Español dar prioridad a la investigación y búsqueda de desaparecidos durante la guerra y el franquismo. Esta fue una de las principales recomendaciones del Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias en su informe de julio de 2014, pese a lo cual el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en sus sesiones de 11 al 29 de septiembre de 2017 advirtió observar pocos avances en la implementación de las recomendaciones realizadas posteriormente a su visita en septiembre de 2013” y alentaba a España “a seguir trabajando para la cabal implementación de éstas, así como las recomendaciones formuladas por el Comité contra las Desapariciones Forzadas y por el Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. Lamentaba de manera expresa que el Estado español no hubiera

asumido su papel de liderazgo para asegurar una política de Estado que pusiera fin a dichas desapariciones forzadas como se había recomendado en su informe de julio de 2014, que debía asumir como una obligación de Estado abarcando la totalidad del territorio nacional y tomar un rol activo en materia de exhumación y procesos de identificación de los restos, para que ésta no dependieran exclusivamente de algunas comunidades autónomas, así como de particulares o asociaciones privadas. En ese sentido reiteraba la urgencia acerca de “la adopción de un plan nacional de búsqueda de personas desaparecidas, así como su disponibilidad para ofrecer la asistencia técnica necesaria, en aras a garantizar que el mecanismo de búsqueda esté plenamente apegado a los estándares internacionales vigentes en la materia”.

En su Informe de 22 de julio de 2014, Pablo de Greiff, Relator Especial de las Naciones Unidas para la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, realizó un conjunto de recomendaciones específicas y pidió un compromiso decidido del Estado por dar vigencia plena, con carácter prioritario, a los derechos de las víctimas de la dictadura a la verdad, la justicia y la reparación, así como evaluar rigurosamente la implementación de la Ley de Memoria Histórica e incrementar y promover el contacto y la coordinación entre las diferentes instituciones públicas de memoria histórica. En las mismas fechas, el Comisario de derechos de humanos del Consejo de Europa realizó asimismo una serie de recomendaciones para que España y otros países europeos mejorasen la búsqueda, identificación y acompañamiento a las familias de los desaparecidos en conflictos, como la Guerra o el franquismo.

Adicionalmente, estos organismos internacionales en el ámbito de los derechos humanos han recomendado específicamente actuaciones y medidas relativas a la creación de un Banco Estatal de ADN, facilitar el acceso a la información y a los archivos o la resignificación del Valle de los Caídos.

Paralelamente, en los últimos años, buena parte de las comunidades autónomas han aprobado normativas propias en materia de memoria histórica y democrática, que han supuesto un renovado impulso a la memoria, reconocimiento, reparación y dignificación de las víctimas de la Guerra y el franquismo. Sin ánimo exhaustivo, algunas de ellas han aprobado leyes de memoria histórica y democrática de carácter integral, como son los casos de Navarra, Andalucía, Comunidad Valenciana, Aragón, Canarias, Extremadura, Asturias y Baleares. También existen leyes más específicas sobre localización e identificación de desaparecidos, como en Cataluña, o de creación de organismos encargados de la implementación de estas políticas, como es el Gogora en el País Vasco. En otros casos, se han impulsado normas de carácter reglamentario, como en Castilla y León.

A todo lo anterior, cabe sumar iniciativas que se han ido aprobando en el ámbito parlamentario. Así, el 11 de mayo de 2017, el Pleno del Congreso de los Diputados, ya aprobó una Proposición no de Ley sobre la efectiva

aplicación y desarrollo de la Ley de Memoria Histórica, instando al Gobierno a adoptar urgentemente las medidas necesarias, incluidas las de carácter normativo, para revitalizar la aplicación de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Más recientemente, el Pleno del Senado aprobó una moción instando al Gobierno a impulsar, actualizar y reformar la Ley de Memoria Histórica, promover el restablecimiento de la dignidad de las víctimas del franquismo mediante el reconocimiento público, proteger los valores de la democracia frente al racismo, la xenofobia y el negacionismo, y, por último, institucionalizar con carácter anual fechas de homenaje y reconocimiento de Estado de las víctimas del franquismo y el exilio.

Por último, recientemente, hay que recordar la Proposición no de ley relativa a la retirada de condecoraciones a funcionarios y autoridades franquistas que hubiesen observado conductas incompatibles con los valores democráticos y los principios de protección de los Derechos Humanos, de 10 de junio de 2020.

Junto a lo anterior, la nueva propuesta normativa amplía su objeto a la recuperación, salvaguarda, conocimiento y difusión de la Memoria Democrática, con el fin de fomentar la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles y españolas en torno a los principios, valores y libertades constitucionales, haciendo efectivo el ejercicio del derecho individual y colectivo de la ciudadanía española a conocer los hechos acaecidos en la reivindicación y defensa de los valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales a lo largo de la historia contemporánea de España.

Todo ello motiva que la nueva regulación venga a incorporar, en respuesta a la variedad de manifestaciones en que se materializa el daño sufrido por las víctimas de la Guerra y la dictadura y al carácter poliédrico de la represión ejercida, un amplio y variado elenco de medidas de distinto alcance, mediante la implementación de políticas integrales de memoria democrática en aplicación de los principios de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, que venga a resolver de manera más efectiva cuestiones todavía abiertas, por ejemplo, en relación con la localización y exhumación de personas desaparecidas; el reconocimiento de quienes sufrieron violencia personal o la privación de sus derechos y libertades básicas; de aquellos que se vieron privados de sus bienes o forzados al exilio, etc. Asimismo se hace referencia a cuestiones como la situación del pueblo gitano en España o a la difusión de la polio a mediados del siglo XX en nuestro país.

1.2. Objetivos.

- Definición de la víctima de la Guerra y dictadura franquista, objeto de las medidas de reconocimiento y reparación, así como declaración y condena del carácter injusto de las violaciones de derechos humanos

perpetradas, la ilegitimidad de los órganos que las instrumentaron y la nulidad de las resoluciones que dictaron.

- Creación de instrumentos de colaboración y cooperación entre las administraciones territoriales para la articulación de la política de memoria democrática,
- Reconocimiento del papel de las entidades memorialistas y creación de un órgano para su participación y consulta, así como de la ciudadanía en general.
- Asunción de la búsqueda de personas desaparecidas durante la Guerra y la dictadura como una responsabilidad de Estado, mediante la planificación de actuaciones, aplicación de protocolos científicos y la elaboración de un mapa de fosas integrado que abarque todo el territorio nacional.
- Creación de un Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura, para la identificación las mismas mediante la recepción de sus muestras biológicas y la de sus familiares.
- Garantizar el derecho a la investigación de las violaciones a los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario ocurridas con ocasión de la Guerra y la Dictadura; así como el periodo que va desde la muerte del dictador hasta la aprobación de la Constitución Española.
- Creación de un Fiscal de Sala para la investigación de los hechos producidos con ocasión de la Guerra y la dictadura franquista, incluyendo los que tuvieron lugar hasta la entrada en vigor de la Constitución, que constituyan violaciones de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario, atribuyéndosele asimismo funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, en coordinación con los órganos de las distintas Administraciones con competencias sobre esta materia, para lograr su debida identificación y localización.
- Favorecer la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados relacionados con las víctimas de la Guerra y la dictadura, mediante la regulación del correspondiente expediente de Jurisdicción Voluntaria.
- Protección de documentos referidos a la Guerra y la subsiguiente represión política, así como garantizar el derecho de acceso a dichos fondos documentales para su consulta y con fines de investigación.
- Medidas de reparación de las víctimas, como la investigación de las incautaciones producidas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la guerra y la dictadura franquista o las dirigidas a personas que realizaron trabajos forzados.
- Medidas en caminadas a promover el deber de memoria mediante acciones en el plano educativo, de la investigación y la divulgación de la memoria democrática.
- Declaración de lugares de memoria democrática, resignificación del Valle de los Caídos y la creación de instrumentos específicos para mantener el

recuerdo y proyección de los representantes de la historia de la democracia española.

- Establecimiento de medidas para evitar la exaltación de la sublevación militar y la dictadura franquista, mediante la retirada de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática, así como de distinciones, títulos o condecoraciones concedidas a los protagonistas o impulsores del alzamiento, la Guerra o la Dictadura.
- Establecimiento de un régimen sancionador en garantía del cumplimiento de los preceptos de la ley.

1.3. Análisis de alternativas.

La principal alternativa sería modificar la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, modificando aquellos preceptos que debieran ser revisados a la luz de las recomendaciones que se ha mencionado, realizadas por organismos internacionales en materia de derechos humanos, y adicionando aquellos otros llamados a colmar las insuficiencias que tras 13 años de vigencia se estimasen necesarios realizar. No obstante, se ha optado por redactar una nueva norma que permita dar un nuevo enfoque integral a toda la regulación en materia de memoria democrática, dotándola de una mayor visibilidad por su carácter específico.

La nueva propuesta, aun dando acogida a algunos contenidos regulatorios que actualmente se recogen en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre anteriormente mencionada, incorpora novedosamente derechos, obligaciones y los procedimientos pertinentes, así como los mecanismos de carácter sancionador en garantía de su cumplimiento, que en todo caso hace necesario que una norma con rango de ley lo regule.

La alternativa escogida se considera que es más respetuosa con los principios de buena regulación establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, así mismo contribuye a que exista una menor dispersión normativa en nuestro ordenamiento jurídico.

En la tramitación de la propuesta normativa no se han puesto de manifiesto alternativas relevantes a la opción elegida, ni objeciones a la misma al entenderse que con la aprobación de esta nueva ley integral y la derogación de la Ley de Memoria Histórica no se generan concomitancias, concurrencias e interferencias con otras disposiciones de ámbito nacional, evitando la indeseable consecuencia que puede manifestarse en los casos en que se introduce en el ordenamiento jurídico disposiciones normativas “integrales”, y no obstante reiterativas respecto a la regulación contenida en materias de índole análoga.

1.4. Adecuación a los principios de buena regulación.

La norma proyectada se adecúa a los principios de buena regulación de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, contemplados en el artículo 129.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Así, en relación a los citados principios se argumenta lo siguiente:

Respecto al cumplimiento de los principios de necesidad y eficacia, el fomento de la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles y españolas en torno a los principios, valores y libertades constitucionales, el reconocimiento y reparación de las víctimas de la guerra española y la Dictadura, la supresión de elementos de división entre la ciudadanía y la promoción de lazos de unión en torno a los referidos valores y principios constitucionales, son las razones de interés general en que se fundamenta esta norma, siendo ésta el instrumento más adecuado para garantizar la consecución de los objetivos planteados. En el sentido, como se ha dicho, que reclaman las recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos y las iniciativas parlamentarias que reclaman una nueva regulación en materia de memoria democrática.

El texto contiene la regulación imprescindible para la consecución de los objetivos señalados, no existiendo otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios. En este mismo sentido, en relación al principio de eficiencia, cabe señalar que, si bien el anteproyecto establece nuevas cargas administrativas, estas son las mínimas imprescindibles para la consecución de los objetivos que persigue la Ley.

De acuerdo con el principio de seguridad jurídica, la norma es coherente con el resto del ordenamiento jurídico español, puesto que se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado contenida en los siguientes preceptos constitucionales: el 149.1.1ª, que establece la competencia exclusiva del Estado para dictar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales; el 149.1.6ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal; el 149.1.8ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil; el 149.1.15ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica; el 149.1.18ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común y legislación obre expropiación forzosa; y finalmente el 149.1.28ª, que atribuye al estado la competencia exclusiva sobre archivos de

titularidad estatal. Por tanto, las disposiciones contenidas en esta ley serán de aplicación en todo el territorio español por las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus competencias.

Desde el punto de vista internacional, debe señalarse además que en la redacción del anteproyecto se ha atendido a las recomendaciones efectuadas por parte de organismos internacionales de derechos humanos, tanto desde el ámbito de Naciones Unidas, como del Consejo de Europa.

Por otro lado, a lo largo de su tramitación se ha permitido la participación activa de los potenciales destinatarios a través del trámite de consulta pública previa, de conformidad con lo establecido en el artículo 26.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, quedando además justificados en la exposición de motivos los objetivos que persigue la futura ley. Asimismo, se ha realizado el trámite de información pública a través de la publicación del texto del anteproyecto y de la memoria en la web del Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática.

1.5. Plan Anual Normativo.

El anteproyecto de ley está incluido en el Plan Anual Normativo de la Administración General del Estado para 2021.

2. CONTENIDO.

El anteproyecto consta de una exposición de motivos, cinco títulos conformados sesenta y cinco artículos, catorce disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y siete disposiciones finales.

2.1. Articulado.

La nueva Ley comienza con un **Título preliminar** dedicado a las disposiciones generales y que se compone de dos artículos.

El **artículo 1** se dedica al objeto de la norma y establece que la Ley tiene por objeto la recuperación, salvaguarda, conocimiento y difusión de la Memoria Democrática, así como el reconocimiento de quienes padecieron persecución o violencia, por razones políticas, ideológicas, de pensamiento u opinión, de conciencia o creencia religiosa, durante la Guerra y la Dictadura. Por todo ello, se repudia y condena del golpe de Estado militar del 18 de julio de 1936 y la posterior dictadura.

El **artículo 2** define los principios generales de la Ley estableciendo que se fundamenta en los principios de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, así como en los valores democráticos de concordia, convivencia, pluralismo político, defensa de los derechos humanos, cultura de paz e igualdad de hombres y mujeres.

El **Título I** de la Ley está dedicado a las víctimas y dispone de 7 artículos.

El **artículo 3** incorpora la definición de lo que se considera víctima a los efectos de la Ley, determinando que la consideración de víctima implicará la aplicación del Estatuto de la víctima del delito aprobado por la Ley 4/2015, de 27 de abril, en cuanto sea procedente.

El **artículo 4** se dedica al reconocimiento general y reconoce concretamente el carácter radicalmente nulo de todas las condenas y sanciones producidas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa, durante la Guerra y la Dictadura franquista, independientemente de la calificación jurídica utilizada para establecer dichas condenas y sanciones. El artículo reconoce también la injusticia del exilio sufrido por muchos españoles y españolas durante la guerra española y la dictadura franquista.

El **artículo 5** regula la declaración de ilegitimidad de los tribunales, jurados y cualesquiera otros órganos penales o administrativos que, durante la Guerra o la Dictadura posterior se conformaran y actuaran para imponer, por motivos políticos, ideológicos, de conciencia o creencia religiosa, condenas o sanciones de carácter personal; así como la nulidad de esas resoluciones.

Igualmente, se declaran ilegítimas y nulas, por vicios de forma y fondo, las condenas y sanciones dictadas por dichos motivos por cualesquiera tribunales u órganos penales o administrativos 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, independientemente de la calificación jurídica utilizada para establecer dichas condenas y sanciones.

El **artículo 6** regula la declaración de reconocimiento y reparación personal a la que tendrán derecho quienes durante la Guerra y la dictadura padecieron los efectos de las resoluciones y circunstancias a que se refieren los artículos anteriores.

El **artículo 7** declara el 31 de octubre como día de recuerdo y homenaje a todas las víctimas.

El **artículo 8** declara el 8 de mayo como día de recuerdo y homenaje a las víctimas del exilio.

El **artículo 9** prevé un registro de las víctimas en el que se anotarán las circunstancias respecto de la represión padecida, del fallecimiento o desaparición y regula la elaboración a partir del mismo del Censo Estatal de Víctimas de la Guerra y dictadura fallecidas y declaradas fallecidas, así como quienes murieron en combate durante la guerra.

El **Título II** desarrolla las políticas integrales de memoria democrática a lo largo de los 44 artículos siguientes, sistematizados en cuatro capítulos que recogen los principios del derecho de las víctimas a la verdad, justicia, reparación y el deber de memoria, como garantía de no repetición. Este articulado se resume a continuación:

El **artículo 10** define las Políticas de Memoria como las medidas y actuaciones necesarias a adoptar por la Administración General del Estado para el conocimiento y conmemoración de los hechos representativos de la Memoria Democrática y el reconocimiento de las personas que lucharon por la libertad y la democracia, especialmente de todas las víctimas a que se refiere el artículo 3.

El **artículo 11** regula el reconocimiento de la memoria democrática de las mujeres, tanto por su papel activo en la defensa de los valores democráticos y los derechos fundamentales, como por la represión o violencia sufrida por ellas como consecuencia de su actividad pública durante la guerra y la Dictadura.

El **artículo 12** se dedica a regular el Plan de Memoria Democrática que, con carácter cuatrienal, articulará las actuaciones de la Administración General del Estado en materia de memoria democrática.

El **artículo 13** está destinado a la creación y determinación de funciones del Consejo Territorial de Memoria Democrática en el marco establecido en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

El **artículo 14** se centra en el principio de colaboración que regirá entre las administraciones públicas en las actuaciones que lleven a cabo en materia de memoria democrática.

El **Capítulo I** de este Título II se dedica al derecho a la verdad de las víctimas.

El **artículo 15** regula el derecho de las víctimas a la verdad, entendiendo que las víctimas, sus familiares y la sociedad en general tienen derecho a verificar los hechos y a la revelación pública y completa de los motivos y circunstancias en que se cometieron las violaciones al Derecho Internacional Humanitario o de los Derechos Humanos ocurridas en la Guerra y la Dictadura franquista.

La **Sección 1ª** de este Capítulo I, se centran los preceptos dedicados a la localización e identificación de personas desaparecidas:

El **artículo 16** se dedica a la búsqueda de personas desaparecidas. Se determina que la búsqueda será gradual y para ella se elaborarán planes de búsqueda cuatrienales. Se elaborarán mapas de localización de personas desaparecidas y se harán públicos los datos de exhumaciones anuales. Las administraciones públicas colaborarán en las actividades de indagación, localización e identificación de las personas desaparecidas durante la Guerra o la Dictadura posterior.

El **artículo 17** se dedica al Mapa integrado de localización de personas desaparecidas que cubrirá todo el territorio español y que será confeccionado por la Administración General del Estado. El mapa incorporará los datos remitidos por las distintas administraciones públicas competentes.

El **artículo 18** regula las autorizaciones administrativas para las actividades de localización, exhumación e identificación de restos de las víctimas y su procedimiento, estableciendo su incoación de oficio o a instancia personas legitimadas, la ponderación de una eventual oposición por parte de descendientes de las víctimas, y cómo opera el silencio administrativo y la caducidad del procedimiento.

El **artículo 19** está destinado a definir los protocolos de actuación que se seguirán en las localizaciones, exhumaciones e identificación de restos de víctimas.

El **artículo 20** regula el acceso a los terrenos afectados por trabajos de localización e identificación y determina que las actividades de localización y eventual identificación o traslado de los restos de las personas desaparecidas se constituye en fin de utilidad pública e interés social, a los efectos de permitir, en su caso y de acuerdo con los artículos 108 a 119 de la Ley de Expropiación Forzosa, la ocupación temporal de los terrenos donde deban realizarse.

El **artículo 21** se regula el procedimiento a seguir cuando se produzca el hallazgo casual de restos humanos de personas desaparecidas a las que se refiere el artículo 15.

El **artículo 22** establece reglas de actuación en relación con el resultado de las intervenciones, en aspectos diversos como la intervención del Ministerio Fiscal y las autoridades administrativas y judiciales competentes, el traslado, las pruebas genéticas, el tratamiento de restos no reclamados o la restitución de los restos exhumados a sus familiares.

El **artículo 23** regula la creación del Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura que estará adscrito al Ministerio de Justicia y que tendrá por funciones la recepción de las muestras biológicas de víctimas de la Guerra y de la Dictadura y de sus familiares, a fin de secuenciar su ADN con vistas a la identificación de aquellas.

El **artículo 24** se dedica a las actuaciones ante órganos jurisdiccionales de la Administración General del Estado, disponiendo que se pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal la existencia de indicios de comisión de delitos que se aprecien con ocasión de las localizaciones e identificaciones a que se refiere esta Ley.

La **Sección 2ª** del Capítulo I, del Título II, se centra en los Archivos y Documentos de la Memoria Democrática:

El **artículo 25** regula el Centro Documental de la Memoria Histórica, su consideración de Lugar de Memoria Democrática, sus objetivos y finalidad de reunir, recuperar, integrar, tratar y difundir los fondos documentales y bibliográficos.

El **artículo 26** se dedica a la adquisición, protección y difusión de documentos sobre la Guerra y la Dictadura por parte de la Administración General del Estado. Para ello se aprobará con carácter anual un programa de convenios para la adquisición de documentos referidos a la Guerra o a la represión política subsiguiente.

El **artículo 27** regula el derecho de acceso a los fondos de los archivos públicos y privados sostenidos, total o parcialmente, con fondos públicos, para toda investigación o consulta orientada al desarrollo de la memoria democrática, y se crea un Censo de fondos documentales para la Memoria Democrática.

El anteproyecto continúa con un **Capítulo II**, dentro del Título II, que se denomina de la Justicia y cuenta con dos artículos.

El **artículo 28** dispone la creación de un Fiscal de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos, para la investigación de los hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, atribuyéndosele asimismo funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas, en coordinación con los órganos de las distintas Administraciones con competencias sobre esta materia, para lograr su debida identificación y localización.

El **artículo 29** garantiza el derecho a la investigación, de las violaciones a los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario ocurridas en la guerra y la dictadura franquista; así como el periodo que va desde la muerte del

dictador hasta la entrada en vigor de la Constitución Española, previendo la intervención del Fiscal de Sala reseñada en en defensa de la legalidad y los derechos humanos. La garantía de la tutela judicial se completa con la introducción de los procedimientos encaminados a la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados.

Seguidamente, en el **Capítulo III**, del Título II, el anteproyecto trata de la reparación y a lo largo de cuatro artículos establece una serie de medidas que se resumen a continuación:

El **artículo 30** se centra en el conjunto de medidas de reparación integral que impulsará la Administración General del Estado para el restablecimiento de los derechos de las víctimas.

El **artículo 31** se dedica a las incautaciones de bienes y sanciones económicas, disponiendo que la Administración General del Estado promoverá la investigación de las incautaciones, expoliaciones y sanciones económicas producidas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la Guerra y la Dictadura franquista.

El **artículo 32** se centra en los trabajos forzados. La Administración General del Estado impulsará actuaciones reconocer y reparar a las víctimas que realizaron trabajos forzados. También se confeccionará un inventario de edificaciones y obras realizadas mediante trabajos forzados.

El **artículo 33** se refiere a la concesión de la nacionalidad española por carta de naturaleza a los voluntarios integrantes de las Brigadas Internacionales que participaron en la Guerra de España.

El **Capítulo IV**, el último dentro de este Título II, trata del deber de memoria y cuenta además con cuatro Secciones específicas cuyo contenido se resume a continuación.

El **artículo 34** rubricado como el deber de memoria, establece que las administraciones públicas desarrollarán todas aquellas medidas destinadas a evitar que las violaciones sufridas por las víctimas durante la Guerra y la Dictadura franquista, puedan volver a repetirse.

La **Sección 1ª** del Capítulo IV, del Título II se centra en los símbolos, elementos y actos contrarios a la memoria democrática:

El **artículo 35** regula la retirada de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática, por exaltación de la sublevación militar y de la Dictadura, tanto en edificios públicos como en edificios de carácter privado o religioso, pero con proyección a un espacio o uso público.

El **artículo 36** se dedica al catálogo de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática, que elaborará la Administración General del Estado, en colaboración con el resto de las administraciones públicas, y que contendrá la relación de elementos que deban ser retirados o eliminados.

El **artículo 37** regula el procedimiento de retirada o eliminación que incoará Administración Pública competente con símbolos o elementos contrarios a la memoria democrática, cuando no se haya producido la retirada o eliminación voluntaria de aquellos incluidos en el Catálogo a que se refiere el artículo anterior.

El **artículo 38** se dedica a los actos públicos contrarios a la memoria democrática que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, y supongan exaltación del golpe militar o de la Dictadura franquista.

Los restos mortales de dirigentes del golpe militar de 1936 no podrán ser ni permanecer inhumados en ningún lugar preeminente de acceso público, distinto a un cementerio, que pueda favorecer la realización de actos públicos de exaltación como los arriba mencionados.

El **artículo 39** regula la privación de subvenciones de las Administraciones Públicas a aquellas personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que atenten, alienten o toleren prácticas en contra de la Memoria Democrática, conforme a lo establecido en el título IV de esta Ley.

La **Sección 2ª** del Capítulo IV, del Título II se ocupa de las distinciones, condecoraciones y títulos:

El **artículo 40** se dedica a la revisión de condecoraciones o recompensas, así como los demás reconocimientos, honores y distinciones, que resulten manifiestamente incompatibles con los valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales, que comporten exaltación o enaltecimiento de la sublevación militar, la Guerra o la Dictadura o con motivo de haber formado parte del aparato de represión de la dictadura franquista.

El **artículo 41** dispone la elaboración de un catálogo de títulos nobiliarios concedidos entre 1948 y 1978, que representen la exaltación de la Guerra y Dictadura, para su supresión. Queda expresamente suprimida la Orden Imperial del Yugo y las Flechas.

El **artículo 42** se centra en la revisión y revocación de condecoraciones y recompensas, cuando quede acreditado que el beneficiario, antes o después de la concesión, con motivo de haber formado parte del aparato de represión de la dictadura franquista, hubiera realizado actos u observado conductas

manifiestamente incompatibles con los valores democráticos y los principios rectores de protección de los Derechos Humanos, así como con los requisitos para su concesión.

La **Sección 3ª** del Capítulo IV, del Título II, bajo la rúbrica conocimiento y divulgación establece las siguientes precisiones:

El **artículo 43** determina la finalidad de fomento de la Memoria Democrática, disponiendo que las acciones de la Administración General del Estado en materia de memoria democrática tendrán un componente pedagógico adecuado para el fomento de los valores democráticos y de convivencia.

El **artículo 44** define medidas en materia educativa y de formación del profesorado. De este modo, se pretende actualizar los contenidos curriculares de Educación Secundaria Obligatoria, Formación Profesional y Bachillerato para garantizar el conocimiento de la historia y de la memoria democrática española. Se adoptarán también medidas similares en la formación inicial y permanente del profesorado.

El **artículo 45** dispone el fomento de la investigación en materia de memoria democrática, en colaboración con las universidades y los organismos públicos de investigación.

El **artículo 46** se centra en el impulso por parte de la Administración General del Estado de la investigación y difusión sobre el exilio y la memoria democrática de las mujeres.

El **artículo 47** regula los planes de formación continua de la Administración General del Estado, así como en las actividades formativas que integran los procesos de selección, en los que se incorporarán contenidos específicos de capacitación y sensibilización en relación con la memoria democrática.

El **artículo 48** se dedica a las acciones de divulgación, reconocimiento y reparación simbólica a impulsar por la Administración General del Estado para asegurar el conocimiento de la memoria democrática española. Se enumeran también acciones tendentes a restablecer la dignidad de las víctimas y a difundir lo sucedido. Se incluye una mención especial a proyectos de investigación en el ámbito audiovisual.

Para finalizar, la **Sección 4ª** del Capítulo IV, del Título II, introduce el concepto de los “lugares de memoria democrática”:

El **artículo 49** incorpora la definición del concepto de “lugares de memoria democrática”.

El **artículo 50** regula el procedimiento administrativo a seguir para declarar los lugares de memoria democrática que se incoará de oficio por la Dirección General competente en materia de memoria democrática, aunque las entidades en materia de Memoria Democrática podrán instar la declaración mediante solicitud.

El **artículo 51** crea y define el Inventario Estatal de Lugares de Memoria Democrática que incluirá los espacios, inmuebles o parajes que reúnan las características definidas en el artículo anterior, así como patrimonio inmaterial o intangible.

El **artículo 52** regula la protección de los lugares de memoria democrática que garantice su perdurabilidad, identificación, explicación y señalización adecuada.

El **artículo 53** se dedica a la difusión, interpretación y promoción ciudadana de los lugares de memoria democrática que impulsará el departamento competente en esta materia. Reglamentariamente, se determinarán la difusión apropiada, así como la participación y colaboración de las diversas entidades públicas y privadas que puedan involucrarse en ese proyecto.

El **artículo 54** se centra en el Valle de los Caídos que es declarado Lugar de Memoria democrática y está destinado a dar a conocer las circunstancias de su construcción, el periodo histórico en el que se inserta y su significado. Se establece que en su interior no podrán llevarse a cabo actos de naturaleza política ni exaltadores de la Guerra, de sus protagonistas o de la Dictadura franquista. Mediante real decreto se establecerá el nuevo marco jurídico aplicable al Valle de los Caídos y la entrada en vigor del mismo declarará extinguida la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos. Se prevén acciones para la exhumación e identificación de los restos de las víctimas inhumadas en el Valle de los Caídos.

El **artículo 55** modifica la denominación tradicional del llamado “Panteón de Hombres Ilustres”, para ser denominado Panteón de España, configurado como lugar de memoria con la finalidad mantener el recuerdo y proyección de los representantes de la historia de la democracia española, así como de aquellas personas que hayan destacado por sus excepcionales servicios a España en la garantía de la convivencia democrática, la defensa de la paz y los derechos humanos o el progreso de la ciencia o la cultura en todas sus manifestaciones.

El **Título Tercero** está dedicado al movimiento memorialista y se compone de tres artículos:

En el primero de ellos, el **artículo 56** se definen qué se entiende a efectos de esta ley por entidades memorialistas y se reconoce la labor de las asociaciones

fundaciones y organizaciones que hayan destacado en la defensa de la memoria democrática.

El **artículo 57** regula la creación, composición y funciones del Consejo de la Memoria Democrática como órgano colegiado consultivo y de participación de las entidades memorialistas españolas. El Consejo estará compuesto por representantes de la Administración General del Estado, de las entidades memorialistas y de expertos en este ámbito. Entre sus funciones destacan la de informar sobre el proyecto del Plan de Memoria Democrática, sobre el plan plurianual de fosas y sobre las propuestas de disposiciones reglamentarias relacionadas con el desarrollo de esta ley. Además, podrá elaborar un informe sobre las violaciones de Derechos Humanos durante la Guerra y la Dictadura franquista.

El **artículo 58** determina la creación del Registro Estatal de Entidades de Memoria Democrática, de carácter público, al que podrán inscribirse las entidades memorialistas legalmente constituidas, entre cuyos objetivos figure la preservación y difusión de la memoria democrática.

Para finalizar el anteproyecto, el **Título IV** está dedicado al régimen sancionador y se compone de siete artículos:

El **artículo 59** regula el régimen jurídico del procedimiento sancionador disponiendo que las acciones u omisiones que supongan incumplimiento de las obligaciones establecidas en la Ley serán sancionadas conforme a lo previsto en este título, sin perjuicio de otras responsabilidades que pudieran concurrir. La potestad sancionadora se ejercerá de conformidad con lo dispuesto en este Título y en las Leyes 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

El **artículo 60** determina que los responsables de la infracción serán las personas físicas o jurídicas que dolosa o negligentemente realicen las acciones u omisiones constitutivas de infracción conforme a lo previsto en el artículo siguiente.

El **artículo 61** enumera las acciones que serán consideradas infracciones estableciendo su clasificación en muy graves, graves y leves.

El **artículo 62** determina las sanciones y medidas de restablecimiento de la legalidad que podrán activarse por las infracciones previstas en esta Ley. Se definen las sanciones pecuniarias que se impondrán en función de la gravedad de la infracción y respetando el principio de proporcionalidad. Se enumera también un conjunto de sanciones accesorias que podrán acordarse además de la sanción pecuniaria.

El **artículo 63** regula el procedimiento sancionador cuya incoación se realizará por el órgano competente en materia de memoria democrática de oficio, bien por propia iniciativa, o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia de la ciudadanía.

El **artículo 64** determina la competencia sancionadora que corresponde a la Secretaría de Estado competente en materia de memoria democrática en infracciones muy graves y a la Dirección General competente en materia de memoria democrática en las demás.

El **artículo 65** establece el plazo de la prescripción de infracciones y sanciones previstas.

2.2. Disposiciones adicionales.

El nuevo texto consta de catorce disposiciones adicionales, cuyo contenido se detalla a continuación:

La **disposición adicional primera** dispone que las previsiones contenidas en la presente Ley son compatibles con el ejercicio de las acciones y el acceso a los procedimientos judiciales establecidos en las leyes o en los tratados y convenios internacionales suscritos por España.

La **disposición adicional segunda** regula el procedimiento para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 55.4 de esta Ley, que se iniciará de oficio por el Consejo de Ministros.

La **disposición adicional tercera** regula la revisión y revocación de las recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil, estableciendo que el Consejo de Ministros o, en su caso, el Ministro del Interior podrán revisar o revocar las recompensas otorgadas para premiar los servicios meritorios prestados al amparo de las referidas disposiciones.

La **disposición adicional cuarta**, en relación con el acceso a la consulta de los libros de actas de defunciones de los Registros Civiles, dispone que el Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, en cuanto sea preciso para dar cumplimiento a las previsiones de esta Ley, dictará las disposiciones necesarias para facilitar dicho acceso.

La **disposición adicional quinta** determina la extinción de fundaciones que realicen apología del franquismo que ensalce el golpe de Estado y la dictadura o enaltezcan a sus dirigentes, con menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, o incitación

directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas por su condición de tales, por no ser este un fin de interés general, al amparo de lo dispuesto en el artículo 31.f) de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.

La **disposición adicional sexta** establece la revocación de la Declaración de utilidad pública de asociaciones que incurran en fines o realización de actividades que constituyan apología del franquismo que ensalce el golpe de Estado y la dictadura o enaltezcan a sus dirigentes, con menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, o incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas, al considerarse que no responden a la promoción de fines de interés general, al amparo del artículo 32.1 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación.

La **disposición adicional séptima** dispone que en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, se promoverá la modificación de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, con el objeto de incluir como causa de disolución de las asociaciones la realización pública de apología del franquismo que ensalce el golpe de Estado y la dictadura o enaltezcan a sus dirigentes, con menosprecio y humillación de la dignidad de las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, o incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las mismas por su condición de tales.

La **disposición adicional octava** determina la adquisición de la nacionalidad española para los nacidos fuera de España de padre o madre, abuelo o abuela, que originariamente hubieran sido españoles, y que, como consecuencia de haber sufrido exilio por razones políticas, ideológicas o de creencia, hubieran perdido o renunciado a la nacionalidad española, sin necesidad de justificar un año de residencia legal en España en caso de optar a la nacionalidad española, a los efectos del artículo 20 del Código Civil. Asimismo se incluyen el supuesto de los hijos e hijas nacidos en el exterior de mujeres españolas que perdieron su nacionalidad por casarse con extranjeros, antes de la entrada en vigor de la Constitución de 1978, así como los hijos e hijas mayores de edad de aquellos españoles a quienes les fue reconocida su nacionalidad de origen en virtud del derecho de opción de acuerdo a lo dispuesto en la presente Ley o en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

La **disposición adicional novena** establece, en relación con los bienes y derechos incautados en el extranjero por el Estado español, la aplicación de las disposiciones previstas en la Ley 43/1998, de 15 de diciembre a los obtenidos en el en ejecución del Acuerdo Internacional firmado entre el Estado Español y la República de Francia, el 25 de febrero de 1939, (Acuerdo Bérard-Jordana), la Ley de 30 de enero de 1940 y el Decreto de 6 de mayo de 1940; aun cuando

el título de propiedad al Estado Español hubiera venido a ser atribuido por resoluciones administrativas o judiciales de estados extranjeros.

La **Disposición adicional décima** está dedicada a la protección de datos de carácter personal y a las reglas reguladoras de los tratamientos de datos personales contenidos en la ley.

La **Disposición adicional undécima** recoge un reconocimiento institucional y moral de las personas afectadas por el Poliovirus durante la Pandemia que asoló a España a partir de los años cincuenta, promoviéndose investigaciones y estudios que esclarezcan la verdad de lo acaecido respecto de la expansión de la epidemia durante la dictadura franquista, así como las medidas de carácter sanitario y social en su favor.

La **disposición adicional duodécima** contempla la constitución de una comisión de trabajo sobre la Memoria y la Reconciliación con el Pueblo Gitano en España, que deberá elaborar un informe sobre las medidas para aplicar los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición en lo relacionado con la situación histórica del pueblo gitano en España.

La **disposición adicional decimotercera** se refiere a la preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales, estableciendo que en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, se promoverán las acciones necesarias para el mantenimiento, preservación y custodia de dichos archivos y cualesquiera otros documentos y bienes, para contribuir al conocimiento, difusión y promoción de la historia de la democracia en España a través de sus instituciones y las aportaciones de sus representantes.

La **Disposición adicional decimocuarta**, que dispone que la Conferencia Sectorial de Memoria Democrática pasará a denominarse Consejo Territorial de Memoria Democrática.

2.3. Disposiciones transitorias.

En su **disposición transitoria primera**, el texto se refiere a la Fundación de la Santa Cruz del Valle los Caídos, disponiendo que hasta la aprobación del Real Decreto contemplado en el artículo 55, el Consejo de Administración del Patrimonio Nacional continuará ejerciendo las funciones de patronato y representación de la Fundación de la Santa Cruz del Valle los Caídos, rigiéndose para ello transitoriamente por la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, y por el Real Decreto 1337/2005, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de fundaciones de competencia estatal”.

La **disposición transitoria segunda**, contempla la continuación de la aplicación del Real Decreto 1791/2008, de 3 de noviembre, sobre la declaración de reparación y reconocimiento personal a quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura, tanto para las declaraciones solicitadas con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley, como para las nuevas, hasta que no haya una nueva regulación.

2.4. Disposición derogatoria.

En su **disposición derogatoria única**, se deroga la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, cuya regulación ha quedado, con las actualizaciones precisas, incorporada en el contenido de esta ley o, particularmente, las medidas de reparación económica que contenía subsisten en el ordenamiento jurídico como parte de otras disposiciones o agotaron sus efectos en el plazo indicado. Asimismo, mediante la expresa derogación de las disposiciones adicionales trigésima tercera y trigésima sexta de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, restaura la completa vigencia de las pensiones en favor de huérfanos mayores de veintiún años no incapacitados al amparo de la legislación vigente a 31 de diciembre de 1984, o de la legislación especial de guerra, así como determinadas indemnizaciones por tiempo de prisión (establecidos en la disposición adicional decimoctava de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 1990) y a favor de expresos sociales (disposición adicional decimoctava de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009).

Por último, se procede a la derogación de todo el aparato normativo que servía de base al modelo de gestión actual del Valle de los Caídos.

2.5. Disposiciones finales.

La nueva Ley consta de siete disposiciones finales cuyo contenido se detalla a continuación:

La **disposición final primera** dispone la modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, añadiendo un apartado dos bis al artículo 20 de dicha Ley que establece que en la Fiscalía General del Estado existirá un Fiscal responsable de la coordinación y supervisión de la actividad del Ministerio Fiscal en materia de memoria democrática y derechos humanos, con la categoría del Fiscal de Sala, definiendo sus funciones.

La **Disposición final segunda** contiene una modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, para introducir en el artículo 33 de una previsión expresa en los procesos de liquidación para el supuesto de que no exista patronato o éste no cumpla con su obligación de liquidar.

La **disposición final tercera** contiene una modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, introduciendo un nuevo capítulo XI en el Título II de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, con la rúbrica “De los expedientes de jurisdicción voluntaria relativos a declaraciones judiciales sobre hechos pasados”, que establece su ámbito de aplicación, condiciones para su ejercicio, personas legitimadas para promoverlo y procedimiento para su tramitación y resolución.

La **disposición final cuarta** hace referencia al título competencial en virtud del que se dicta la Ley, aludiendo a los artículos de la Constitución Española: el 149.1.1º, que establece la competencia exclusiva del Estado para dictar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales; ; el artículo 149.1.5ª que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia; el 149.1.6ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal; el artículo 149.1.7ª, sobre la legislación laboral, en lo que se refiere al personal no funcionario; el 149.1.8ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil; el 149.1.15ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica; el 149.1.18ª, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común, bases del régimen estatutario de los funcionarios y legislación obre expropiación forzosa; el 149.1.28ª, que atribuye al estado la competencia exclusiva sobre archivos de titularidad estatal; y finalmente el 149.1.30º, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para establecer la normativa básica para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución Española.

La **disposición final quinta** contiene una habilitación al Gobierno para dictar cuantas disposiciones sean necesarias para el desarrollo y aplicación de lo establecido en esta Ley.

La **disposición final sexta** establece que en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, el Gobierno presentará a las Cortes Generales un proyecto de ley de modificación de la Ley 9/1968, de 5 de abril sobre Secretos Oficiales, con el objetivo de garantizar el derecho de acceso a la información pública de todos los archivos pertenecientes a la Administración General del Estado, y especialmente los referidos a la Guerra y la Dictadura.

Para terminar, la **disposición final séptima** recoge la entrada en vigor del texto, disponiendo que sea el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

3. ANÁLISIS JURÍDICO.

3.1. Fundamento jurídico y rango normativo.

La propuesta normativa se realiza en el ejercicio de la iniciativa legislativa que corresponde al Gobierno conforme a los artículos 87.1 y 88 de la Constitución española.

3.2. Congruencia con el Derecho de la Unión Europea.

El texto no incorpora transposición alguna del Derecho de la UE.

3.3. Congruencia con el ordenamiento jurídico español.

El proyecto normativo es coherente con el derecho nacional vigente.

3.4. Justificación de la entrada en vigor y vigencia.

La norma proyectada entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», sin que resulte de aplicación el primer párrafo del artículo 23 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, al no imponer nuevas obligaciones a las personas físicas o jurídicas que desempeñen una actividad económica o profesional como consecuencia del ejercicio de ésta.

3.5. Normas que quedarán derogadas.

Se deroga la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, las disposiciones adicionales trigésima tercera y trigésima sexta de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, y por último, se procede a la derogación, en relación con el modelo de gestión actual del Valle de los Caídos, el Decreto de 1 de abril de 1940, el Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957 por el que se establece la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, la disposición final tercera de la Ley 23/1982, de 16 de junio, reguladora del Patrimonio Nacional, y el artículo 58 de su Reglamento, aprobado por Real Decreto 496/1987, de 18 de marzo, que asignan al Consejo

de Administración del Patrimonio Nacional las funciones de patronato y representación de la fundación creada por el Decreto-ley de 23 de agosto de 1957.

4. ADECUACIÓN AL ORDEN CONSTITUCIONAL DE DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS.

El presente anteproyecto de ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado para dictar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, atribuida por el artículo 149.1.1ª de la Constitución Española.

Los artículos 5 y 29 y la disposición final segunda se dictan al amparo del artículo 149.1.6ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal.

Los artículos 15.2, 45 y 48 se dictan al amparo del artículo 149.1.15ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica.

Los artículos 18 y 20 se dictan al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común y legislación sobre expropiación forzosa, respectivamente.

Los artículos 26 y 27 se dictan al amparo del artículo 149.1.28ª de la Constitución Española, que atribuye al estado la competencia exclusiva sobre archivos de titularidad estatal.

El artículo 28 y la Disposición Final Primera se dictan al amparo del artículo 149.1.5ª de la Constitución Española que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia.

El artículos 33 y la disposición adicional séptima se dictan al amparo del artículo 149.1.8ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil.

El artículo 44 se dicta al amparo del artículo 149.1.30ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para establecer la normativa básica para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución Española.

Los artículos 44.2 y 47 se dictan al amparo de los artículos 149.1.18ª de la Constitución Española, que reserva al Estado la competencia en cuanto a las bases del régimen estatutario de los funcionarios, y en el artículo 149.1.7ª, sobre la legislación laboral, en lo que se refiere al personal no funcionario.

La disposición adicional primera se dicta al amparo del artículo 149.1.6ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal, y del artículo 149.1.18ª, que atribuye al estado la competencia sobre procedimiento administrativo común.

En la tramitación del anteproyecto se ha dado audiencia a las Comunidades Autónomas, recibiendo cinco informes por parte de la Generalitat de Cataluña, el Gobierno de Andalucía, el Gobierno de la Comunidad Valenciana, el Gobierno de la Junta de Castilla y León y el Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, suscitándose especialmente cuestiones relacionadas con la necesidad de perfilar con mayor adecuación la delimitación de competencias concurrentes del Estado y las Comunidades Autónomas, especialmente en el caso de las Comunidades Autónomas con regulación propia. Alegaciones a las que se ha respondido realizando las modificaciones pertinentes, destinadas a respetar las competencias de todas las administraciones implicadas en este ámbito normativo, pero sobre todo reforzando todas las técnicas de cooperación y colaboración interadministrativas.

5. DESCRIPCIÓN DE LA TRAMITACIÓN.

5.1. Consulta pública.

Según lo previsto por el artículo 133 de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común y con el artículo 26.2 de la ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, se ha celebrado la consulta pública previa del texto entre el 26/06/2020 y el 11/07/2020, en la que han sido recibidas un total de 369 observaciones. De esta cifra, 62 corresponden a observaciones efectuadas por parte de entidades y asociaciones y 307 son observaciones realizadas a título particular por personas físicas. Han contribuido diversos grupos de investigación académicos o profesionales.

La apertura del periodo de consulta previa se comunicó a través de las redes sociales y del Portal de Transparencia y también mediante comunicación por correo electrónico a los organizaciones representativas de la sociedad civil.

De las 369 observaciones recibidas, cabe destacar que una mayoría expresaron su conformidad con la reforma de la Ley y un número reducido de opiniones manifiestamente en contra respecto a la iniciativa de un anteproyecto de Ley de Memoria Democrática.

No todas las propuestas recibidas plantearon observaciones y orientaciones de cara a la redacción del anteproyecto de ley, siendo muchas de ellas de carácter personal, incidiendo en la necesidad de **búsqueda de familiares desaparecidos** o la existencia de fosas comunes sin identificar, incidiendo en la necesidad de que sea el Estado quien lidere esta búsqueda. Además, algunas de las comunicaciones recibidas se limitan a **formular preguntas al órgano promotor** acerca de distintos aspectos relacionados con la aplicación de esta futura norma, especialmente en lo relacionado a la determinación de víctimas.

Las aportaciones se han centrado en cuestiones muy diversas destacando entre las mismas la búsqueda de desaparecidos, la sistematización de la información, la retirada de vestigios y símbolos franquistas, el acceso a los fondos de los archivos públicos y privados, los medios para la identificación de desaparecidos, el tratamiento de distintos lugares de Memoria, medidas de reconocimiento y homenaje a todas las víctimas, medidas en materia de educación, la nulidad de las sentencias dictadas por razones políticas durante la guerra y el franquismo, la restitución de la incautación de bienes durante el franquismo o sobre el futuro o proyectos de resignificación del Valle de los Caídos.

A continuación, se recogen de manera resumida algunos de los principales contenidos de los temas detectados, previamente señalados.

Hay una petición muy extendida para que el Estado lidere la **búsqueda, localización, exhumación y restitución de restos de personas desaparecidas**. Incluso hay un importante número de aportaciones que considera que esta es una tarea de urgencia que debería estar fuera del proceso legislativo propuesto, o ser independiente al mismo.

En este sentido, hay una cuestión muy específica relativa a la identificación. Así, se han referido a la necesidad de que se garantice una mayor accesibilidad y eficacia en las investigaciones para la identificación de individuos y facilitar que las víctimas encuentren a sus familiares desaparecidos como consecuencia de la guerra y la dictadura franquista, con independencia del territorio de residencia de los familiares y del lugar de hallazgo de los restos mortales, para lo que sería útil un **Banco Estatal de ADN**, entre otras medidas.

Sobre la **colaboración entre administraciones públicas**, en la fase de consulta previa se han recibido aportaciones sobre la forma de aplicación de la ley y la necesidad de garantizar la colaboración de las diferentes

administraciones públicas. En este mismo ámbito, se repiten distintas peticiones de establecer mecanismo de garantía de financiación para la ejecución de las previsiones legales por parte de las distintas Administraciones en el ámbito de sus competencias.

En relación a la **retirada de simbología franquista**, muchas propuestas han incidido en la necesidad de la retirada inmediata por las administraciones públicas de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones conmemorativas de exaltación de la sublevación militar y represión de la dictadura franquista, así como otras manifestaciones de reconocimiento público o simbólico que exalten la guerra y dictadura franquista.

En cuanto a las **medidas en materia de educación**, han sido especialmente significativas las aportaciones sobre la labor de pedagogía y educación pendiente en materia de memoria histórica y democrática incidiendo en la necesidad de la revisión de los temarios para incluir esta materia en las clases de ESO (Enseñanza Secundaria Obligatoria) como en Bachillerato, la formación del profesorado y la generación de materiales formativos.

Se han recibido igualmente varias aportaciones y sugerencias sobre la importancia de promover **Lugares de Memoria**, incluida la necesidad de abordar las cuestiones relacionadas con los trabajos forzosos.

Resulta muy muy relevante en el proceso el **derecho de acceso a los fondos de los archivos públicos y privados**, ya que múltiples aportaciones recogen la necesidad de abrir los archivos históricos españoles públicos y privados imprescindibles para el pleno acceso a la documentación de los archivos del franquismo, y garantizar su consulta accesible y efectiva por parte de investigadores, familiares y asociaciones.

Un contenido general, aunque difuso, se refiere a la consideración de las víctimas de la Guerra y la Dictadura, mencionándose distintos **colectivos que sufrieron diversas maneras de persecución o violencia**.

Por último, se han formulado **otras observaciones** específicas relacionadas con temas tan diversos como la resignificación del Valle de los Caídos, el Pazo de Meirás, la retirada de condecoraciones policiales, la ilegalización de fundaciones o asociaciones, la condena de los totalitarismos europeos, la derogación de la ley de amnistía o la eliminación de formas de reconocimiento social derivadas de la Guerra o la Dictadura.

5.2. Audiencia e información públicas.

La participación pública en proyectos normativos, tanto para la consulta pública previa, como para el trámite de audiencia e información pública en el proceso

de elaboración de normas de la Administración General del Estado está recogida en el artículo 133 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, así como en la Orden PRE/1590/2016, de 3 de octubre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 30 de septiembre de 2016, por el que se dictan instrucciones para habilitar la participación pública en el proceso de elaboración normativa a través de los portales web de los departamentos ministeriales.

Con base en lo anterior se ha sometido el Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática, aprobado en Consejo de Ministros el 15 de septiembre de 2020, al trámite de información pública durante el período comprendido entre 11 de noviembre y el 3 de diciembre.

La apertura del periodo de información pública se comunicó a través del portal web del Ministerio de Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática, así como, y en el caso de organizaciones representativas de la sociedad civil, también mediante correo electrónico.

Se han recibido un total de 1890 contribuciones a través del buzón de correo electrónico habilitado al efecto de índole muy diversa, de ellos 47 procedentes de asociaciones, instituciones, fundaciones, sindicatos o agrupaciones de personas, y el resto de particulares.

A continuación se recogen a modo de resumen las líneas generales que se pueden deducir de este proceso de información pública, y la respuesta general dada a estas cuestiones principales.

La mayoría de las Asociaciones memorialistas se adhieren a alegaciones realizadas por colectivos o plataformas de entidades, con independencia de que algunas además presentan aportaciones específicas. Así, una primera categoría de entidades subscriben y acompañan los acuerdos alcanzados en el V Encuentro Estatal de Colectivos de Memoria Histórica y de Víctimas del Franquismo celebrado del 10 al 24 de octubre de 2020. Otras se adhieren al documento presentado por la Plataforma por la Comisión de la Verdad, que aglutina a organizaciones memorialistas y promotoras de derechos humanos. Por otra parte las propuestas presentadas por la Asociación de Archiveros Españoles en la Función (AEFP) están suscritas por 48 colectivos de la sociedad civil y otras firmas individuales.

En lo que se refiere a las aportaciones de los particulares, han estado casi en su totalidad centradas en la cuestión de la “nacionalidad”, y en concreto en la Disposición Adicional Octava. Adquisición de la nacionalidad española. En este caso, la procedencia de los correos es de América Latina, descendientes de españoles, en su mayoría, con aportaciones idénticas y reiterativas de textos elaborados por plataformas o colectivos que incitan a una participación masiva

en el trámite de información pública, que acompañan en muchos casos con su propia historia personal. Se remiten numerosos correos en blanco o varios correos por la misma persona, muchas veces sin identificarse; algunos utilizan este trámite de información pública para interesarse por la marcha de expedientes propios en trámite, otros se limitan a formular preguntas acerca de distintos aspectos relativos con la aplicación de esta futura norma, especialmente en lo relacionado con los requisitos, plazo y los documentos a aportar para adquirir la nacionalidad, muchos se ofrecen simplemente a participar en el proceso.

Atendiendo al número de correos enviados, siguen a los relativos a la adquisición de la nacionalidad, pero a considerable distancia, los que se refieren a los afectados por la polio. Escriben los mismos afectados y también sus familiares. Con idéntico texto en todos, se insta a la inclusión de aquéllos en “la Memoria Democrática” y a que se les reconozca como víctimas del franquismo.

En general, la valoración del ALMD es positiva, tanto la declaración de intenciones como el contenido que se desarrolla en su articulado, viéndose como un paso adelante en las políticas públicas de Memoria Democrática. Se considera que constituye un avance muy importante para el reconocimiento de los derechos de las víctimas de las graves violaciones de derechos humanos cometidas en el pasado, al recoger algunas de las demandas básicas del movimiento memorialista de los últimos años y hacer suyas las recomendaciones del Grupo de la ONU (especialmente en lo referido al informe de 2014 de Pablo de Greiff) sobre políticas de memoria y tratados internacionales de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Hay coincidencia de opinión en que este Anteproyecto supera ambigüedades y limitaciones de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

No obstante, pese a ese reconocimiento positivo general, se manifiestan ciertas preocupaciones y reparos en determinadas áreas bien por su indefinición, o por no estar alineadas plenamente con los estándares internacionales de derechos humanos o se ponen de manifiesto contradicciones en el texto. Por ello, se formulan numerosas propuestas a incorporar tanto en la Exposición de Motivos como en el articulado del texto del Anteproyecto, algunos de cuyos contenidos que se consideran más relevantes se exponen a continuación.

En lo que se refiere al ámbito temporal que cubre el Anteproyecto de Ley, se propone que se extienda también a la transición, llegando al menos hasta 1983 y, en los casos de bebés robados, hasta 1999. En otro sentido, también hay aportaciones que consideran que el marco temporal de la ley debería comenzar antes, variando las fechas entre la proclamación de la II República en 1931 y las distintas manifestaciones de violencia política que se sucedieron especialmente desde 1934. No se aceptan las aportaciones formuladas en este sentido debido a que por razones de seguridad jurídica se deben establecer

fechas indubitadas y objetivas, sin entrar a valorar en cuestión historiográficas acerca de cuándo y por qué se inician o finalizan los procesos históricos objetos de esta propuesta normativa, asumiendo las fechas formales de la sublevación militar y el inicio de la democracia con la entrada en vigor de la Constitución de 1978.

Hay un número significativo de aportaciones que considera insuficiente la condena al franquismo tal como aparece en el texto y se opina que debería ocupar un lugar más destacado, figurando como punto único en art. 1. Asimismo, se indica que también debería explicitarse el reconocimiento de la legalidad democrática de la II República Española. Respecto de las aportaciones en este sentido, que podrían referirse a cuestiones de estilo más que de fondo, debe reseñarse que el Anteproyecto de Ley se fundamenta en el repudio y condena del golpe de Estado de 18 de julio de 1936 y la posterior Dictadura, como se desprende con toda claridad de la Exposición de Motivos y se recoge explícitamente en el artículo 1.

En cuanto al principio de justicia, entre otras cuestiones, se pone de manifiesto que, aunque se enuncia la necesidad de investigar los crímenes franquistas, no se garantiza su persecución penal. Se señala la persistencia de los obstáculos a la investigación de graves violaciones de derechos humanos cometidas en España en el pasado. No se acepta esta línea de aportaciones, ya que las normas penales, tanto procesales como sustantivas, están plenamente vigentes y su aplicación corresponde a los Jueces y Tribunales.

Igualmente, en el mismo sentido no se aceptan las aportaciones referidas a la posible modificación o derogación de la Ley 46/77 de Amnistía, de manera que se garantice el derecho a la investigación de crímenes de lesa humanidad y a la tutela judicial efectiva de las víctimas del franquismo. El Anteproyecto de Ley avanza en las garantías de consecución del derecho a la verdad a través del reconocimiento de un derecho a la investigación de los hechos. Es objeto de este Anteproyecto de Ley la dimensión restaurativa de la Justicia, para amparar, reconocer y reparar a las víctimas con el objetivo de que su testimonio, recuerdo y reflejo de la realidad de los hechos sirvan en sí mismos como garantías de no repetición.

Respecto a la consideración de víctimas, se pone de manifiesto que aunque el anteproyecto de ley trata de hacer una definición exhaustiva del concepto de "víctima", diversas contribuciones señalan que la ausencia o identificación alternativa de colectivos afectados por las diferentes formas de represión franquista. Así se señalan, entre otros, a todas las personas que sufrieron daños patrimoniales, físicos e incluso la muerte, tanto durante el desarrollo del conflicto bélico como en los años previos a la guerra; a las personas que sufrieron torturas o detenciones ilegales o las asesinadas por las fuerzas de orden público; las personas represaliadas por actuaciones de Resistencia fuera de España y al resto de víctimas del nazismo, como los judíos y los gitanos; a

las mujeres que padecieron humillación, persecución, violación o castigo por haber ejercido su libertad personal o profesional durante la 2ª República; los bebés desaparecidos y dados en adopción forzada a otras familias o los militares de la Unión Militar Democrática (UMD) que fueron perseguidos, condenados a penas de prisión o expulsados de las FFAA. Se han atendido parcialmente este corte de alegaciones, manteniendo siempre el sentido y objeto del Anteproyecto de ley referido a la persecución y violencia personal sufrida por razones políticas, de ideología o creencias, entendiéndose en todo caso que los supuestos incluidos en el artículo 3.1 no operan como *numerus clausus*.

Mención especial, por su número y la gravedad personal y social de sus consecuencias, merece las alegaciones recibidas para incluir a las personas que sufrieron la polio debido a una inadecuada política sanitaria. Aunque las desgraciadas circunstancias que se alegan no están incluidas en el ámbito de aplicación del anteproyecto de Ley de Memoria Democrática, al no concurrir los requisitos de persecución o violencia por razones políticas, ideológicas, de pensamiento u opinión, de conciencia o creencia religiosa, o de orientación e identidad sexual, ello no es obstáculo, sin embargo, para que se incluya un reconocimiento institucional y moral de las personas afectadas, y a que desde una perspectiva de conocimiento de la verdad se promuevan investigaciones y estudios que esclarezcan la verdad de lo acaecido respecto de la expansión de la epidemia durante la dictadura franquista.

En lo que se refiere a exhumaciones, se plantea la necesaria judicialización de todo el proceso de exhumaciones e identificaciones, para garantizar la tutela judicial efectiva. La participación del Ministerio Fiscal en estas labores asegura la participación protectora y garantista del Estado, y, en su caso, la correspondiente acción procesal.

En relación al acceso a los archivos, a juicio de asociaciones de archiveros y diferentes centros de estudio históricos el Anteproyecto adolece de lagunas, contradicciones e insuficiencias en esta materia, aludiéndose al “Informe sobre Políticas archivísticas en defensa de los Derechos Humanos” de la UNESCO en cuanto a la disponibilidad, regulación del uso, localización y censo, protección y divulgación de los documentos que testimonian la violación de Derechos Humanos.

Se señala que el Anteproyecto no garantiza la apertura y libre acceso a todos los archivos públicos y privados sobre la represión franquista, ni la desclasificación y catalogación de todos los documentos contenidos en dichos archivos, para asegurar el acceso a la información y garantizar el derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y reparación.

En este ámbito se han atendido un buen número de alegaciones recibidas para garantizar el derecho al libre acceso a los archivos públicos y privados y la

consulta de documentos históricos integrantes de series documentales del Patrimonio Documental sobre la Guerra y la Dictadura, con medidas de protección, inventario de los bienes, garantía de integridad, y su tratamiento técnico mediante la descripción archivística de estos documentos y la catalogación bibliográfica, así como su restauración en los casos de mayor deterioro o riesgo de pérdida por su delicado estado de conservación. Se creará asimismo un Censo de fondos documentales para la Memoria Democrática.

En el caso de las diversas aportaciones referidas a la reparación patrimonial, hay que aclarar que el Anteproyecto de Ley como primera medida reparadora, establece la previsión de una auditoria que señale la magnitud de la dimensión de las incautaciones y sanciones económicas. No se pueden atender en este momento las peticiones de concreción de reparación económica sin tener en cuenta dos dimensiones: por un lado, la reparación ya realizada a lo largo de estos años y por múltiples vías; y, por otro lado, sin conocer la realidad del fenómeno y la correspondiente capacidad de respuesta, sin que quepan en este sentido aproximaciones apriorísticas.

Sin ser en sí misma una aportación, ni incluir texto alternativo, se plantea alguna reflexión sobre cómo se contempla la apología o exaltación de la Guerra Civil o la Dictadura, especialmente en la regulación de infracciones y sanciones, por lo que puede implicar de restricciones al ejercicio de los derechos a la libertad de expresión, reunión y de asociación. Se alerta del riesgo que supone para la libertad de información y expresión el hecho de que sea una autoridad administrativa, y no judicial, la que pueda iniciar procedimientos sancionadores por expresiones, acciones o contenidos que puedan estar protegidos por la Constitución. Hay que aclarar que en el texto, estos supuestos no lo son por razón de las ideas, sino por los hechos realizados que pudieran afectar al honor o dignidad de las víctimas. En todo caso, en escucha de esta observación, se refuerza en la redacción el carácter acumulativo de ambos elementos de la conducta sancionable.

Por lo que respecta a las propuestas relativas a la Disposición Adicional Octava, Adquisición de la nacionalidad española, son dirigidas a extender la concesión de la nacionalidad española a los descendientes nacidos en el extranjero de progenitores españoles, que hayan sufrido exilio con independencia de la causa (económica, política, ideológica o de creencia) y sin prescripción del derecho. Se alude, en numerosas propuestas, a la ley para los sefardíes, llegando también algunos a argumentar que más que en una Disposición de una ley, debería promulgarse una Ley de Nacionalidad. En general, se puede resumir esta enorme cantidad de peticiones como una nueva redacción de la mencionada disposición adicional octava que incluya aquellos supuestos que fueron excluidos de la anterior Ley de Memoria Histórica de 2007. Además, algunas aportaciones plantean otros casos específicos a tomar en cuenta en este tema por diversas razones históricas que van desde la

perdida de la nacionalidad española como consecuencia de la Guerra de 1898 a la participación personal de diversos grupos en la Guerra Civil.

Hay que reseñar que el alcance de las modificaciones que se solicitan desborda el objeto de este anteproyecto de ley, en el que no tiene cabida la regulación general de la nacionalidad, que se contiene en el Código Civil, Título I relativo a los españoles y extranjeros, dentro del Libro I de las Personas. Por tanto, lo que cabe es atender parcialmente estas alegaciones, incluyendo los dos supuestos que se pueden enmarcar coherentemente dentro del objeto de esta ley, como el caso de los hijos e hijas nacidos en el exterior de mujeres españolas que perdieron su nacionalidad por casarse con extranjeros, antes de la entrada en vigor de la Constitución de 1978, así como los hijos e hijas mayores de edad de aquellos españoles a quienes les fue reconocida su nacionalidad de origen en virtud del derecho de opción de acuerdo a lo dispuesto en la presente Ley o en la Disposición Adicional Séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

Por último, hay que señalar que existe una preocupación muy extendida por la financiación para poder dar un desarrollo integral a la futura Ley de Memoria Democrática, sobre lo que cabe señalar que tendrá que ser resuelto en las correspondientes leyes anuales de presupuestos generales del Estado, y que ha encontrado ya su respuesta en la vigente Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2021.

Teniendo en cuenta que en trece de las Comunidades Autónomas existe regulación propia en la materia, y al menos una en trámite de elaboración normativa, complementariamente se dio audiencia a las Comunidades Autónomas, recibiendo cinco informes por parte de la Generalitat de Cataluña, el Gobierno de Andalucía, el Gobierno de la Comunidad Valenciana, el Gobierno de la Junta de Castilla y León y el Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Junto a una serie de apreciaciones acerca de la oportunidad y necesidad de esta iniciativa legislativa, se suscitaron especialmente cuestiones relacionadas con la necesidad de perfilar con mayor adecuación la delimitación de competencias concurrentes del Estado y las CCAA, especialmente en el caso de las CCAA con regulación propia. Alegaciones a las que se ha intentado responder realizando las modificaciones pertinentes, destinadas a respetar las competencias de todas las administraciones implicadas en este ámbito normativo, pero sobre todo reforzando todas las técnicas de cooperación y colaboración interadministrativas. En cuanto a las observaciones materiales, destaca también la cuestión del ámbito temporal de la ley, en la que unas CCAA consideran distintas ampliaciones o restricciones del marco temporal propuesto por el anteproyecto de ley.

5.3. Informes evacuados.

Asimismo, debido al contenido de la ley se consideró oportuno solicitar el informe correspondiente al artículo 26.5 párrafo primero, de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, a los siguientes departamentos ministeriales:

- Ministerio de Justicia.
- Ministerio de Defensa.
- Ministerio de Hacienda.
- Ministerio del Interior.
- Ministerio de Educación y Formación Profesional.
- Ministerio de Cultura y Deporte.
- Ministerio de Ciencia e Innovación.
- Ministerio de Igualdad.
- Ministerio de Universidades.

Además se ha recabado informe de la Agencia Española de Protección de Datos, para garantizar la coherencia con la normativa de protección de los datos de carácter personal.

Examinado el anteproyecto de ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26.5 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, el Ministerio de Política Territorial y Función Pública otorgó la aprobación previa.

Con fecha 28 de junio de 2021 se recibe en el centro directivo proponente informe de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa.

Se ha emitido informe correspondiente al artículo 26.5 párrafo cuarto, de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, por la Secretaría General Técnica – Secretariado del Gobierno del Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática.

Además, se han evacuado los siguientes informes preceptivos:

- Consejo General del Poder Judicial, conforme a lo dispuesto en el artículo 561.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Consejo Fiscal, al operarse una modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Con fecha de 18 de Mayo de mayo se recibe en el centro directivo proponente el Informe del Consejo Fiscal el día 7 de, emitido en cumplimiento de lo previsto en el artículo 14.4 j) de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se aprueba el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Dicho informe se estructura de la siguiente forma: 1. Antecedentes. 2. Justificación del Anteproyecto. 3. Estructura y contenido. 4. Consideraciones previas. 5. El Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática. 5.1 En relación a la condición de víctima (Título I). 5.2 En relación al derecho de las víctimas a la verdad (Capítulo I Título II). 5.3 En relación con el derecho de las víctimas a la justicia (Capítulo II Título II). 5.4 En relación con el régimen sancionador (Título IV). 5.5 Disposición final primera. Modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. 5.6. Disposición final segunda. Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción voluntaria. 6. Conclusiones.

El informe del Consejo Fiscal valora positivamente el avance que supone el anteproyecto de Ley en cuanto al reconocimiento de los derechos de las víctimas de la guerra y la dictadura franquista y la implantación de políticas públicas para su reparación integral, analizando las actuaciones que contiene desde el punto de vista de la colaboración institucional y las funciones atribuidas al Ministerio Fiscal.

En relación con la condición de víctima que recoge el anteproyecto, el informe otorga una valoración positiva a la previsión de que lo sean igualmente a los efectos de aplicación del Estatuto de la víctima del delito aprobado por la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito, dado que éste comprende un concepto amplio de reconocimiento, protección y apoyo en aras de la salvaguarda integral de la víctima no sólo intra proceso sino también de carácter extraprocesal, incluyendo la posible actuación de los servicios de justicia restaurativa.

En relación al derecho de las víctimas a la verdad, el informe hace asimismo una valoración positiva de la asunción directa por el Estado de la búsqueda, localización, exhumación e identificación de las personas desaparecidas durante la guerra y la dictadura, o la implementación de instrumentos para garantizar el derecho a conocer la verdad en su dimensión colectiva como las investigaciones de carácter histórico-científico, junto a medidas que permiten el acceso del público a la información contenidas en archivos públicos y privados, así como la garantía de intervención de la autoridad judicial y/o del Ministerio Fiscal en los supuestos contemplados de hallazgo de restos.

En cuanto al derecho de las víctimas a la justicia, el informe del Consejo Fiscal emite un juicio favorable sobre la creación de un Fiscal de Sala, una unidad especializada *ratione materiae* en un ámbito material sustantivo complejo y digno de especial atención e interés, como es la investigación de las violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, considerando asimismo apropiada la actuación del Ministerio Fiscal de promoción de la búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, así como la reintroducción del procedimiento de jurisdicción voluntaria del expediente de información para la perpetua memoria, como vía

para garantizar la tutela judicial efectiva de las víctimas comprendidas en el ámbito de actuación de la ley, o la obligación del Ministerio Fiscal de promover las inscripciones en el Registro Civil de las defunciones de las personas desaparecidas.

En atención a las observaciones formuladas por en el informe del Consejo Fiscal, se sustituyen las referencias que el anteproyecto efectúa a la creación de una Fiscalía de Sala por el término Fiscal de Sala, y se acepta en sus términos la propuesta de redacción alternativa que se plantea respecto de la disposición adicional la disposición final relativa a la modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. Asimismo, se incorporan en el artículo 62 las modificaciones precisas en atención a la observación realizada en cuanto a la conducta tipificada en el mismo en relación con la delimitación conceptual de acto público contrario a la memoria democrática que se contiene en el artículo 39.

Con fecha de 10 de junio se recibe en el centro directivo proponente el Informe Jurídico adoptado por el Pleno del Consejo General de Poder Judicial (en adelante, CGPJ) el día 7 de junio de 2021. De esta manera, tras varias solicitudes de prórroga, el Consejo General del Poder Judicial evacua el informe preceptivo derivado del impacto procesal que tiene el anteproyecto de ley.

Dicho Informe se divide en cinco epígrafes, como siguen: I. ANTECEDENTES. II. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CGPJ. III. ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO OBJETO DEL INFORME. IV. CONSIDERACIONES GENERALES, a su vez subdividido en A) Consideraciones previas: la historia normativa de la memoria histórica; B) Las recomendaciones de los organismos internacionales de derechos humanos en materia de reparación de las víctimas; C) Consideraciones sobre el rango normativo del anteproyecto y el ámbito competencial. V. CONSIDERACIONES PARTICULARES, que desarrollo según la propia sistemática del anteproyecto de ley; y, finalmente un VI. CONCLUSIONES.

El Consejo, en primer lugar, recoge las incidencias de la adopción de este informe que comenzó con la designación el 18 de febrero de dos ponentes iniciales y que no acabaría hasta la adopción del informe en la fecha mencionada del 7 de junio. En segundo lugar, centra el objeto de su informe. Así, el Consejo considera que teniendo en cuenta la amplitud y pluralidad de cuestiones tratadas en el Anteproyecto de ley debe “limitarse a las normas sustantivas y procesales” y a “los aspectos del Anteproyecto que afecten a derechos y libertades fundamentales”. Además, con arreglo al principio de colaboración entre los órganos Constitucionales recoge otras consideraciones de técnica legislativa y terminológicos.

En este sentido, sobre la base del objetivo del anteproyecto de ley, el CGPJ comienza situando la iniciativa en el marco del proceso que desde la transición política los distintos poderes públicos han desarrollado para compensar y reparar a las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura, así como a distintos colectivos específicos. Un proceso del que el CGPJ hace un pormenorizado relato en sus diferentes manifestaciones, hasta llegar a la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, y todo el desarrollo autonómico.

Este proceso ha venido acompañado por la inclusión de este asunto en la labor y las recomendaciones de distintos organismos internacionales tanto del ámbito universal de las Naciones Unidas como del Consejo de Europa. Asimismo, el CGPJ recoge también como esta cuestión ha sido también recogida desde una perspectiva europea por el Parlamento Europeo en diversas resoluciones sobre la memoria común europea y el rechazo de todas las formas de totalitarismo, aspecto al que el informe considera muy importante.

Una vez sentadas las bases, tanto metodológicas como conceptuales, el informe inicia el contenido propiamente dicho con unas consideraciones sobre el rango normativo del anteproyecto y el ámbito competencial. A este respecto, considera el CGPJ que nada puede objetarse a la opción de aprobación de una nueva ley integral y la derogación de la ley 52/2007 (par. 31); así como también concluyendo con el adecuado rango normativo de la norma objeto del informe (par. 33).

A continuación, el informe analiza los distintos contenidos del anteproyecto desde la perspectiva de lo que considera su mandato, conforme se señaló previamente. Destacan una serie de cuestiones como las consideraciones emitidas sobre el artículo 3, relativas a la definición del concepto de víctima, la inviabilidad del proceso penal como instrumento para hacer efectivo el derecho a conocer la verdad histórica y los límites constitucionales para establecer la consideración de víctima. En este ámbito, también desarrolla unas consideraciones relativas a la vía legislativa para la declaración de nulidad de condenas y sanciones. A partir de este punto, el CGPJ desarrolla sus observaciones en torno a los principios de verdad, justicia, reparación y deber de memoria.

Una vez desarrollada su valoración y su argumentación en torno a estos puntos, el CGPJ elabora cincuenta y tres conclusiones. En dichas conclusiones, el CGPJ valida la opción del prelegislador respecto del sistema administrativo de reconocimiento, protección y resarcimiento de las víctimas. Igualmente, considera que la declaración de nulidad se sitúa en línea con la jurisprudencia del Tribunal Supremo y con otras experiencias europeas. Además, valora positivamente algunos contenidos como la recuperación de un procedimiento de jurisdicción voluntaria o la normativa específica de protección de datos.

De la misma manera, para esto y otros contenidos, el informe realiza diversas recomendaciones. Dichas conclusiones han sido valoradas detenidamente para realizar una nueva revisión del texto realizando los cambios oportunos con el objetivo de mejorar la calidad normativa y la adecuación del anteproyecto de ley al ordenamiento jurídico, tanto sustantivo como procesal, y lograr una mayor eficacia de los objetivos perseguidos por la iniciativa normativa del Gobierno.

Para dotar de mayor concreción y seguridad a la determinación del ámbito temporal de la ley, se ha unificado como fecha final de aplicación de esta ley la fecha de publicación de la Constitución, o las mejoras en la declaración de nulidad de las resoluciones condenatorias de los artículos 4 y 5. También se han introducido los cambios para mejorar la determinación objetiva de la condición de víctima adecuándola al tenor de las normas internacionales. Si bien en el caso de la determinación del ámbito de aplicación de la ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de Víctima de delito, se mantiene en términos generales para que pueda ser aplicable con carácter extraprocesal, en los términos de la propia norma.

El CGPJ valora positivamente la novedad que supone la inclusión del artículo 22 sobre los hallazgos casuales, y recomienda alguna mejora. Sin embargo, teniendo en cuenta la ausencia de proceso judicial, conforme a la doctrina establecida, no parece posible incluirlo en una previsión procesal.

En cuanto a las recomendaciones relativas al acceso de registros, la expresión “función jurisdiccional” se toma de la Sentencia del Tribunal Supremo 132/2006, de 11 de enero, en donde considera que los documentos integrantes del archivo judicial tienen una “doble naturaleza”: como soporte físico de la tramitación del proceso y como posible parte integrante del patrimonio histórico español.

En las consideraciones del CGPJ respecto del deber de memoria, se subraya la necesidad de garantizar la protección del patrimonio histórico, cultural y artístico; a estos efectos, es necesario destacar que esta protección se realiza por referencia a la propia normativa aplicable y sus instrumentos de desarrollo y objetivación.

Se han tenido en cuenta las distintas consideraciones relativas al régimen de infracciones y sanciones que establece el anteproyecto de ley, así como de los términos del mismo.

Los apartados finales del informe se refieren al régimen de extinción de fundaciones previsto en la disposición adicional quinta (original). A este respecto, el CGPJ alega falta de precisión y taxatividad en cuanto a la causa general introducida en base a la falta de actividad de interés público. Sin embargo, se considera que, a pesar de tratarse de un concepto jurídico

indeterminado, tanto la doctrina como la jurisprudencia, manejan un concepto de interés público por tratarse de un término que se utiliza de manera cotidiana en multitud de espacios regulatorios, incluido la propia Ley 50/2002, de fundaciones, que además enumera a título ejemplificativo una serie de contenidos de lo que pudiera ser el interés público. Si bien es cierto que esta enumeración no agota el significado de interés público, es evidente que los fines o actividades contrarias a alguno de esos fines, y muy especialmente a “la promoción de los valores constitucionales y defensa de los principios democráticos” (artículo 3.1) no pueden ser considerados de interés general, puesto que una cosa no puede ser ella misma y su contraria.

En cuanto a la causa específica, señala el CGPJ que la redacción debe adecuarse con la jurisprudencia constitucional, según la cual el límite de la libertad ideológica debe situarse en la incitación directa o indirecta al odio o la violencia, o la humillación de las víctimas.

Con fecha de 28 de junio se recibe en el centro directivo proponente el Informe de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa. En relación con el mismo se han realizado con carácter general las modificaciones precisas atendiendo a las recomendaciones relativas a la estructura o las de carácter técnico o formal, como las relacionadas con las Directrices de Técnica Normativa. No obstante, se ha preferido mantener algunos elementos de la estructura para facilitar una mejor comprensión de la finalidad de la propuesta normativa, y asimismo se ha optado por no denominar a los Ministerios por su nomenclátor actual, por entender que se generaría confusión en un futuro.

Por otra parte, atendiendo a las consideraciones particulares que se han llevado a cabo, destacan las adaptaciones en relación con las víctimas en los artículos 3.1.c) y m), 6 y 9, el Consejo Territorial de la Memoria Democrática y la colaboración interadministrativa, el procedimiento de autorización administrativa de actuaciones de localización, exhumación e identificación de desaparecidos, acceso a archivos, Catálogo de símbolos y elementos contrarios a la Memoria Democrática, delimitación del concepto de subvención pública en cuanto a su privación y sanciones accesorias, así como respecto del régimen sancionador en los artículos 60, 61.1.d), 61.2.d), 62, 63, 64 y 65.

Por otra parte, se han reordenado todas las disposiciones finales, atendiendo a lo establecido en las Directrices de Técnica Normativa, y han pasado a ser disposiciones adicionales las referidas a la creación de la Comisión del Pueblo Gitano y los archivos de presidentes democráticos. También han atendido las recomendaciones relativas a la modificación de la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil

Algunas de las recomendaciones que no se han aceptado se refieren a opciones relativas a la sistemática de la ley o a contenidos que no afectan

directamente a su objeto, o bien que pudieran introducir confusión o falta de claridad respecto del mismo. Así, la recomendación de incluir en la exposición de motivos determinados contenidos, la agrupación de los elementos con dimensión organizativa, la sistemática interna de determinados preceptos (v.g. art. 21), o bien la segregación e individualización de otros preceptos (art. 39.3); casos todos ellos, respecto de los cuales, el centro directivo proponente considera que la redacción original aporta mayor claridad;

En otras ocasiones, hay recomendaciones de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa que han devenido obsoletas por la evolución del texto, como, por ejemplo, la creación de un artículo independiente relativo al registro de víctimas, o las observaciones relativas a la Disposición Adicional Quinta, que se adecuan a las conclusiones del informe del CGPJ. O bien, porque proceden del proceso de emisión de informes, como es el caso de las garantías del censo de víctimas; o incluso, propuestas que suponen cambio respecto de criterios generales propuestos en este u otros informes (sirva de ejemplo la determinación del ámbito temporal de la ley respecto del artículo 29). Igualmente, hay recomendaciones de redacción de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa que se formulan para complementar otras medidas que si que se han incluido, y que por ello las medidas complementarias se consideran no necesarias, dentro del propio espíritu de la recomendación principal, como es el caso de cambios sugeridos respecto de los que, además se pide explicarlos en la parte expositiva como señala el informe tras la recomendación de cambio de redacción del artículo 27.3.

Una tercera categoría de recomendaciones no aceptadas se debe a una falta de análisis integral y material por parte de la Oficina, y que, sin embargo, se ha hecho desde el centro proponente, incluso recibiendo valoración positiva por parte de los informes preceptivos, como por ejemplo la consideración relativa a la declaración de nulidad material, ya que la medida señalada por la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa podría provocar un colapso del sistema judicial, cuando cabe la declaración de nulidad *ex lege*. En ocasiones, este tipo de observaciones tienen más que ver con valoraciones de oportunidad, que corresponden al proponente, y que son simples llamadas de atención, llamadas a la reflexión o a la ponderación, como puede ser el caso del alcance material de la declaración de nulidad, o la posibilidad de crear procesos contradictorios relativos a la legitimidad de familiares y descendientes de víctimas. En esta línea, la Oficina propone aumentar o profundizar en la motivación de algunos contenidos ya presentes en la Ley 52/2007 y respecto de los cuales no se han suscitado dudas de constitucionalidad o coherencia jurídica en su práctica (artículo 31), aunque respecto de este punto si se han considerado las observaciones en lo relativo al régimen sancionador.

En cuanto a la Memoria de Análisis e Impacto Normativo se han registrados las modificaciones recomendadas.

6. ANÁLISIS DE IMPACTOS.

6.1. Impacto económico.

De acuerdo con el artículo 26.3.d) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno y el artículo 2.1.d).1º del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, se han evaluado las consecuencias económicas sobre la economía general, la unidad de mercado y la competitividad derivadas de la aplicación de esta propuesta, así como su impacto sobre la competencia, considerando para ambos supuestos un impacto nulo a raíz de la aplicación de la nueva Ley. En ningún momento el contenido del anteproyecto de ley regula aspectos que supongan la ordenación o control de actividades económicas, ni tampoco afecta al acceso de los operadores económicos a las actividades económicas ni a su ejercicio.

6.2. Impacto presupuestario.

De acuerdo con lo establecido en la disposición adicional trigésima cuarta de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, relativa a que cualquier nueva actuación que propongan los departamentos ministeriales no podrá suponer aumento neto de los gastos de personal, se hace constar expresamente que este proyecto normativo no supone un aumento neto de gastos de personal al servicio de la Administración. En este sentido, está previsto que la creación y funcionamiento del Consejo de Memoria contenida en el artículo 57, se lleve a cabo con los medios personales, materiales y técnicos disponibles en el Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática, sin que ello pueda suponer incremento de los gastos de personal por ningún concepto.

Igualmente puede señalarse con respecto a la previsión contenida en el artículo 28 en relación con la Disposición final primera del texto del anteproyecto, para impulsar desde el Gobierno la creación de un Fiscal de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos, debe indicarse que esta nueva figura no supondrá un incremento de personal en la Administración de Justicia, ya que aunque la creación de un Fiscal de Sala ha de estar provista, si tenemos en cuenta la previsión de amortización de plazas de fiscales de Sala del Tribunal Supremo, el potencial aumento de coste real será cero.

En la misma línea anterior, se abordará la previsión contenida en el artículo 31 del anteproyecto, que establece la realización de una auditoría de los bienes expropiados durante la Guerra y la Dictadura franquista, por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa. En su momento, esta tarea se

acometerá utilizando recursos públicos ya existentes, sin necesidad de recurrir a organizaciones o profesionales externos, puesto que se trataría de analizar información que ya se encuentra en el ámbito del Banco de España y del Ministerio de Hacienda.

La implementación y ejecución de las restantes medidas previstas en el articulado del texto, se acometerán con las actuales dotaciones de personal existentes en los órganos competentes, de manera especial en la Secretaría de Estado de Memoria Democrática y en la Dirección General de Memoria Democrática, del actual Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática, no estando previsto que se produzca ningún incremento en los gastos de esta naturaleza.

A lo largo de su articulado, el texto prevé la realización de determinadas actuaciones que afectarán a los Presupuestos Generales e implicarán un impacto en su estado de gastos. La puesta en marcha y ejecución de algunas de las medidas previstas en el anteproyecto (tales como, planes de búsqueda, localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas; el programa de convenios para la adquisición de documentos referidos a la Guerra o a la represión política subsiguiente que obren en archivos públicos o privados, nacionales o extranjeros; la creación de un Banco Estatal de ADN; la retirada de vestigios y la confección de un inventario de edificaciones y obras realizadas por miembros de los Batallones Disciplinarios de Soldados Trabajadores, así como por prisioneros en campos de concentración, Batallones de Trabajadores y prisioneros en Colonias Penitenciarias Militarizadas) requerirán en algunos supuestos, de ulteriores desarrollos normativos y en otras ocasiones, de la formalización de instrumentos jurídicos tales como convenios de colaboración o contratos. El coste económico asociado a estas normas o instrumentos jurídicos (cuyo empleo se considere más adecuado en cada caso), se realizará con cargo a los Presupuestos Generales del Estado de las anualidades correspondientes, adaptándose a las disponibilidades presupuestarias vigentes en cada momento.

En este sentido, conviene señalar que en la propuesta de Presupuestos del Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática para el ejercicio 2021, ya se han reflejado con sus partidas correspondientes, las previsiones económicas necesarias para la realización de algunas de las actuaciones anteriores. Concretamente, en el nuevo Programa Presupuestario de la Secretaría de Estado de Memoria Democrática para 2021, se ha incluido la elaboración de un Censo Nacional de Víctimas de la Guerra y la Dictadura, por un importe global de 600.000 euros; la creación del Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura, con un presupuesto que, en función del software utilizado, puede oscilar entre los 300.000 y 500.000 euros y la creación de un Inventario de Lugares de Memoria Democrática, en cumplimiento de las previsiones del artículo 51 del anteproyecto, con un presupuesto de 50.000 euros. Además de lo anterior, se ha previsto un importe

de 100.000 euros para gastos de funcionamiento del Consejo de Memoria Democrática y la elaboración de los informes y estudios que prevé el Anteproyecto.

En relación con el restablecimiento de determinadas pensiones, otra de las medidas previstas por el Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática, con carácter previo y propósito clarificador, conviene especificar que su inclusión en el nuevo texto surge de la necesidad de resolver algunos déficits puestos de manifiesto en la consecución de los objetivos de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, tras trece años de vigencia, agravados por el abandono y falta de soporte presupuestario sufrido desde el año 2012. En este sentido, en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, se incluyeron sendas disposiciones que venían a recortar derechos en sendos colectivos de víctimas de la Guerra y la Dictadura, cuyo tenor literal se reproduce a continuación:

“Disposición adicional trigésima tercera. Indemnizaciones por tiempo de prisión y a favor de expresos sociales.

El plazo de presentación de solicitudes de los beneficios establecidos en la disposición adicional decimoctava de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 1990, y en la disposición adicional decimoctava de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009, finalizará definitivamente el 31 de diciembre de 2013, sin perjuicio de que el reconocimiento del derecho se efectúe en una fecha posterior.”

“Disposición adicional trigésima sexta. Pensiones de orfandad de Clases Pasivas.

Uno. A partir de 1 de enero de 2013 y con vigencia indefinida, no se efectuarán nuevos reconocimientos de pensiones en favor de huérfanos mayores de veintiún años no incapacitados al amparo de la legislación vigente a 31 de diciembre de 1984, ni de la legislación especial de guerra.

Quedan exceptuadas de lo dispuesto en el párrafo anterior las pensiones extraordinarias de orfandad causadas por actos de terrorismo; así como las pensiones ya reconocidas que, por cualquier causa, no se percibieran a 31 de diciembre de 2012, las cuales podrán incluirse en nómina después de dicha fecha”.

La inclusión en el anteproyecto de Ley del apartado 2º de su Disposición derogatoria única, derogando expresamente las mencionadas disposiciones adicionales trigésima tercera y trigésima sexta de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, tiene un carácter reparador y eminentemente simbólico para los colectivos afectados, y tendrá un impacto económico prácticamente inapreciable, atendiendo a los datos de las últimas indemnizaciones concedidas en los dos últimos ejercicios en los que estuvieron operativas (años 2012 y 2013), y que, de las 7 solicitudes

presentadas en el año 2012, tan solo se concedió 1, y en 2013, se presentó una única solicitud que finalmente no fue concedida.

A modo de resumen, a continuación se detallan los importes previstos para cada una de las pensiones restauradas:

Importe de las pensiones de orfandad.

- Si el causante era profesional de las Fuerzas Armadas y Orden Público: la pensión de orfandad en favor de mayores no incapacitados es el 100% de la base reguladora que correspondería al causante, atendiendo a la graduación y años de servicio que tuviera acreditados en el momento de su fallecimiento.
- Si el causante no era profesional de las Fuerzas Armadas y de Orden Público, su cuantía en 2020 está fijada en 159,70 €/ mes.

Indemnizaciones tiempo de prisión.

- Tres o más años de prisión: 6.010,12 €.
- Por cada tres años completos adicionales: 1.202,02 €.
- Cónyuge por fallecimiento en prisión: 9.616,18 €

Indemnizaciones presos sociales.

- Desde un mes hasta seis meses: 4.000 euros.
- De seis meses y un día hasta menos de tres años: 8.000 euros.
- Tres años o más: 12.010,12 euros.
- Por cada tres años completos adicionales a partir de tres años: 2.402,02 euros.

Tal y como se ha mencionado anteriormente, ambos supuestos entrarían en el ámbito de competencia y gestión de la Subdirección General de Gestión de Clases Pasivas (Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social), que dispone de los datos necesarios para comprobar la posible cuantificación de su eventual impacto presupuestario, si lo hubiere.

Ya para finalizar, debe precisarse que los restantes futuros costes presupuestarios que surjan de la aplicación del anteproyecto de ley, así como de la puesta en marcha y ejecución de sus distintas actuaciones, se adecuarán a los principios de eficacia y eficiencia y quedarán completamente justificados atendiendo a razones éticas y democráticas así como al debido reconocimiento y reparación merecidos por todas las víctimas de la Guerra y la Dictadura.

6.3. Cargas administrativas.

Según se establece en el anteproyecto de ley, se crea un Registro de Entidades de Memoria Democrática, de carácter público. Las entidades interesadas deberán aportar un formulario de solicitud y diversa documentación complementaria. En todo caso, tanto la solicitud como el resto de la tramitación se efectuará electrónicamente, y los solicitantes contarán con un espacio virtual específico donde efectuar todos los trámites. Las cargas administrativas derivadas de dicha inscripción, se esquematizan a continuación, realizando una estimación de su cuantificación económica, atendiendo a los criterios de la Guía Metodológica para la elaboración de la MAIN. Para la fijación de la población objeto de las cargas administrativas, se parte de los datos manejados desde la Dirección General de Memoria Democrática, que sitúan el número de posibles inscripciones en torno a las 200.

Así, en tales condiciones pueden estimarse las siguientes cargas administrativas:

OBLIGACIONES	TIPO CARGA	COSTE UNITARIO	FRECUENCIA	POBLACIÓN	COSTE ANUAL
Inscripción	2	50	1	200	10.000
Presentación de documentos	7	12		200	2.400
Total cargas					12.400

El anteproyecto, en su artículo 50 también establece el procedimiento para la declaración de los Lugares de Memoria. Dicho procedimiento podrá incoarse de oficio por la Dirección General competente en materia de memoria democrática o bien parte de las entidades memorialistas, asociaciones de víctimas y expertos en Memoria Democrática que podrán instar la declaración mediante solicitud, incluyendo como mínimo la identificación del bien, así como de los valores materiales, históricos intangibles o simbólicos que justifican su declaración, y en el caso de patrimonio material, su delimitación cartográfica con sus correspondientes coordenadas geográficas. Para la fijación de la población objeto de las cargas administrativas, y teniendo en cuenta que el procedimiento de declaración de Lugares de Memoria se regula en este anteproyecto por primera vez, se ha estimado como posibles datos de participación respecto a entidades o particulares que pudiesen promover la declaración, un porcentaje del 25% respecto a la cifra estimada de futuras asociaciones memorialistas que como se ha explicado en el párrafo primero de este apartado, se estima se sitúen en torno a las 200.

Partiendo de esas premisas, pueden estimarse las siguientes cargas administrativas:

OBLIGACIONES	TIPO CARGA	COSTE UNITARIO	FRECUENCIA	POBLACIÓN	COSTE ANUAL
Presentación solicitud electrónica	2	5	1	50	250
Presentación documentos	7	12	1	50	600
Total cargas					850

6.4. Impacto por razón de género.

En todos aquellos casos en los que la norma propuesta pueda tener efectos, directos o indirectos, sobre personas físicas, se realizará una previsión sobre los resultados de la aplicación de la misma y se analizarán sus efectos para los hombres y mujeres que sean sus potenciales destinatarios. La valoración del impacto de género calificará los resultados previstos en relación con la eliminación de desigualdades entre mujeres y hombres y el cumplimiento de los objetivos de políticas de igualdad.

En este sentido, se considera que el impacto por razón de género de esta Ley será un impacto positivo puesto que, aunque en principio tanto las mujeres como los hombres podrán beneficiarse en igual modo de las medidas contempladas en su articulado, cabe estimar que con la introducción de algunas disposiciones concretas, pueden contribuir a reducir desigualdades entre mujeres y hombres, tal y como se explica a continuación.

Ya en su Exposición de Motivos se menciona expresamente las luchas de las mujeres españolas y el papel singular que desempeñaron, como sujetos activos en la vida intelectual, profesional, política y sindical de nuestro país. Se reconoce todas las humillaciones, vejaciones, violaciones, persecución, violencia y castigos que sufrieron durante la Guerra y la Dictadura franquista por el mero hecho de ser mujeres o de haber sido madres, compañeras o hijas de perseguidos, represaliados o asesinados. Asimismo, y en diferentes momentos de la historia, se destaca que muchas fueron represaliadas por haber intentado ejercer su derecho al libre desarrollo personal. Por todo ello, el texto concluye que debe reconocerse expresamente el papel de la mujer y su contribución a la gestación de la memoria democrática.

De manera más específica, el artículo 11 del anteproyecto está dedicado al “Reconocimiento de la Memoria Democrática de las mujeres”, disponiendo en su apartado 1 que *“Las Administraciones Públicas adoptarán las medidas y actuaciones necesarias para el reconocimiento del papel activo de las mujeres en la vida intelectual y política, en la promoción, avance y defensa de los*

valores democráticos y los derechos fundamentales”, indicando además en su apartado 2 que “Las administraciones públicas adoptarán las medidas y acciones necesarias para la difusión y conocimiento de las limitaciones y discriminaciones educativas, económicas, sociales y culturales que las mujeres soportaron específicamente durante la dictadura y reconocer a aquellas que las sufrieron”. Por último en su apartado 3 dispone que “Las administraciones públicas adoptarán las medidas necesarias para reparar las formas especiales de represión o violencia de cualquier tipo sufrida por las mujeres como consecuencia de su actividad pública, política o intelectual, durante la Guerra y la Dictadura, o como madres, compañeras o hijas de represaliados o asesinados. Igualmente, se llevarán a cabo actuaciones de reconocimiento y reparación de las mujeres que durante la Guerra y la Dictadura sufrieron privación de libertad u otras penas como consecuencia de los delitos de adulterio e interrupción voluntaria del embarazo”.

Por otra parte, la composición del Consejo de la Memoria respetará una representación equilibrada de hombres y mujeres.

La introducción de este hecho diferencial permitirá evaluar el posible impacto sobre mujeres y hombres y la adecuación de los objetivos generales de la Ley con los objetivos específicos que la legislación en materia de igualdad establece.

6.5. Impacto en la familia.

De acuerdo con lo previsto en la disposición adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de protección a las familias numerosas, introducida por la disposición final quinta de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y la adolescencia, se estima que la propuesta normativa tiene impacto positivo en la familia, en base a que las medidas de reconocimiento, reparación y dignificación de las víctimas que incorpora el Anteproyecto tienen también la dimensión familiar, pues son primeramente las familias de los fallecidos y desaparecidos durante la Guerra Civil y la Dictadura las que tienen derecho a conocer y a que se sepa la verdad, las circunstancias del fallecimiento y el lugar de enterramiento, y a la digna sepultura de sus familiares fallecidos.

6.6. Impacto en la infancia y la adolescencia.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 quinquies de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la redacción dada por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de

protección a la infancia y a la adolescencia, la propuesta normativa no tiene impacto en la infancia y la adolescencia, al tratarse de una norma que carece de incidencia específica en dichos ámbitos.

6.7. Otros posibles impactos (en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación, accesibilidad universal de las personas con discapacidad y protección de datos).

La memoria social es un proceso en continua transformación en cuyo impulso, diseño y desarrollo están implicados actores muy diversos, desde los institucionales hasta la sociedad civil. Es una responsabilidad directa del Estado el refinamiento continuo de las políticas de memoria democrática para adecuarlas a las nuevas necesidades a escala nacional, autonómica y local, así como a los nuevos paradigmas memoriales y de defensa de los derechos humanos que se articulan en el ámbito internacional.

Con esta norma de carácter integrador, comprensivo y sistemático se pretende cerrar una deuda de la Democracia Española con su pasado: permitiendo la construcción de un discurso común basado en la defensa de la paz, el pluralismo y la condena de toda forma de totalitarismo político que ponga en riesgo el efectivo disfrute de los derechos y libertades inherentes a la dignidad humana. Y, en esta medida, es también un compromiso con el futuro, defendiendo la Democracia y los derechos fundamentales como paradigma común y horizonte imborrable de nuestra vida pública y la conciencia ciudadana.

Por todo ello, el impacto en materia de igualdad de oportunidades y no discriminación ha resultado positivo.

Por otro lado, no se estima que el presente anteproyecto pueda conllevar impacto alguno sobre el medio ambiente, o sobre la discapacidad.

Para alcanzar sus objetivos el texto incluye dos instrumentos con implicaciones en protección de datos, por una parte crea un Registro y un Censo Estatal de Víctimas y, por otra, un Banco Estatal de ADN, siguiendo las recomendaciones de los informes de organismos internacionales citados en esta Memoria.

De conformidad con el art. 35.10 del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE, en la elaboración del texto se ha tenido en cuenta el impacto en protección de datos como parte de la evaluación del impacto general de la norma.

Así, con carácter general prevé que los tratamientos de datos personales que regula se llevarán a cabo conforme a lo dispuesto en el mencionado Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, y en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. A estos efectos, se desarrollan en la disposición adicional décima los términos en los que se llevarán a cabo dichos tratamientos para garantizar el cumplimiento de esta normativa, identificando a los responsables de cada uno de los tratamientos, y una vez analizados los posibles riesgos para los derechos y libertades de las personas afectadas por estos tratamientos, incluyendo las garantías que deben adoptar los responsables para mitigarlos.

En ese sentido, tanto en lo que se refiere al Registro y Censo de Víctimas como al Banco de ADN, la norma regula pormenorizadamente la finalidad y base jurídica de los tratamientos de datos personales, el responsable de los mismos (respectivamente, el departamento que asuma las competencias en materia de conservación, defensa, fomento y divulgación de Memoria Democrática Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses), lo relativo al principio de minimización de datos, las fuentes y exactitud de estos, la transparencia, conservación y seguridad, así como el ejercicio de los derechos de acceso y rectificación.

En relación con la base jurídica de estos tratamientos, la norma da legitimidad a su interés público basado en la finalidad de investigación histórica, que en el caso del Registro y Censo de Víctimas se complementa con la de gestionar las políticas públicas de memoria democrática para el reconocimiento de las víctimas y la garantía de la efectividad de los principios de verdad, justicia, reparación y no repetición, y en cuanto al Banco de ADN con la de permitir la búsqueda de desaparecidos e identificación de las víctimas de la Guerra y la Dictadura franquista.

El responsable de cada uno de los tratamientos de datos citados, garantizará la aplicación de las medidas de seguridad preceptivas que resulten del correspondiente análisis de riesgos, teniendo en cuenta que dichos tratamientos serán realizados por administraciones públicas obligadas al cumplimiento del Real Decreto 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Seguridad en el ámbito de la Administración Electrónica.

7. EVALUACIÓN EX POST

Por su naturaleza el anteproyecto de ley pretende promover y mejorar la cultura de derechos y libertades públicas que consagra y defiende nuestro sistema legal. En consecuencia, se considera necesario realizar una evaluación ex post

de la misma, conforme a lo establecido en el artículo 3.1.c) del Real Decreto 286/2017, de 24 de marzo, por el que se regulan el Plan Anual Normativo y el Informe Anual de Evaluación Normativa de la Administración General del Estado y se crea la Junta de Planificación y Evaluación Normativa.



CERTIFICACIÓN DE ACUERDO RELATIVO A INFORME

Acto que se certifica: Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial en su reunión del día 07 de junio de 2021, por el que se ha aprobado el siguiente:

INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA

I. ANTECEDENTES

1.- Con fecha 11 de febrero de 2021, procedente de la Secretaría de Estado de Justicia del Ministerio de Justicia, ha tenido entrada en el Consejo General del Poder Judicial, a efectos de la evacuación del correspondiente informe, conforme a lo dispuesto en el artículo 561.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, el Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática. El texto remitido viene acompañado de la Memoria del análisis de impacto normativo.

2.- La Comisión Permanente del Consejo, en su reunión del día 18 de febrero de 2021, designó Ponentes de este informe a los Vocales José Antonio Ballesteros Pascual y Álvaro Cuesta Martínez. Como consecuencia de la renuncia de los vocales inicialmente designados, la Comisión Permanente en su reunión del día 13 de mayo de 2021, procedió a nombrar nuevos ponentes del informe a los Vocales Wenceslao Francisco Olea Godoy y Roser Bach Fabregó.

II. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CGPJ

3.- La función consultiva del Consejo General del Poder Judicial a que se refiere el artículo 561 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en la redacción dada a dicho precepto por la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio), tiene por objeto los anteproyectos de leyes y disposiciones generales que afecten total o parcialmente, entre otras materias expresadas en el citado precepto legal, a «[n]ormas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales» y «cualquier otra cuestión que el Gobierno, las Cortes Generales o, en su caso, las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas estimen oportuna» (apartados 6 y 9 del art. 561.1 LOPJ).



4.- El contenido del Anteproyecto de ley es amplio y abarca distintos ámbitos de la acción pública que, en principio, no guardan relación con las materias consignadas en el artículo 561 LOPJ. Por ello, el parecer que le corresponde emitir al Consejo General del Poder Judicial sobre el Anteproyecto de Ley remitido (el APL o el Anteproyecto, en adelante) debería limitarse a las normas sustantivas o procesales que en él se incluyen específicamente, evitando cualquier consideración sobre cuestiones ajenas al Poder Judicial o al ejercicio de la función jurisdiccional que éste tiene encomendada. Asimismo, resulta relevante que este órgano constitucional exprese su parecer, también, sobre los aspectos del Anteproyecto que afecten a derechos y libertades fundamentales, en razón de la posición prevalente y de la eficacia inmediata de que gozan por disposición expresa del artículo 53 de la Constitución. En este punto debe partirse especialmente de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, en su condición de intérprete supremo de la Constitución, cuyas resoluciones dictadas en todo tipo de procesos constituyen la fuente directa de interpretación de los preceptos y principios constitucionales, vinculando a todos los Jueces y Tribunales, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.1 de la LOPJ.

5.- Sin perjuicio de lo anterior, y con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el Consejo General del Poder Judicial ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones relativas, en particular, a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales, por cuanto son los órganos jurisdiccionales quienes, en última instancia, habrán de aplicar posteriormente las normas sometidas a informe de este Consejo, una vez aprobadas por el órgano competente.

III. ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO OBJETO DE INFORME

6.- El Anteproyecto que se informa está integrado por una Exposición de Motivos, sesenta y seis artículos, once disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y nueve disposiciones finales, estructurados y rubricados, todos ellos, con un título indicativo del contenido o la materia a la que se refieren, como sigue:

"TÍTULO PRELIMINAR. Disposiciones generales.

Artículo 1. Objeto y finalidad.

Artículo 2. Principios generales.



TÍTULO I. De las víctimas.

Artículo 3. Víctimas.

Artículo 4. Reconocimiento general.

Artículo 5. Declaración de nulidad de resoluciones e ilegitimidad de órganos.

Artículo 6. Declaración de reconocimiento y reparación personal.

Artículo 7. Día de recuerdo y homenaje a todas las víctimas.

Artículo 8. Día de homenaje a las víctimas del exilio.

Artículo 9. Censo Estatal de Víctimas.

TÍTULO II. Políticas integrales de memoria democrática.

Artículo 10. Políticas de memoria democrática.

Artículo 11. Reconocimiento de la memoria democrática de las mujeres.

Artículo 12. Plan de memoria democrática.

Artículo 13. Consejo Territorial de Memoria Democrática.

CAPÍTULO I. Del derecho de las víctimas a la verdad.

Artículo 14. Derecho de las víctimas a la verdad.

Sección 1ª. Localización e identificación de personas desaparecidas.

Artículo 15. Búsqueda de personas desaparecidas.

Artículo 16. Colaboración entre administraciones públicas.

Artículo 17. Mapa integrado de localización de personas desaparecidas.

Artículo 18. Autorizaciones administrativas para actividades de localización e identificación.

Artículo 19. Procedimiento para la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas.

Artículo 20. Protocolo de actuación.

Artículo 21. Acceso a los terrenos afectados por trabajos de localización e identificación.

Artículo 22. Hallazgo causal de restos humanos.

Artículo 23. Resultado de las intervenciones.

Artículo 24. Creación del Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y de la Dictadura.

Artículo 25. Comunicación al Ministerio Fiscal.

Sección 2ª. Archivos y documentos de archivo y otros recursos de información para la recuperación de la Memoria Democrática.

Artículo 26. Centro Documental de Memoria Histórica.

Artículo 27. Adquisición, protección y difusión de los documentos de archivo y de otros documentos con información sobre la Guerra y la Dictadura.

Artículo 28. Derecho de acceso y consulta de los documentos de archivo sobre la Guerra y la Dictadura.

CAPÍTULO II. De la justicia.

Artículo 29. Fiscalía de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos.



Artículo 30. Derecho a la investigación.

CAPÍTULO III. De la reparación

Artículo 31. Reparación integral.

Artículo 32. Incautaciones de bienes y sanciones económicas.

Artículo 33. Trabajos forzados.

Artículo 34. Concesión de la nacionalidad española a los voluntarios integrantes de Brigadas Internacionales.

CAPÍTULO IV. Del deber de memoria democrática.

Artículo 35. Deber de memoria.

Sección 1ª. Símbolos, elementos y actos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 36. Símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 37. Catálogo de vestigios y elementos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 38. Procedimiento de retirada o eliminación de elementos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 39. Actos públicos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 40. Privación de ayudas y subvenciones.

Sección 2ª. Distinciones, condecoraciones y títulos.

Artículo 41. Revisión de reconocimientos, honores y distinciones.

Artículo 42. Supresión de títulos nobiliarios.

Artículo 43. Revisión, retirada de condecoraciones y recompensas.

Sección 3ª. Conocimiento y divulgación.

Artículo 44. Finalidad de fomento de las políticas de memoria democrática.

Artículo 45. Medidas en materia educativa y de formación del profesorado.

Artículo 46. Medidas en materia de investigación.

Artículo 47. Investigación sobre el exilio y la memoria democrática de las mujeres.

Artículo 48. Planes de formación en la Administración General del Estado.

Artículo 49. Acciones de divulgación, reconocimiento y reparación simbólica.

Sección 4ª. Derecho a la reparación.

Artículo 50. Lugares de memoria democrática.

Artículo 51. Declaración de lugares de memoria democrática.

Artículo 52. Inventario estatal de Lugares de Memoria Democrática.

Artículo 53. Protección de Lugares de Memoria Democrática.

Artículo 54. Difusión, interpretación y promoción ciudadana.

Artículo 55. Valle de los Caídos.

Artículo 56. Panteón de España.

TÍTULO III. Movimiento memorialista.

Artículo 57. Reconocimiento de las asociaciones memorialistas.

Artículo 58. Creación, composición y funciones del Consejo de la Memoria Democrática.



Artículo 59. Registro Estatal de Entidades de Memoria Democrática.

TÍTULO IV. Régimen sancionador.

Artículo 60. Régimen Jurídico.

Artículo 61. Responsables de la infracción.

Artículo 62. Infracciones.

Artículo 63. Sanciones y medidas de restablecimiento de la legalidad.

Artículo 64. Procedimiento.

Artículo 65. Competencia sancionadora.

Artículo 66. Prescripción de infracciones y sanciones.

Disposición adicional primera. Acción pública y compatibilidad de acciones.

Disposición adicional segunda. Procedimiento para el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 55.4 de esta Ley.

Disposición adicional tercera. Retirada de recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones policiales y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden de Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil.

Disposición adicional cuarta. Acceso a la consulta de los libros de actas de defunciones de los registros civiles.

Disposición adicional quinta. Extinción de fundaciones.

Disposición adicional sexta. Declaración de utilidad pública de asociaciones.

Disposición adicional séptima. Disolución de asociaciones.

Disposición adicional octava. Adquisición de la nacionalidad española.

Disposición adicional novena. Bienes y derechos incautados en el extranjero por el Estado español.

Disposición adicional décima. Protección de datos de carácter personal.

Disposición adicional undécima.

Disposición transitoria única. Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Disposición final primera. Modificación de la Ley de 50/1981, de 30 de diciembre por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Disposición final segunda. Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

Disposición final tercera. Título competencial.

Disposición final cuarta. Habilitación para el desarrollo.

Disposición final quinta. Acceso a la información pública de los archivos de la Administración General del Estado.



Disposición final sexta. Comisión de trabajo sobre la Memoria y a Reconciliación con el Pueblo Gitano de España.

Disposición final séptima. Preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales.

Disposición final octava. Modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.

Disposición final novena. Entrada en vigor.

7.- Asimismo, la Memoria del análisis de impacto normativo (MAIN en adelante), que acompaña al Anteproyecto, con arreglo al Real Decreto 931/2017, de 3 de julio, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, aborda las siguientes áreas:

I.- Oportunidad de la propuesta, con cuatro apartados: el primero dedicado a la motivación de la propuesta, el segundo, a los objetivos perseguidos, el tercero, sobre las alternativas y el cuarto relativo a la adecuación a los principios de buena regulación.

II.- Contenido.

III.- Análisis jurídico, que a su vez consta de cuatro apartados:

1. Fundamento jurídico y rango normativo.
2. Congruencia con el Derecho de la Unión Europea.
3. Congruencia con el ordenamiento jurídico español.
4. Justificación de la entrada en vigor y vigencia.
5. Derogación de normas.

IV. Adecuación de la norma al orden constitucional de distribución de competencias.

V. Descripción de la tramitación, que asimismo consta de tres apartados:

1. Consulta pública.
2. Audiencia e información públicas.
3. Informes evacuados.

VI. Análisis de impactos. Dividido en impacto económico; impacto presupuestario; análisis del impacto sobre las cargas administrativas; impacto por razón de género; impacto en la familia; impacto en la infancia y la adolescencia y otros impactos (en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad).

VII. Evaluación ex post, que habrá de realizarse conforme a los criterios establecidos en artículo 28.2 de la Ley 50/1997, y en el Real Decreto 286/2017, de 24 de marzo por el que se regulan el Plan Anual Normativo y el



Informe Anual de Evaluación Normativa de la Administración General del Estado y se crea la Junta de Planificación y Evaluación Normativa, de los que deriva la necesidad de analizar la eficacia, eficiencia, sostenibilidad y los resultados de aplicación de la norma.

IV. CONSIDERACIONES GENERALES

A) Consideraciones previas: la historia normativa de la memoria histórica

8.- El Anteproyecto objeto del presente informe tiene, según la MAIN y la Exposición de motivos, un doble objetivo, de un lado *«fomentar el conocimiento de las etapas democráticas de nuestra historia y de todas aquellas figuras individuales y movimientos colectivos que, con grandes sacrificios, fueron construyendo progresivamente los nexos de cultura democrática que permitieron llegar a los acuerdos de la Constitución de 1978, y al actual Estado Social y Democrático de Derecho para defender los derechos de los españoles, su nacionalidades y regiones. Por otro lado, esta Ley persigue preservar y mantener la memoria de las víctimas de la Guerra y la dictadura franquista, a través del conocimiento de la verdad, como un derecho de las víctimas, el establecimiento de la justicia y fomento de la reparación y el establecimiento de un deber de memoria de los poderes públicos, para evitar la repetición de cualquier forma de violencia política o totalitarismo»*.

9.- El proceso constituyente que ha dado lugar a la Constitución Española de 1978 ha sido calificado como un proceso de ruptura desde la reforma, en el sentido de que supuso una ruptura de legitimidad, consagrada en el artículo 1.2 de la Constitución que establece que la soberanía nacional reside en el pueblo español, que tuvo lugar con apoyo en la legalidad anterior. Desde el punto de vista ordinamental, se produjo una continuidad de ordenamientos sobre la que ha operado una cierta eficacia retroactiva de la Constitución proyectada a situaciones nacidas con anterioridad a su entrada en vigor, pero cuyos efectos todavía no se hubieran agotado (disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional). Más allá de este ámbito de eficacia retroactiva de nuestra Constitución, el Tribunal Constitucional ha mantenido una constante doctrina que ha negado la eficacia retroactiva de la Constitución respecto de situaciones jurídicas nacidas y agotadas antes de la entrada en vigor del texto constitucional (SSTC 9/1981, de 31 de marzo; 43/1982, de 6 de julio; 35/1987, de 18 de marzo; AATC 262/1990, de 18 de junio; 187/2004, de 25 de marzo). De este modo, la reparación, restitución y compensación de



aquellas personas y organizaciones que sufrieron daños como consecuencia de la persecución o represión del régimen anterior ha sido una labor fundamentalmente legislativa, que ha de tomar en consideración esa continuidad del ordenamiento.

10.- El texto proyectado se enmarca en el proceso que desde la transición democrática de nuestro país ha sido desarrollado por el Parlamento, los Gobiernos y varias Comunidades Autónomas, que aprobaron normas para compensar y reparar a las víctimas individuales y a sus familias, a los partidos políticos (restitución de los objetos y propiedades confiscados e indemnización) 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.

11.- Siguiendo el informe de Comisión Interministerial para el estudio de la situación de las víctimas de la Guerra Civil y del Franquismo (creada por Real Decreto 1891/2004, de 10 de septiembre), desde la transición se han adoptado medidas legales de reparación en diversos ámbitos. En primer lugar, la revisión y anulación de las consecuencias en materia de derechos derivadas de las sanciones impuestas en su momento a diversos colectivos de funcionarios públicos reintegrándoles en la plenitud de sus derechos activos y pasivos, alcanzando los beneficios de las pensiones a los herederos en caso de fallecimiento. Así, ya el Decreto-Ley 10/1976, de 30 de julio, sobre Amnistía, y la propia Ley 46/1977, de 15 de octubre, dispusieron la plena restitución de los derechos activos y pasivos de los funcionarios civiles sancionados o separados del servicio como consecuencia de sanciones administrativas, o de faltas y delitos de intencionalidad política, social o de opinión, con reposición en su condición de funcionarios. A partir de estas previsiones legales, se dictó una extensa y detallada normativa con el fin de trasladar a colectivos específicos de funcionarios civiles la rehabilitación que se había establecido con carácter más general. También otros colectivos de empleados públicos contaron con una legislación específica de rehabilitación (funcionarios de Administraciones Locales con el Real Decreto 393/1976, de 1 de octubre, y la Orden del Ministerio del Interior de 6 de julio de 1977, los funcionarios integrados en los nuevos cuerpos de la Administración de Justicia con el Real Decreto-Ley 44/1978, de 21 de diciembre y la Ley 24/1986, de 24 de diciembre, de rehabilitación de militares profesionales).

12.- En un segundo paso del proceso se aprobaron indemnizaciones, pensiones, ayudas y otras compensaciones económicas. La Ley 5/1979, sobre reconocimiento de pensiones, asistencia médico-farmacéutica y asistencia social a familiares de fallecidos como consecuencia de la guerra civil, de 18



de septiembre, la Ley 35/1980, de 26 de junio, sobre pensiones a los mutilados excombatientes de la zona republicana, y la Ley 37/1984, de 22 de octubre, de reconocimiento de derechos y servicios prestados a quienes durante la Guerra Civil formaron parte de las Fuerzas Armadas, Fuerzas de Orden Público y Cuerpo de Carabineros de la República, son tres de las disposiciones más relevantes sobre la materia, que dieron lugar a un desarrollo normativo para el reconocimiento y mejora de las pensiones tanto de funcionarios civiles como de militares profesionales y no profesionales.

13.- Dichas indemnizaciones se vieron acompañadas también de prestaciones consecuencia de fallecimiento o desaparición, cuestión que se reguló fundamentalmente en la Ley 5/1979, de 18 de septiembre, sobre reconocimiento de pensiones, asistencia médico-farmacéutica y asistencia social a favor de las viudas, hijos y demás familiares de los españoles fallecidos como consecuencia o con ocasión de la pasada Guerra Civil; así como prestaciones consecuencia de mutilaciones, ámbito en el que procede citar el Decreto 670/1976, de 5 de marzo, por el que se regulan pensiones a favor de los españoles que habiendo sufrido mutilación a causa de la pasada contienda no pudieran integrarse en el Cuerpo de Caballeros Mutilados de Guerra por la Patria, la Ley 35/1980, de 26 de junio, sobre pensiones a los mutilados excombatientes de la zona republicana, el Real Decreto 31/1982, de 12 de febrero, por el que se integran en el régimen general de la Seguridad Social a efectos de asistencia sanitaria y servicios sociales a los mutilados excombatientes de la zona republicana y Ley 6/1982, de 29 de marzo, de pensiones a los mutilados civiles de guerra.

14.- Tampoco pueden dejarse de lado las prestaciones consecuencia de privaciones de libertad, reguladas en la Ley 18/1984, de 8 de junio, sobre reconocimiento como años trabajados a efectos de la Seguridad Social de los periodos de prisión sufridos como consecuencia de los supuestos contemplados en la Ley de Amnistía de 15 de octubre de 1977, así como la Disposición Adicional Decimoctava de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990, en la que se establece una indemnización de pago único para quienes hubieran sufrido privación de libertad en establecimientos penitenciarios durante tres o más años como consecuencia de los supuestos contemplados en la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía y la Ley 18/1984, de 18 de junio que estableció el reconocimiento del tiempo sufrido en prisión por causas políticas, durante la Guerra y la posguerra, como periodo cotizado a la Seguridad Social, a efectos de pensión. A mediados de 1990 se reguló (a través de la disposición adicional decimoctava de la Ley 4/1990, de 29 de junio de Presupuestos Generales del Estado para 1990) el derecho a causar indemnización, por una sola vez, a



favor de aquellas personas que hubieran sufrido privación de libertad en establecimientos penitenciarios durante un mínimo de tres años por supuestos contemplados en la Ley de Amnistía y tuvieran o pudieran haber tenido cumplida la edad de 65 años el 31 de diciembre de 1990 (en este último supuesto, la indemnización correspondía exclusivamente al cónyuge superviviente). A su vez, las Comunidades Autónomas comenzaron a establecer su propia legislación de reconocimiento de indemnizaciones por tiempo de prisión, para atender al colectivo excluido de la legislación estatal.

15.- Debe mencionarse también la Ley 3/2005, de 18 de marzo, por la que se reconoce una prestación económica a los ciudadanos de origen español desplazados al extranjero durante su minoría de edad como consecuencia de la Guerra Civil y que desarrollaron la mayor parte de su vida fuera del territorio nacional, así como las disposiciones relativas a restitución a las organizaciones sindicales y a los partidos políticos de bienes y derechos patrimoniales que habían sido objeto de incautación, medidas que se instrumentaron a partir de dos leyes y sus principales normas de desarrollo, la Ley 4/1986, de 8 de enero, de Cesión de bienes del patrimonio sindical acumulado (desarrollada por el Real Decreto 1671/1986, de 1 de agosto, que aprueba su Reglamento) y la Ley 43/1998 de 15 de diciembre, de Restitución o compensación a los partidos políticos de bienes y derechos incautados en aplicación de la normativa sobre responsabilidades políticas del período 1936-1939 (desarrollada por el Real Decreto 610/1999, de 16 de abril, que aprueba su Reglamento).

16.- Por otro lado, se concedió la nacionalidad española por carta de naturaleza a los combatientes de las Brigadas Internacionales en la Guerra Civil española, a través del Real Decreto 39/1996, de 19 de enero, y en materia de localización, exhumación, identificación y entierro de fusilados, ejecutados o desaparecidos, encontramos la Orden Ministerial PRE/3945/2005, de 16 de diciembre de 2005, que establece las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas a actividades relacionadas con la Guerra Civil y el franquismo.

17.- Tras este proceso, el 1 de junio de 2004 el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó una Proposición no de Ley sobre el reconocimiento de las víctimas de la Guerra Civil y del franquismo que instaba al Gobierno a llevar a cabo un estudio sobre los daños y perjuicios ocasionados por la contienda y la represión posterior efectuada por la dictadura. Igualmente, instaba a que se estudiaran los derechos que les hubiesen sido reconocidos hasta el momento por la legislación estatal y autonómica -que hemos recogido en los párrafos precedentes-, así como las propuestas de reparación moral, social y



económica que pudieran contribuir a mejorar la situación existente. Por Real Decreto 1891/2004, de 10 de septiembre, como se ha indicado anteriormente, se creó una Comisión Interministerial para el estudio de la situación de las víctimas de la Guerra Civil y del Franquismo que presentó el 28 de julio de 2006 un Informe General con diversas propuestas 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; 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. Siguiendo las recomendaciones de la Comisión, el Gobierno envió al Parlamento en 2006 el 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, que se convertiría en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conocida popularmente como "Ley de Memoria Histórica".

18.- El objeto de esta disposición legal era, según su artículo 1, *«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, todo ello con el fin de fomentar la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles en torno a los principios, valores y libertades constitucionales»*.

19.- Entre las cuestiones abordadas por la Ley de Memoria Histórica se encuentra la proclamación general del carácter injusto de todas las condenas, sanciones y expresiones de violencia personal producidas, por motivos inequívocamente políticos o ideológicos, durante la Guerra Civil, y la Dictadura posterior (artículo 2); la declaración la ilegitimidad de los tribunales, jurados u órganos de cualquier naturaleza administrativa creados con vulneración de las más elementales garantías del derecho a un proceso justo, así como la ilegitimidad de las sanciones y condenas de carácter



personal impuestas por motivos políticos, ideológicos o de creencias religiosas (artículo 3); el establecimiento de medidas e instrumentos para que las Administraciones públicas faciliten, a los interesados que lo soliciten, las tareas de localización, y, en su caso, identificación de los desaparecidos (artículos 11 a 14); así como de medidas en relación con los símbolos y monumentos conmemorativos de la Guerra Civil o de la Dictadura (artículos 15 y 16); y se refuerza el papel del Archivo General de la Guerra Civil Española, integrándolo en el Centro Documental de la Memoria Histórica y estableciendo que se le dé traslado de toda la documentación existente en otros centros estatales (artículos 20 a 22).

20.- La Ley no estuvo exenta de críticas, entre ellas, la referidas al carácter puramente declarativo de las referencias a la ilegitimidad e injusticia de los tribunales, jurados y órganos administrativos, y sus decisiones, al no haberse regulado disposiciones sobre la revisión o anulación de las resoluciones judiciales adoptadas por dichos órganos; así como la complejidad de la regulación y los procedimientos administrativos para conseguir la localización y exhumación de los fallecidos, unido al hecho de que la ejecución de muchas de sus disposiciones había sido dejada a la iniciativa de las propias víctimas, sin que se declarasen obligaciones específicas y concretas al respecto para la Administración y el Gobierno.

21.- Tras su promulgación, se ha llevado a cabo un desarrollo reglamentario, en el que cabe citar disposiciones como el Real Decreto 1791/2008 sobre la Declaración de Reparación y Reconocimiento personal a quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura; el Real Decreto 1792/2008 sobre concesión de la nacionalidad española a los voluntarios integrantes de las Brigadas Internacionales; la Orden de 6/11/2008 por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se dictan instrucciones para la retirada de símbolos franquistas en los bienes de la Administración General del Estado y sus organismos públicos dependientes; el Real Decreto 2134/2008, de 26 de diciembre, por el que se regula el procedimiento a seguir para la restitución a particulares de los documentos incautados con motivo de la Guerra Civil; el Real Decreto 1816/2009, de 27 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Archivos Judiciales Militares y la Orden PRE/2568/2011, de 26 de septiembre por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 23 de septiembre de 2011, por el que se ordena la publicación en el Boletín Oficial del Estado del Protocolo de actuación en exhumaciones de víctimas de la guerra civil y la dictadura.

22.- Finalmente, y a título meramente enunciativo, cabe recordar que diversas Comunidades Autónomas han aprobado sus propias disposiciones



legales sobre memoria histórica. Con carácter general, las primeras normas aprobadas fueron de corte especializado (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 (entre otras disposiciones, los Decretos 1/2001, de 9 de enero; 333/2003, de 2 de diciembre y 35/2006, de 21 de febrero de la Comunidad Autónoma de Andalucía de concesión de indemnización de cuantía única a las personas ex-presas y represaliadas políticamente que sufrieron privación de libertad; los Decretos 77/2002, de 28 de junio y 44/2004, de 22 de mayo, de la Comunidad Autónoma de Cantabria que regularon las ayudas a las personas incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 46/1977, de 18 de octubre, de Amnistía, que no habían podido acceder a las ayudas estatales; y el Decreto 210/2005, de 23 de diciembre de la Comunidad Valenciana que reguló la concesión de indemnizaciones a los presos acogidos a la Ley de Amnistía que no pudieron acceder a las indemnizaciones aprobadas por el Gobierno de la Nación). A ello siguió una segunda generación de textos legales dirigida a la anulación de decisiones judiciales y sentencias penales, concretamente la Ley catalana 11/2017, de 4 de julio, de reparación jurídica de las víctimas del franquismo y la Ley 2/2018, de 13 de abril, de memoria y reconocimiento democrático de las Illes Balears. Finalmente, a partir de la Ley Foral Navarra 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, ha emergido una tercera generación de leyes, con un enfoque más amplio y completo: Ley 2/2017, de 28 de marzo, de Memoria Histórica y Democrática de Andalucía; Ley 14/2018, de 28 de noviembre, de Memoria Democrática de Aragón; Ley 1/2019 del 1 de marzo, para la recuperación de la memoria democrática del Principado de Asturias; Ley 5/2018, de 14 de diciembre, de memoria histórica de Canarias y de reconocimiento y reparación moral de las víctimas canarias de la Guerra Civil y la dictadura franquista; Decreto 9/2018, de 12 de abril, de la Memoria Histórica y Democrática de Castilla y León; Ley 1/2019, de 21 de enero, de Memoria histórica y democrática de Extremadura; Ley 14/2017 de 10 de noviembre, de memoria democrática y para la convivencia de la Comunidad Valenciana; Ley 4/2014, de 27 de noviembre, de creación del Instituto de Memoria, la Convivencia y los Derechos Humanos.

B) Las recomendaciones de los organismos internacionales de derechos humanos en materia de reparación de las víctimas

23.- En línea con las críticas anteriormente reseñada, la MAIN y la Exposición de motivos del APL indican que si bien La ley 52/2007, de 26 de diciembre, sigue siendo un texto plenamente válido, tras más de trece años de vigencia,



se ha puesto de relieve la necesidad de su reforma para alcanzar sus objetivos, quedando cuestiones pendientes en este ámbito de la protección de las víctimas de la guerra y el franquismo a los que el anteproyecto que se informa pretende dar respuesta, haciendo hincapié en que dichas cuestiones pendientes ha sido puestas de manifiesto por distintos organismos internacionales en el ámbito de los derechos humanos.

24.- Se hace así referencia a la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, de 20 de diciembre de 2006, y ratificada por España el 14 de julio de 2009 y a las visitas impulsadas por las Naciones Unidas del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e involuntarias y el Relator especial para la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, Pablo de Greiff, que se plasmaron en sendos informes de 2014.

25.- Por un lado, la primera obligación que según la citada Convención tiene el Estado en relación a las víctimas de desapariciones forzadas es la de adoptar *«todas las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y, en caso de fallecimiento, para la búsqueda, el respeto y la restitución de sus restos»* (art. 24.2).

26.- Por su parte, el Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, realizó una visita oficial a España del 21 de enero al 3 de febrero de 2014. El objetivo de la visita fue conocer y valorar las medidas adoptadas por las autoridades españolas sobre los cuatro ejes del mandato: verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, en relación con las graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario cometidas durante la Guerra Civil y la dictadura franquista.

27.- Por su parte, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e involuntarias realizó en su informe de 2014 numerosas recomendaciones tras su visita a España en septiembre de 2013, entre ellas, que el Estado debía: asumir sus obligaciones internacionales, ejercerlas mediante un claro liderazgo y comprometerse de manera más activa y urgente en la determinación de la suerte o el paradero de personas desaparecidas durante la Guerra Civil y la dictadura; Establecer un proceso regular de consulta con los familiares y las asociaciones de familiares; Proporcionar un mayor apoyo institucional y financiero a los familiares y asociaciones de familiares; Crear una entidad estatal con pleno apoyo institucional, particularmente dotada de suficientes recursos humanos, técnicos y financieros, encargada de todas las cuestiones relativas a las desapariciones forzadas, incluyendo el establecimiento y la gestión de una base de datos central sobre las



desapariciones; Adoptar, a la mayor brevedad posible, un plan nacional de búsqueda de personas desaparecidas; Asegurar la coordinación de las actividades de exhumación e identificación y actualización permanente de los mapas de fosas desarrollados de acuerdo a Ley de Memoria Histórica; Compilar, sistematizar y analizar la información generada a través de la aplicación de la Ley de Memoria Histórica para promover una mejor comprensión de la naturaleza, las causas y el impacto de las desapariciones forzadas y ponerla a disposición del público; Garantizar que el Banco Nacional de ADN integre muestras genéticas de todos los casos que hayan sido denunciados de los niños y niñas que podrían haber sido víctimas de apropiación, desaparición forzada y/o sustitución de su identidad, tanto por vía administrativa como judicial; Promover que las asociaciones de víctimas faciliten la recolección de muestras de los familiares por parte del Banco Nacional de ADN; Desarrollar el Protocolo de actuación en exhumaciones de víctimas de la Guerra Civil y la dictadura prestando atención a la necesidad de reforzar un enfoque multidisciplinario, que incluya antropólogos, forenses, genetistas y arqueólogos, estableciendo claramente las autoridades responsables en cada etapa; Promulgar una ley de acceso a la información y un marco legislativo apropiado sobre archivos para garantizar el acceso público a los mismos; Velar por el respeto de la disposición de la Ley de Memoria Histórica que dispone la retirada de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones conmemorativas de exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la dictadura; Concienciación pública, educación en derechos humanos y otras medidas preventivas; Incluir, cuando corresponda, y profundizar la enseñanza y la información necesarias sobre las disposiciones pertinentes de la Declaración en la formación del personal militar y de policía, así como del personal médico, los funcionarios y otras personas que puedan intervenir en la custodia o tratamiento de las personas privadas de libertad; Mejorar la debida y efectiva coordinación entre las instituciones nacional y autonómicas de derechos humanos.

28.- A su vez, en el 36º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos, que tuvo lugar del 11 a 29 de septiembre de 2017, el Grupo de Trabajo emitió informe de seguimiento de dichas recomendaciones por parte de España, en el que estableció que: *«lamentaba observar pocos avances en la implementación de las recomendaciones realizadas posteriormente a su visita en septiembre de 2013 y alienta a España a seguir trabajando para la cabal implementación de éstas, así como las recomendaciones formuladas por el Comité contra las Desapariciones Forzadas (CED/C/ESP/CO/1) y por el Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición (A/HRC/27/56/Add.1). Hasta la fecha el Estado*



español no ha actuado con la debida urgencia y celeridad en materia de desapariciones forzadas ni ha asumido un rol de liderazgo para asegurar una política de Estado en este tema como se había recomendado en el informe de visita. El Grupo de Trabajo valora positivamente la aprobación por parte del Congreso de los diputados de la Proposición No de Ley (PNL) en su sesión plenaria del día 11 de mayo de 2017, sobre la efectiva aplicación y desarrollo de la Ley de Memoria Histórica, que recoge parte de las recomendaciones del Grupo de Trabajo. En este sentido, el Grupo de Trabajo espera que el Gobierno proporcione un mayor apoyo institucional y financiero a los familiares y asociaciones de familiares en particular para la implementación efectiva de los artículos 11 a 14 de la "Ley de Memoria Histórica" referidos a la localización e identificación de personas, tarea o iniciativa que no puede depender exclusivamente de los familiares, sino que debe ser asumida como una obligación de Estado abarcando la totalidad del territorio nacional. Vuelve a insistir sin embargo en la importancia de que el Estado tome un rol activo en materia de exhumación y procesos de identificación de los restos para que éstos no dependan exclusivamente de algunas comunidades autónomas, así como de particulares o asociaciones privadas. el Grupo de Trabajo reitera la urgencia acerca de la adopción de un plan nacional de búsqueda de personas desaparecidas, así como su disponibilidad para ofrecer la asistencia técnica necesaria, en aras a garantizar que el mecanismo de búsqueda esté plenamente apegado a los estándares internacionales vigentes en la materia. Las familias de los desaparecidos en España quieren conocer la verdad sobre la suerte o el paradero de sus seres queridos. Este es un derecho absoluto de acuerdo a la Declaración y una obligación que el Estado español debería satisfacer de acuerdo al derecho internacional. El Grupo de Trabajo lamenta igualmente la falta de información proveída sobre la recomendación de promover que las asociaciones de víctimas faciliten la recolección de muestras de los familiares por parte del Banco Nacional de ADN y recuerda la centralidad de éstas para la elaboración de bases de datos que sean eficaces en la búsqueda de los desaparecidos, en particular en contextos de desapariciones masivas. El Grupo de Trabajo permanece preocupado frente a la falta de información suministrada luego del informe acerca de la promulgación de una ley de acceso a la información y de un marco legislativo apropiado sobre archivos para garantizar el acceso público a los mismos. En efecto, entonces se había alertado que los obstáculos presentes en el acceso a la información y a los archivos constituyen un verdadero problema para las víctimas en el proceso de obtención de la verdad». En vista de lo anterior, la Exposición de motivos del Anteproyecto concluye que la Ley se estructura «en torno al protagonismo y la reparación integral de las víctimas de la Guerra y la Dictadura, así como a las políticas de verdad, justicia, reparación y



garantías de no repetición que han sido objeto de las recomendaciones de los organismos internacionales de derechos humanos al Estado».

29.- A la hora de valorar el presente Anteproyecto, no debe perderse de vista el inesquivable contexto europeo en el que se insertan lo que se ha dado en denominar políticas de memoria desarrolladas en los distintos Estados miembros de la Unión. En este sentido, cabe subrayar la importancia de la Resolución del Parlamento Europeo, de 2 de abril de 2009, sobre la conciencia europea y el totalitarismo en la que se *«subraya la importancia de mantener viva la memoria del pasado, puesto que no puede haber reconciliación sin verdad y sin memoria»* y *«reafirma su oposición decida a todo régimen totalitario, sea cual sea la ideología en la que se base»*. Asimismo, en la Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de septiembre de 2019, sobre la importancia de la memoria histórica para el futuro de Europa, entre otros aspectos, se *«pide una cultura común de memoria histórica que rechace los crímenes de los regímenes fascistas y estalinistas, y de otros regímenes totalitarios y autoritarios del pasado, como medio para fomentar, en particular entre las generaciones más jóvenes, la resiliencia ante las amenazas modernas que se ciernen sobre la democracia»*. Cabe citar, también, la Resolución 1481 (2006) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa o la Declaración de 3 de junio de 2008 de la Conferencia de Praga sobre Conciencia europea y el comunismo. Los valores consagrados en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea de respeto a la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las minorías, constituyen el marco común en el que se han de inscribir las políticas de memoria. Sería, por ello, oportuno que en el preámbulo del anteproyecto se hiciera mención a las distintas resoluciones europeas sobre la importancia de la memoria histórica como mecanismo de reparación para las víctimas de violaciones de los derechos humanos y reafirmación de los valores en que se funda la democracia.

C) Consideraciones sobre el rango normativo del anteproyecto y el ámbito competencial

30.- Opta el prelegislador, por tanto, por elaborar un nuevo texto normativo que deroga a la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, al tiempo que incorpora a su articulado algunos de los contenidos regulatorios de la misma, y no por la reforma de la Ley de Memoria Histórica, por entender que se logra así un mayor enfoque integral y una menor dispersión normativa, y lo hace de conformidad con la competencia exclusiva atribuida al Estado en los apartados 1ª, 6ª, 8ª, 15ª, 18ª, 28ª y 30ª del artículo 149.1 de la Constitución Española.



31.- Nada cabe objetar la opción del prelegislador, toda vez que con la aprobación de esta nueva ley integral y la derogación de la Ley de Memoria Histórica no se generan concomitancias, concurrencias e interferencias con otras disposiciones de ámbito nacional, indeseable consecuencia que puede manifestarse en los casos de introducción de introducción en el ordenamiento jurídicos de disposiciones normativas “integrales”, y no obstante reiterativas respecto a la regulación contenida en materias de índole análoga.

32.- El rango normativo de la norma proyectada es el de ley ordinaria, en lo que cabe hacer, las siguientes consideraciones:

- a) La reserva de ley es consecuencia directa del principio de legalidad, el cual presenta una doble garantía, correlativa a su doble vertiente: una material, cuyo contenido es constitucionalmente relevante, y una formal, donde el ropaje o solemnidad –el rango de la norma- coadyuva esencialmente a preservar el contenido material del principio de legalidad mismo.
- b) Tal y como ha puntualizado la doctrina constitucional (cfr. SSTC 140/1986 y 159/1986), el rango de la norma aplicable, y en su caso el tipo de ley a que se encomienda la regulación de los derechos constitucionalmente reconocidos –ley orgánica o ley ordinaria- constituyen una garantía de los mismos, al suponer límites y requisitos para la acción normativa de los poderes públicos. En tal sentido, la vulneración del rango legal supone la vulneración del derecho protegido en sí mismo: el rango legal se convierte, por tanto, en garante constitucional del propio derecho (cfr. STC 140/1986), y el principio de legalidad pasa a integrarse en el derecho fundamental en el sentido de que su contenido reside en reclamar la regulación por ley, ya ordinaria, ya orgánica, del derecho constitucional.
- c) Ello debe completarse con el principio de ausencia de reserva de reglamento como característica de nuestro sistema de fuentes, lo que otorga a la ley la capacidad omnímoda de extender su fuerza reguladora sobre diversos ámbitos materiales, y acentúa la subordinación de las disposiciones administrativas generales a las normas con rango legal.
- d) La congelación del rango, o legalización, es la técnica normativa que consiste en la regulación de una materia que no es objeto de reserva de ley por parte de una norma con rango legal, lo que supone, por imperativo directo del principio de jerarquía normativa, la inaccesibilidad de la materia legalizada para la regulación reglamentaria, en la medida en que las leyes sólo se modifican o se derogan por medio de otras disposiciones, cuestión que se basa en la ausencia de reserva al reglamento en nuestro Derecho y, por lo tanto, en la capacidad reguladora genérica de la ley, y



tiene el efecto de limitar la capacidad normativa de la Administración pública respecto de las materias cuyo rango se congela.

- e) Debe precisarse que para que una ley sea orgánica, su núcleo debe afectar a materias reservadas a esta forma de ley. Al mismo tiempo, no cabe la posibilidad de que una ley ordinaria contenga “incrustaciones” de ley orgánica, por ser esta una técnica normativa que violenta diversos principios constitucionales y, singularmente, el principio de seguridad jurídica. Asimismo, y como recuerda la reciente STS de la Sala 3ª del TS de 9 de marzo de 2021 [ECLI:ES:TS:2021:855]: *«la reserva de la ley orgánica es para el desarrollo de los derechos fundamentales y la ley ordinaria puede sentar limitaciones a los mismos»*.
- f) El presente Anteproyecto normativo, sin perjuicio de su relación incidental con determinados derechos fundamentales, cuestión de la que se hace cumplida referencia en las consideraciones particulares del presente informe, no tiene por objetivo, ni lleva a cabo en su articulado, un desarrollo del contenido esencial de los derechos fundamentales y libertades públicas (artículo 53 CE) que permita, de un lado, sostener la posibilidad de que pudiéramos encontrar ante la necesidad de que se le otorgase el rango normativo de una “ley orgánica parcial” -técnica normativa, admitida por la doctrina constitucional y del Consejo de Estado, por la que una ley orgánica regule complementos normativos que quedan fuera del ámbito delimitado por el artículo 81 de la Constitución, aunque en términos estrictos y, en todo caso, especificando el carácter no orgánico de tales preceptos (entre otras, SSTC 5/1981, de 13 de febrero de 1981, y 212/213 y 214/2012, de 14 de noviembre)-, ni, de otro, que se trata de una ley ordinaria que incorpora, de forma incorrecta y extralimitada, “incrustaciones” de ley orgánica.
- g) En todo caso, debe tenerse en cuenta que, como señala la Sentencia de la Sala 3ª del TS de 24 de mayo de 2021: *«Cuando de la limitación de derechos fundamentales por el legislador se trata, lo primero que es menester precisar es que no necesariamente ha de hacerse por ley orgánica. Es verdad que el desarrollo de los derechos fundamentales está reservado a esa fuente (artículo 81.1 de la Constitución) y que el Tribunal Constitucional ha equiparado al desarrollo el establecimiento de limitaciones a los derechos fundamentales de tal intensidad que les afectan esencialmente. Pero con carácter general la ley ordinaria es suficiente para regular el ejercicio de los derechos, aunque al hacerlo habrá de respetar su contenido esencial (artículo 53.1 de la Constitución). Y establecer limitaciones puntuales de derechos, incluso fundamentales, no equivale a desarrollarlos siempre que, por las características de las restricciones, no lleguen a desnaturalizarlos. Dentro de la regulación que puede hacer la ley ordinaria cabe, pues, la imposición de limitaciones*



puntuales a los derechos fundamentales. Y, siendo suficiente para ello la ley ordinaria, esa reserva puede ser satisfecha tanto por la ley del Estado cuanto por las leyes que, dentro de su competencia, dicten las Comunidades Autónomas. En definitiva, no se, corresponde con la Constitución la afirmación de que toda limitación de un derecho fundamental ha de hacerse única y exclusivamente por ley orgánica. El Tribunal Constitucional ha dejado claros estos extremos, tal como lo recuerda, entre otras, en sus sentencias n.º 76/2019, 86/2017 y 49/1999».

33.- En virtud de todo lo anterior debe concluirse por tanto el adecuado rango normativo de la norma objeto de informe.

V. CONSIDERACIONES PARTICULARES

I

Título preliminar y Título I

A) Consideraciones sobre las disposiciones generales

34.- El Título preliminar, dedicado a las disposiciones generales, se integra por el artículo 1 que define el objeto y finalidad de la Ley y el artículo 2 que establece los principios generales del texto legal.

35.- El **artículo 2.2** del Anteproyecto contiene una cláusula interpretativa de lo previsto en la Ley formulada en los siguientes términos: *«De acuerdo con el artículo 10.2 de la Constitución Española, los poderes públicos interpretarán la presente ley de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos en la materia ratificados por España, sin perjuicio de su aplicación directa cuando correspondiera.»*

36.- Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, el artículo 10.2 CE contiene una cláusula de apertura de la Constitución al Derecho Internacional de los Derechos Humanos de la que se desprende un mandato de interpretación internacionalmente conforme de los derechos fundamentales proclamados en nuestra Carta Magna (STC 28/1991, FJ 5). De este modo, *«los textos y acuerdos internacionales del art. 10.2 [son] una fuente interpretativa que contribuye a la mejor identificación de contenido de los derechos cuya tutela se pide a este Tribunal»* (STC 64/1991, FJ 4.a) e, incluso ha llegado a afirmar el Tribunal que el contenido de los convenios en



cuestión se convierte, a partir de ese mandato interpretativo, «en el contenido constitucionalmente declarado de los derechos y libertades que enuncia el Capítulo Segundo de Título I de nuestra Constitución» (STC 236/2007, FJ 5).

37.- El mandato de interpretación conforme al Derecho internacional de los Derechos Humanos se proyecta, en primer lugar, sobre los preceptos constitucionales que reconocen derechos fundamentales, pero no sólo, pues tal mandato interpretativo se refiere «no sólo a las normas contenidas en la Constitución sino [a] todas las del ordenamiento relativas a los derechos fundamentales y libertades públicas que reconoce la norma fundamental» (STC 78/1982, FJ 4). Por tanto, la *vis interpretativa* de los tratados internacionales en materia de derechos humanos no se proyecta exclusivamente sobre las normas constitucionales iusfundamentales sino también sobre las normas legales de desarrollo o de regulación de los derechos fundamentales.

38.- El presente Anteproyecto no tiene por objeto el desarrollo o la regulación del ejercicio de concretos derechos fundamentales, sino el establecimiento de un conjunto de políticas públicas de reconocimiento, reparación y dignificación respecto de lo que se ha dado en llamar memoria democrática que se articulan a través de distintos mecanismos como medidas organizativas, instrumentos de colaboración interadministrativa, fomento del movimiento asociativo, recogida de datos, ordenación de documentos en archivos y registros, etc. En este sentido, la invocación en el artículo 2.2 del Anteproyecto del artículo 10.2 de la Constitución, aunque pudiera no resultar estrictamente necesaria, no deja de ser un marco de referencia, y no resulta cuestionable que se contenga en la ley un mandato de interpretación conforme a las normas de Derecho Internacional aplicable en España, cuyo anclaje constitucional se encuentra en el artículo 96 CE que prevé la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico de los tratados ratificados por España y les dota de fuerza pasiva frente a la ley.

B) Consideraciones sobre el artículo 3: la definición del concepto de víctima, la inviabilidad del proceso penal como instrumento para hacer efectivo el derecho a conocer la verdad histórica y los límites constitucionales del procedimiento administrativo para establecer la consideración de víctima

39.- El prelegislador ha incorporado como novedad respecto de la Ley de Memoria histórica la definición de un concepto de víctima de la Guerra y la dictadura. Esta definición de víctima es ajena a la existencia de un proceso



penal y se mueve en un plano estrictamente administrativo, en el marco de los fines propios de la Ley de *«reconocimiento de quienes padecieron persecución o violación, por razones políticas, ideológicas, de pensamiento u opinión, de conciencia o creencia religiosa, de orientación e identidad sexual, durante el periodo comprendido entre el golpe de Estado de 18 de julio de 1936, la Guerra de España y la Dictadura franquista hasta la promulgación de la Constitución Española de 1978»* (art. 1.2 APL).

40.- El anteproyecto fija como fecha final del periodo histórico contemplado la fecha de promulgación de la Constitución Española, esto es el día 27 de diciembre de 1978 en que el texto ratificado en referéndum fue finalmente promulgado por el Rey, en sesión conjunta de las dos cámaras de las Cortes Generales. Aunque el significado de tal fecha constituye, sin duda, un hito memorable de la historia de nuestra democracia, se echa en falta en el preámbulo una explicitación de las razones que han llevado al prelegislador a elegir esa fecha como límite temporal del periodo histórico respecto del que se desarrollan las políticas de memoria democrática contempladas en la Ley, y no otras, como la fecha de la publicación del Carta Magna en el Boletín Oficial del Estado y que es la determinante de la eficacia jurídica de nuestra norma suprema, o la del 15 de junio de 1977, fecha en que tuvieron lugar la primeras elecciones generales democráticas que dieron lugar a las cortes constituyentes.

41.- El artículo 3 APL en su primer párrafo establece una definición del concepto de víctima, a los efectos de la ley, que se caracteriza por el hecho de haber *«sufrido, individual o colectivamente, daño físico, moral o psicológico, daños patrimoniales, o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyen violación de los derechos humanos»*. Esta definición general, se ejemplifica con la enumeración de una serie de supuestos en los que la ley considera que concurren las circunstancias definitorias de víctima. El elemento nuclear de la definición es la noción de *«violación de los derechos humanos»* que por en sí misma y sin elementos adicionales que acoten su extensión tiene un ámbito de aplicación potencialmente muy amplio y que puede extravasar la específica finalidad de la ley expresada en el artículo 1.2 APL y que vienen a constituir los casos centrales de violaciones de los derechos humanos que pretende contemplar la ley, esto es, *«persecución o violencia, por razones políticas, ideológicas, de pensamiento u opinión, de conciencia o creencia religiosa, de orientación e identidad sexual»*. Con el fin de evitar ese potencial expansivo del concepto *«violación de los derechos humanos»* que proyectara la noción de víctima a ámbitos ajenos a la finalidad de la norma, debería realizarse un esfuerzo de acotación de tal concepto de modo que su



significado se vinculara con lo establecido en el artículo 1.2 APL y se mantuviera en línea con el uso de «*violación de los derechos humanos*» empleado en las normas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, que se ciñe a los supuestos de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario que por su carácter grave constituye una afrenta a la dignidad humana, tal y como se desprende de los *Principios y Directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derecho humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*, aprobados por la Resolución 60/147, de la Asamblea General de la Naciones Unidas, de 16 de diciembre de 2005.

42.- Es doctrina jurisprudencial bien asentada que el derecho a conocer la verdad histórica no forma parte del proceso penal. Así se afirmó en la STS de 27 de febrero de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:813) e inmediatamente después en el ATS de 28 de marzo de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:3009A) y se ha reiterado muy recientemente en la STS de 17 de febrero de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:558). De acuerdo con la Sala Segunda del Tribunal Supremo:

«[...]debe quedar fuera de la respuesta la pretensión relativa a los denominados juicios de la verdad, esto es, aquellos que pretenden una indagación judicial sobre unos hechos, con apariencia de delictivos, respecto a los que se sabe que no es posible que el proceso concluya con la declaración de culpabilidad de una persona, al concurrir una causa de extinción de la responsabilidad penal, muerte, prescripción o amnistía. Por lo tanto, en estos casos, los denominados juicios de la verdad pretenden una reconstrucción parcial de unos hechos, sin intervención del imputado.

El sistema español diseñado en la Ley procesal penal se articula en torno a un proceso depurador de responsabilidades penales con un objeto preciso: la reconstrucción de un hecho que reviste características de delito y la averiguación de su autor, a fin de imponer las consecuencias jurídicas previstas en el Código penal, dentro del marco de garantías propias del sistema penal en un Estado democrático. [...]

No es posible en nuestro sistema procesal una actividad jurisdiccional de mera indagación sin una finalidad de imposición de una pena. Ello implica la existencia de responsabilidades penales exigibles y con, al menos potencialmente, la presencia del imputado con pleno ejercicio de su derecho de defensa y con la intervención activa que la ley procesal establece y le garantiza [...].



El proceso penal tiene una misión específica: hacer recaer un reproche social y jurídico sobre quien resulte responsable de un delito. El derecho a conocer la verdad histórica no forma parte del proceso penal y solo tangencialmente puede ser satisfecho. Las exigencias de contradicción efectiva, de publicidad, de igualdad de partes, de oralidad, la disciplina de garantía de la prueba, el contenido esencial del derecho a la presunción de inocencia, etc., como notas características del sistema penal de enjuiciamiento, se compaginan mal con la declaración de la verdad histórica de un hecho tan poliédrico como el de la guerra civil y la subsiguiente posguerra.

Difícilmente puede llegarse a una declaración de verdad judicial, de acuerdo a las exigencias formales y garantistas del proceso penal, sin imputados, pues estos fallecieron, o por unos delitos, en su caso, prescritos o amnistiados. El método de investigación judicial no es el propio del historiador. En definitiva, si son patentes las diferencias entre memoria e historia, también lo son las que existen entre ésta y las resultantes de una indagación judicial realizada con una finalidad distinta de la que persigue el historiador.

La búsqueda de la verdad es una pretensión tan legítima como necesaria. Corresponde al Estado a través de otros organismos y debe contar con el concurso de todas las disciplinas y profesiones, especialmente a los historiadores. Pero no corresponde al juez de instrucción, cuya función aparece definida en la ley procesal con un objeto de indagación que se va concretando en el devenir procesal y ve limitado su ejercicio por las normas que rigen el proceso penal y el derecho penal sustantivo. Es preciso un hecho con apariencia de delito y un posible imputado vivo.»

43.- La inviabilidad del proceso penal para la investigación de hechos vinculados con la guerra civil y la posguerra se sustenta, de acuerdo con el Alto Tribunal, en tres razones fundamentales:

a) El principio de legalidad penal y el de interdicción de la retroactividad de las normas sancionadoras no favorables (art. 9.3 CE) prohíben la aplicación retroactiva de las disposiciones sancionadoras a los hechos anteriores a su vigencia. De este modo, no es posible la aplicación retroactiva del derecho penal internacional, consuetudinario y convencional, que tipifica entre otros los delitos contra la humanidad, al haberse incorporado en nuestro ordenamiento con posterioridad a los hechos (STS de 27 de febrero de 2012, FJ 3.1).

b) La prescripción del delito. Por un lado, el delito de detención ilegal de carácter permanente sin dar razón del paradero de la víctima estuvo presente en el código penal de 1928 y desapareció en el de 1932 para ser reincorporado al código penal de 1944, de modo que no estuvo vigente durante los años de la guerra y la inmediata posguerra. Por



otro lado, el argumento de la permanencia del delito fundado en la hipotética subsistencia actual de situaciones de detención producidas en torno al año 1936 carece de plausibilidad. Y, aun admitiendo la imposibilidad de persecución de estos delitos durante la dictadura, debería tomarse como inicio del cómputo del plazo de prescripción de veinte años la fecha de la entrada en vigor de la Constitución, por lo que tal plazo hubiera transcurrido en todo caso (STS de 27 de febrero de 2012, FJ 3.2).

c) Finalmente, debe tenerse en cuenta el efecto de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de amnistía, cuyo artículo 6 determina la extinción de la responsabilidad criminal derivada de las penas impuestas o que pudieran imponerse por los actos y delitos amnistiados, contenidos en los artículos 1 y 2 de la Ley (STS de 27 de febrero de 2012, FJ 3.3).

44.- A la hora de configurar el concepto de víctima, el Anteproyecto no contradice la anterior doctrina, pues, por un lado, hace depender la condición de víctima de *«acciones u omisiones que constituyan violación de los derechos humanos durante el periodo que abarca el golpe de Estado de 18 de julio de 1936, la posterior Guerra y la Dictadura, incluyendo el transcurrido hasta la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978»* (art. 3.1 APL) y, por otro lado, la condición de víctima lo es a los efectos de esta Ley y tiene como efecto principal el constituir hecho inscribible en el registro administrativo mantenido por el departamento ministerial que asuma las competencias en materia de memoria democrática (art. 3.2 APL). Por lo demás, la consideración de víctima es independiente de *«que exista o no autoría conocida de la violación de sus derechos»* (art. 3.3 APL).

45.- Es relevante subrayar que el procedimiento administrativo para la verificar la condición de víctima de una persona tendrá como objeto *«datos recabados de archivos, de bases de datos documentales y obras de referencia especializadas, así como suministrados por las diferentes administraciones públicas y por los organismos y entidades del sector público institucional, víctimas, organizaciones memorialistas, grupos de investigación universitarios y cualquier otra fuente, nacional o internacional, que cuente con información relevante para el mismo»* (art. 3.2 APL). Se configura, así, como un procedimiento de investigación o análisis básicamente de carácter documental y no como un procedimiento de indagación de determinada realidad fáctica a partir de cualesquiera medios de prueba.

46.- Configurado, de este modo, el procedimiento administrativo previsto en el Anteproyecto al efecto del reconocimiento de víctima se acomoda a los límites constitucionales, derivados del principio de exclusividad jurisdiccional (art. 117.3 CE), fijados por el Tribunal Constitucional a los procedimientos



(no jurisdiccionales) que tienen por objeto la declaración a miembros de determinados colectivos como víctimas de hechos dañosos. Así, la STC 85/2018, de 19 de julio, FJ 4, ha declarado que:

«No hay inconveniente alguno, en términos constitucionales, en la configuración de una actividad administrativa tendente a la acreditación de hechos a los que se vincula la producción de un resultado dañoso para, a partir de ahí, articular los correspondientes mecanismos de reparación o compensación en favor de los perjudicados. El nexo causal entre hecho y daño se configura como presupuesto de un sistema asistencial fijado en favor de determinadas personas, netamente diferenciado de la depuración de eventuales responsabilidades penales por dichos hechos. Así, las actuaciones públicas que procuran la protección de las víctimas y su asistencia no han de orientarse prioritariamente a la investigación de posibles ilícitos penales, ni a la identificación y eventual castigo de sus autores, sino, más precisamente, a la fijación del nexo causal entre determinados hechos, la producción del resultado dañoso y la situación de necesidad o atención de la que se hace merecedora determinada persona, en tanto que ha sufrido las consecuencias de los mismos.

En sí mismo, por tanto, el objetivo de reconocer y reparar a las víctimas o a determinadas víctimas, no merece reproche constitucional alguno. Ahora bien, la libertad de configuración del legislador para ordenar tal régimen de asistencia y reparación, en el que prevalece una perspectiva compensadora en favor de quien ha sufrido el daño, tiene, no obstante, un límite constitucional indudable. No pueden confundirse esos cometidos públicos de carácter asistencial con los que son propios y reservados al Poder Judicial. El deslinde entre la tarea administrativa de reconocimiento y compensación respecto a la investigación y persecución de hechos delictivos ha de ser particularmente claro. De este modo, la intervención pública para la protección de las víctimas podría ser anterior, simultánea o posterior a la iniciación, sustanciación y conclusión del proceso penal (así, por ejemplo las ayudas previstas en la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, o la Ley 32/1999, de 8 de octubre, de solidaridad con las víctimas del terrorismo), pero el límite a estos efectos consiste en que el hecho lesivo no fuera delictivo y que se preserve en todo caso la preeminencia de la jurisdicción penal en la investigación y persecución de conductas que sí lo fueran.»

47.- El prelegislador a la hora de configurar el concepto de víctima y de establecer el procedimiento para su consideración como tal ha evitado incurrir en una conmixtión de funciones estrictamente administrativas de reconocimiento, protección y resarcimiento de las víctimas y funciones de investigación y averiguación de hechos aparentemente delictivos,



constitucionalmente reservadas a la jurisdicción. El anteproyecto, consciente de que la vía penal no es transitable por las razones expuestas por el Tribunal Supremo, ha optado por un mecanismo administrativo de reconocimiento de las víctimas de lo que denomina genéricamente «*violación de los derechos humanos*» que no comporta investigación de hechos, sino verificación de datos a partir de análisis de documentos e informaciones aportadas por administraciones u organizaciones, y que se limita a la inscripción como víctima en el registro correspondiente en el que se anotarán además «*las circunstancias respecto de la represión padecida, el fallecimiento o desaparición, en los términos del artículo 3.1, así como el lugar y la fecha en que ocurrieron los hechos, de ser posible, y la fuente de la que procede la información*».

48.- Dentro de este planteamiento de la noción de víctima, ajeno a la instrucción y enjuiciamiento de delitos, pudiera ser extraña *strictu sensu* la previsión contenida en el artículo 3.5 del Anteproyecto de acuerdo con la cual «*La consideración de víctima de conformidad con los apartados anteriores implicará la aplicación de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, en cuanto sea procedente*». El prelegislador parece acoger con esta previsión la sugerencia contenida en el Informe del Relator especial para la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición (A/HRC/27/56/Add.1) de que, con ocasión de la tramitación y debate del anteproyecto de ley del estatuto de la víctima del delito se incluyeran todas las categorías de víctimas, «*incluyendo las de la Guerra Civil y el franquismo, promoviendo la participación de las mismas en la elaboración de la ley*» (par. 87).

49.- Ahora bien, la Ley 4/2015 contiene el catálogo general de los derechos, procesales y extraprocesales, de todas las víctimas de delitos. Por supuesto, los derechos procesales contemplados en los Títulos II y III presuponen, necesariamente, la existencia de un proceso penal sobre los hechos presuntamente delictivos. Pero, también los derechos extraprocesales de las víctimas, recogidos en el Título I, aunque se reconocen con independencia de que la víctima sea parte en un proceso penal o haya decidido o no ejercer algún tipo de acción, e incluso con anterioridad a la iniciación del proceso penal, tienen una finalidad tuitiva que está conectada a la apertura actual o futura de un proceso penal.

50.- La Ley 4/2015, como pone de manifiesto su preámbulo, establece como uno de sus efectos «*ofrecer un concepto unitario de víctima del delito, más allá de su consideración procesal*», por lo que «*considera oportuno [...] incluir en el concepto de víctima indirecta algunos supuestos que no vienen impuestos por la norma europea, pero si por otras internacionales, como la*



Convención de Naciones Unidas, para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas». Hay que señalar que el mencionado tratado constituye un elemento esencial de la denominada justicia transicional, además de uno de los nueve tratados internacionales esenciales de Derechos Humanos en el sistema universal de protección y promoción. Además, en apartado III del citado preámbulo del Estatuto de la víctima del delito se afirma que «la protección y el apoyo a la víctima no es sólo procesal, ni depende de su posición en un proceso, sino que cobra una dimensión extraprocesal. Se funda en un concepto amplio de reconocimiento, protección y apoyo, en aras a la salvaguarda integral de la víctima [...] el reconocimiento, protección y apoyo a la víctima no se limita a los aspectos materiales y a la reparación económica, sino que también se extiende a su dimensión moral». Es de señalar que incluso aceptando la limitación que impone la jurisprudencia existente, de esta no se desprende una prohibición de denuncia o querrela independientemente del resultado de la misma. Y, en este sentido, el artículo 3 de la Ley 4/2015 reconoce los derechos de la víctima «con independencia [...] del resultado del proceso». Incluso el artículo 7.1.a) incluye dentro de los derechos de información específica de las víctimas «la resolución por la que se acuerde no iniciar el procedimiento penal». Igualmente, el artículo 12 incluye la obligación de notificar el sobreseimiento, especialmente en casos de desaparición. Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, a pesar del carácter estrictamente administrativo del procedimiento de reconocimiento de la condición de víctima, totalmente desvinculado de la perspectiva penal con la que pudieran valorarse los hechos o circunstancias de las violaciones de derechos humanos, que resulta, por un lado, intransitable de acuerdo con la doctrina fijada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, y, por otro lado, vedada a cualquier autoridad o institución distinta de la jurisdicción, por imperativo del artículo 117.3 CE (STC 85/2018), el reconocimiento «en lo que proceda» de los derechos que conforman el estatuto jurídico de las víctimas de los delitos no resulta extraño a la lógica del Estatuto de la víctima, aunque sería conveniente precisar mejor los concretos aspectos en los que sería aplicable la Ley 4/2015. Por ello, se sugiere valorar la adecuación de la previsión del artículo 3.5 del Anteproyecto.

C) Consideraciones sobre los artículos 4 y 5: la vía legislativa para la declaración de nulidad de condenas y sanciones

51.- La Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, estableció en sus artículos 2 y 3 el carácter radicalmente injusto de las condenas y



sanciones de la Guerra Civil y la Dictadura franquista, así como la ilegitimidad de los tribunales y de las condenas y sanciones dictadas por motivos políticos, ideológicos o de creencia. Concretamente se disponía que:

«Artículo 2. Reconocimiento general.

1. Como expresión del derecho de todos los ciudadanos a la reparación moral y a la recuperación de su memoria personal y familiar, se reconoce y declara el carácter radicalmente injusto de todas las condenas, sanciones y cualesquiera formas de violencia personal producidas por razones políticas, ideológicas o de creencia religiosa, durante la Guerra Civil, así como las sufridas por las mismas causas durante la Dictadura.

Artículo 3. Declaración de ilegitimidad.

1. Se declara la ilegitimidad de los tribunales, jurados y cualesquiera otros órganos penales o administrativos que, durante la Guerra Civil, se hubieran constituido para imponer, por motivos políticos, ideológicos o de creencia religiosa, condenas o sanciones de carácter personal, así como la de sus resoluciones.

2. Por ser contrarios a Derecho y vulnerar las más elementales exigencias del derecho a un juicio justo, se declara en todo caso la ilegitimidad del Tribunal de Represión de la Masonería y el Comunismo, el Tribunal de Orden Público, así como los Tribunales de Responsabilidades Políticas y Consejos de Guerra constituidos por motivos políticos, ideológicos o de creencia religiosa de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la presente Ley.

3. Igualmente, se declaran ilegítimas, por vicios de forma y fondo, las condenas y sanciones dictadas por motivos políticos, ideológicos o de creencia por cualesquiera tribunales u órganos penales o administrativos 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».

52.- El carácter radicalmente injusto de las condenas y sanciones venía determinado, según la Exposición de motivos de la Ley, por *«su carácter absolutamente contrario a los derechos humanos»*, mientras que la *«ilegitimidad»* de los órganos se referenciaba en relación con los motivos de actuación, la forma de actuar y los sujetos sobre los que actuaron.

53.- El efecto jurídico que se anudaba a dicha declaración de injusticia e ilegitimidad de las *«condenas y sanciones»*, era, de conformidad con el artículo 4 de la norma, la obtención de una declaración de reparación y



reconocimiento personal, la cual era compatible, «con el ejercicio de las acciones a que hubiera lugar antes los tribunales de justicia» (artículo 4.1).

54.- La compatibilidad establecida en el artículo 4.1 permitía, por tanto, que los interesados interpusieran recursos de revisión contra las condenas de los tribunales franquistas, vía que se venía empleando ya con anterioridad a la aprobación de la Ley de Memoria Histórica. Debe recordarse que la admisión a trámite de dichos recursos debe pasar, en primer lugar, por el examen de la concurrencia de alguno de los motivos estipulados en el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y, en el caso de los tribunales militares, del artículo 328 de la Ley Procesal Militar. Con carácter general, los recursos de revisión contra las sentencias de los tribunales franquistas se han basado bien en el principio de *non bis in idem* (328. 5ª LPM), en cuyo caso, han prosperado (Sentencia de la Sala 5ª del TS de 19 de febrero de 2007, [ECLI:ES:TS:2007:1411], dictada en el asunto Ricardo Puente, único recurso que ha prosperado) o en los *nova facta* (954.4º LECrim y 328.6º LPM). En relación con la alegación de este último motivo, eran utilizadas como base argumentativa, la STC 150/1997, de 29 de septiembre, que consideraba como hecho nuevo la STC 111/1993, de 25 de marzo -que había declarado inconstitucional la interpretación del artículo 321.1 del CP de 1973-, y que se mostró favorable a la revisión de las condenas realizadas en base a dicha interpretación inconstitucional, el Auto del TC 260/2000, de 13 de noviembre, que sentenció como un hecho nuevo un dictamen del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, o la Sentencia del TS de 13 de febrero de 1999, que consideró que el cambio jurisprudencial también podía fundamentar un recurso de revisión. Sin embargo, el pleno no jurisdiccional de 30 de abril de 1999 del TS ya había desautorizado esa interpretación extensiva del cambio jurisprudencial como hecho nuevo (como también señala el Auto de la Sala 5ª de 21 de septiembre de 2006, "solo entraría en juego en los supuestos en que el cambio jurisprudencial de lugar a la despenalización total o destipificación de algunas conductas determinadas"). También ha sido utilizado por los recurrentes el argumento de que el texto constitucional debiera ser entendido como un «*hecho nuevo*», lo que ha sido rechazado por el Tribunal Supremo, que ha fundamentado su decisión en la irretroactividad de la Constitución, es decir, de la falta de carácter retroactivo respecto de todas aquellas situaciones jurídicas nacidas con anterioridad que hubieran agotado sus efectos (Auto del TS (Sala 5ª) de 14 de julio de 1998 [ECLI:ES:TS:1998:7723A] y STS (Sala 5ª) de 13 de mayo de 2003 [ECLI:ES:TS:2003:3246], entre otras resoluciones, de conformidad con la doctrina constitucional que puede encontrarse en las STC 43/1982, de 6 de julio [ECLI:ES:TC:1982:43] y el más reciente ATC 187/2004, de 25 de mayo). Del mismo modo, se han alegado como hechos nuevos las condenas



del franquismo (por ejemplo, las proposiciones no de ley aprobadas por la Comisión Constitucional del Congreso el 20 de noviembre del 2002, que condenaban el régimen franquista). Sin embargo, dichas argumentaciones han sido rechazadas (Auto del TS de 16 de junio de 2004 [ECLI:ES:TS:2004:7858A] -entre otros-, que rechazaba las proposiciones no de ley por no tener el carácter de pruebas admisibles procesalmente). En definitiva, la jurisprudencia rechaza el derecho como hecho, o lo que es lo mismo, los actos jurídicos como base para asentar la admisión de un recurso de revisión, descartando también como tal la propia Ley 52/2007, de 26 de diciembre. Debe tenerse en cuenta que también se podrá solicitar la revisión de una resolución judicial firme cuando el Tribunal Europeo de Derechos Humanos haya declarado que dicha resolución fue dictada en violación de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y sus Protocolos (artículo 954.3 LECrim); sin embargo, España no ratificó este convenio hasta el año 1979, con posterioridad a la dictadura franquista, por lo tanto esta causa no puede ser justificativa de la interposición de un recurso de revisión en los casos de las condenas franquistas.

55.- A pesar de la dificultad manifiesta de que los recursos de revisión contra las sentencias del franquismo y, por tanto, la vía judicial para la anulación de las condenas, prosperasen, en 2007 el legislador optó, como hemos visto, por no introducir en el texto una declaración explícita de nulidad de las condenas y/o sanciones. El asunto fue objeto de debate tanto en el ámbito de la Comisión Interministerial antes citada, como en el parlamento durante su tramitación (Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Pleno y Dip. Perm., núm. 222, de 14 de diciembre de 2006), siendo uno de los argumentos principales para rechazar dicha posibilidad el concepto de seguridad jurídica, entendido como la continuidad del ordenamiento jurídico y del Estado. A su vez, la Comisión Interministerial constataba que: «*no resulta factible alcanzar ese objetivo a través de los recursos actualmente existentes en nuestro ordenamiento jurídico, [por lo que] sólo cabría pensar en el establecimiento por ley de un cauce judicial ad hoc, de carácter excepcional y extraordinario que permitiese la revisión de las condenas dictadas durante la Guerra Civil y la posterior dictadura*», pero descartaba también la viabilidad de dicha opción por las dificultades de orden técnico y práctico que entrañaba, como la de conseguir y aportar los documentos y demás elementos probatorios en los que fundamentar su pretensión en cada uno de los procesos de revisión que se sustanciasen, y la necesidad de preservación de la seguridad jurídica, desaconsejando la instauración de un procedimiento extraordinario de revisión, que rescindiera retroactivamente la cosa juzgada.



56.- La opción del legislador de limitar las disposiciones de la Ley de Memoria Histórica a la declaración de ilegitimidad, y la compatibilidad recogida en el artículo 4.1 y antes reseñada, llevaron a que, a pesar de su ya manifiesta falta de idoneidad para la declaración de la nulidad de las condenas, la vía judicial continuase siendo transitada por los interesados. Y ello resulta de fundamental trascendencia, toda vez que en relación con dichos recursos de revisión para cuya interposición se solicita autorización con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 52/1997, de 26 de diciembre, la Sala Quinta del Tribunal Supremo ha construido una línea jurisprudencial basada en la inexistencia de las sentencias cuya revisión se pretende, y ello, precisamente en virtud de la citada Ley de Memoria Histórica. Así cabe citar en primer lugar el Auto de la Sala Quinta del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2011 [ECLI:ES:TS:2011:2595A] que inadmite el recurso de revisión en el caso del poeta Miguel Hernández, por entender que la sentencia a la que se refería ya no existía, toda vez que la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, había declarado que era radicalmente injusta e ilegítima por vicios de fondo y forma, lo que equivalía a decir que carecía actualmente de cualquier vigencia jurídica. Es decir, para la Sala la ilegitimidad equivale a carencia de vigencia jurídica, y, por lo tanto, a la inexistencia de la sentencia condenatoria, lo que provoca la falta de “presupuesto objetivo del recurso de revisión”, considerando así el tribunal que no hay nada que revisar y, por lo tanto, denegando la autorización para la interposición del recurso de revisión. Como recuerda la Sala *«Conforme a lo dispuesto en el artículo 954 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para que una resolución judicial sea susceptible de revisión es necesario que cumpla tres requisitos: a) que sea una sentencia; b) que sea firme; y, c) que sea condenatoria. Ello presupone, obviamente, la existencia de una sentencia condenatoria válida y vigente, es decir una resolución condenatoria que se halle vigente en el mundo jurídico y que, en consecuencia, solo pueda ser dejada sin efecto mediante el proceso de revisión, supuesto que, como veremos, no concurre en el caso actual»*. Frente al citado auto se presentó recurso de amparo ante el TC, que fue inadmitido mediante providencia de 17 de septiembre de 2012, por inexistencia de violación de un derecho fundamental tutelable en amparo.

57.- La Sala Quinta mantiene el mismo criterio en su Auto de 30 de marzo de 2012 [ECLI:ES:TS:2012:5004A], en el que señala que: *«No suscita duda alguna que la Sentencia del Consejo de Guerra Permanente nº 3 de Madrid, de 27 de Octubre de 1.942, que condenó a D. Vicente , a la pena de doce años y un día de reclusión menor resulta afectada por la Ley 52/2.007, pues, como se anticipa en su Exposición de Motivos, en la misma se hace una proclamación general del carácter injusto de todas las condenas, sanciones y expresiones de violencia personal producidas por motivos inequívocamente*



políticos o ideológicos, durante la Guerra Civil, así como de las que, por las mismas razones, tuvieron lugar en la Dictadura posterior [...]. Todos estos elementos evidencian que la referida Sentencia es un caso paradigmático de aquellos a los que deben serle aplicadas las prescripciones contenidas en los artículos 2º y 3º de Ley 52/2.007. Concorre el presupuesto procesal (fue dictada por un Consejo de Guerra), el presupuesto temporal (se dictó en la Dictadura, en un momento inmediatamente posterior a la Guerra Civil) y el presupuesto material (son patentes las razones políticas e ideológicas de la condena)». En similares términos se pronuncia el Auto de 29 de junio de 2015 [ECLI:ES:TS:2015:5483A4].

58.- Del mismo modo, y siguiendo la misma línea que la Sala Quinta del TS, el Decreto del Fiscal General del Estado de 5 de abril de 2010, en relación con los juicios del Presidente de la Generalitat de Cataluña don Lluís Companys i Jover, y la interposición del recurso de revisión considera que: *«esta actuación no tendrá trascendencia jurídica alguna porque el efecto que se pretende que no es otro que la «desaparición» jurídica de dichas resoluciones por su naturaleza intrínsecamente injusta, se ha producido ope legis, al ser consideradas por expresa disposición legal injustas e ilegítimas por vicios esenciales de fondo y de forma y por haberse generado, con ocasión de la tramitación de los procedimientos que dieron lugar a las mismas, una vulneración esencial de todos los derechos y garantías inherentes a un proceso justo, así como por el carácter ilegítimo de los órganos sancionadores y de la propia legislación aplicada. No concurre, en consecuencia, el presupuesto esencial sobre el que se articula el recurso de revisión cual es la existencia de sentencia judicial firme y plenamente vigente. De hecho, pretender ahora, tras la entrada en vigor de la Ley 52/2007, de Memoria Histórica, la revisión, en sentido técnico-jurídico, de las resoluciones judiciales dictadas contra don Lluís Companys i Jover, sería tanto como reconocer, implícitamente, la actual vigencia y efectividad de las mismas pese a la radical declaración de injusticia e ilegitimidad que contienen los artículos 2 y 3 de la disposición legal antes citada. Es decir, resulta improcedente iniciar el proceso concreto de revisión de unas resoluciones privadas totalmente de eficacia y validez por decisión expresa y categórica del legislador que como claramente indica en la Exposición de Motivos de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, quiere así subrayar, de forma inequívoca, la carencia actual de vigencia jurídica de aquellas disposiciones y resoluciones contrarias a los derechos humanos al tiempo que contribuye a la rehabilitación moral de quienes sufrieron tan injustas sanciones y condenas».*

59.- El decreto concluía acordando: *«Reconocer que las sentencias dictadas por el Tribunal de Responsabilidades Políticas de Barcelona en fecha 13 de*



diciembre de 1939 y por el Consejo de Guerra de Oficiales Generales en fecha 14 de octubre de 1940, relativas al Presidente de la Generalitat de Cataluña don Lluís Companys i Jover, son inexistentes y nulas de pleno derecho sin que subsista actualmente apariencia alguna de legalidad o validez de las mismas, al haber sido expulsadas del ordenamiento jurídico, por lo que resulta legalmente improcedente, por falta de objeto, la interposición del recurso de revisión ante el Tribunal Supremo». De esta forma, en primer lugar, se constataba nuevamente que la vía judicial -concretamente el recurso de revisión- se evidenciaba como una vía muerta para conseguir una declaración explícita de nulidad. Al mismo tiempo, la Fiscalía General del Estado equiparaba ilegitimidad, inexistencia, nulidad y expulsión del ordenamiento jurídico. De forma concreta, en el marco de la autorización para la interposición de recurso de reposición (núm. 18/2015), el Ministerio Público aduce, tal y como se recoge en el Auto de 29 de junio de 2015 de la Sala 5ª del TS, en relación con la el recurso de revisión para la declaración individual de nulidad de estas sentencias, que «tal solución resulta en gran medida incompatible con la elegida por la Ley 52/2007, invocada paradójicamente como fundamento del recurso, pues aquélla presupondría la existencia de una sentencia aparentemente válida y eficaz en tanto no fuera revocada, que es lo que precisamente ha tratado de evitar el legislador mediante la declaración general de ineficacia de las referidas sentencias y de ilegitimidad de los tribunales que las dictaron, por lo que entiende que no parece que tenga sentido que el Tribunal Supremo deba declarar la nulidad de pronunciamientos a los que previamente el ordenamiento jurídico ha privado de legitimidad, validez y eficacia».

60.- En este sentido, cierto es que el legislador de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, optó conscientemente por no recoger una declaración explícita de nulidad de las condenas y/o sanciones -y ello fue debatido en su tramitación-, pero no cabe duda de que la interpretación jurisprudencial atribuye a esa declaración de ilegitimidad que realiza el legislador una consecuencia concreta, la inexistencia, anudando a ello el resultado de que el recurso de revisión -y por tanto la intervención judicial- es la única vía posible para la nulidad solo frente a condenas válidas y vigentes, pero no frente a aquellas que no reúnen dichos requisitos.

61.- En el Anteproyecto objeto de informe, el prelegislador explicita la inexistencia derivada de la declaración de ilegitimidad mediante una declaración de nulidad en su artículo 4, cuyo tenor literal es el siguiente:

«Como expresión del derecho de la ciudadanía a la reparación moral y a la recuperación de su memoria personal, familiar y colectiva, se reconoce y declara el carácter radicalmente nulo de todas las condenas y sanciones



producidas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la Guerra, así como las sufridas por las mismas causas durante la Dictadura, independientemente de la calificación jurídica utilizada para establecer dichas condenas y sanciones».

62.- Dicha declaración de nulidad general se ve completada por la regulación contenida en el artículo 5, cuyos apartados 1, 2 y 3 estipulan:

«1. Se declara la ilegitimidad de los tribunales, jurados y cualesquiera otros órganos penales o administrativos que, durante la Guerra, se hubieran constituido para imponer, por motivos políticos, ideológicos, de conciencia o creencia religiosa, condenas o sanciones de carácter personal, así como la ilegitimidad y nulidad de sus resoluciones.

2. Por ser contrarios a Derecho y vulnerar las más elementales exigencias del derecho a un juicio justo, así como la concurrencia en estos procesos de intimidación e indefensión, se declara en todo caso la nulidad de sus resoluciones y la ilegitimidad del Tribunal de Represión de la Masonería y el Comunismo, el Tribunal de Orden Público, así como los Tribunales de Responsabilidades Políticas y Consejos de Guerra constituidos por motivos políticos, ideológicos, de conciencia o creencia religiosa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de la presente ley.

3. Igualmente, se declaran ilegítimas y nulas, por vicios de forma y fondo, las condenas y sanciones dictadas por motivos políticos, ideológicos o de creencia por cualesquiera tribunales u órganos penales o administrativos 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, independientemente de la calificación jurídica utilizada para establecer dichas condenas y sanciones».

63.- La redacción elegida resulta, *prima facie*, prácticamente idéntica a la contenida en el artículo 3 de la Ley de Memoria Histórica, concretamente es coincidente en su apartado 1, sin embargo, se introducen una serie de modificaciones que, a pesar de su brevedad, implican la introducción de cambios sustanciales. Así, el prelegislador dispone en el apartado 2 de este artículo 5 no solo la ilegitimidad del Tribunal de Represión de la Masonería y el Comunismo, el Tribunal de Orden Público, así como los Tribunales de Responsabilidades Políticas y Consejos de Guerra constituidos por motivos políticos, ideológicos, de conciencia o creencia religiosa, cuestión que, como se ha señalado, ya se había establecido en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, sino que declara la nulidad de sus resoluciones. Al mismo tiempo, en el apartado 3, a la ilegitimidad declarada de las condenas y sanciones



impuestas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la Guerra y la Dictadura ya contenida en la Ley de Memoria Histórica, el prelegislador añade ahora su nulidad, concretando además que la misma es predicable «*independientemente de su calificación jurídica*», de lo que se desprende que dicha disposición alcanza a la parte dispositiva de las sentencias de los tribunales u órganos penales de la época que contengan materialmente condenas o imposición de sanciones, encuadrándose dicha opción legislativa dentro de la evolución del paradigma de la ilegitimidad, interpretado como inexistencia por la jurisprudencia de la Sala Quinta.

64.- La opción elegida por el prelegislador de declarar, junto a la ilegitimidad, la nulidad de condenas y sanciones responde, a la vista de la Exposición de Motivos del Anteproyecto y del propio contenido de los artículos 4 y 5, a un propósito de reparación moral de las víctimas, desvinculado de la reparación económica, cuestión sobre la que se profundiza en párrafos posteriores. Ello no obsta para poner de manifiesto que, en vista de lo señalado en el párrafo anterior, se evidencia la existencia de una regulación discordante entre los apartados 2 y 3 del artículo 5, toda vez que, en el primer caso, al predicar la nulidad de las resoluciones en su conjunto de determinados tribunales, se lleva a cabo una declaración genérica y global que afecta a la totalidad e integridad de las resoluciones de dichos órganos, obviándose el hecho de la existencia de resoluciones de muy diversa índole, y que no necesariamente incorporan un contenido condenatorio o sancionador, y cuya nulidad, por tanto, aparece falta de fundamentación y desvinculada del objeto y ámbito del APL. En este sentido, procedería que por parte del prelegislador se reformulase la redacción del apartado segundo del artículo 5, en lo que a la nulidad de las resoluciones se refiere, a fin de establecer la necesaria conexión con el apartado tercero, y que, por tanto, a efectos de coherencia interna del texto, y de seguridad jurídica, se limitase la nulidad a los pronunciamientos de dichas resoluciones con un contenido específico de condena o sanción, sin perjuicio de las consideraciones que a continuación se realizan sobre el apartado 3 y la nulidad de las sentencias.

65.- En relación con la nulidad de las condenas y sanciones que se regula en el apartado 3, y su afectación a las sentencias de los tribunales u órganos penales, procede comenzar señalando que el empleo de la vía legislativa para declarar la nulidad de sentencias no es ajeno al contexto europeo, en el que resulta de obligada referencia la ley alemana de Nulidad de las Sentencias Nacionalsocialistas Injustas en la Administración de Justicia Penal, de 25 de agosto de 1998, que establece la nulidad *ipso iure* de todas las sentencias y condenas dictadas por la administración de justicia penal a partir del 30 de enero de 1933 en contra de los más elementales principios de justicia y que



tenían por objeto la consolidación del Régimen Nacional socialista al tiempo que estaban basadas en discriminación por motivos políticos, militares, raciales, religiosos o ideológicos. La Ley de 1998 fue modificada el 23 de julio de 2002 por la "Ley de Modificación de la Ley de Nulidad de las Sentencias Nacionalistas" que amplió el anexo a que se refiere el numeral 2.3 para incluir una serie de grupos diferentes de víctimas, entre ellas los homosexuales y los desertores. La nulidad de las sentencias judiciales no viene referida únicamente a decisiones de un determinado régimen como pudo ser el nacionalsocialista en Alemania, también se ha dispuesto la nulidad de condenas judiciales por parte de la Asamblea Nacional de Hungría, que mediante la Ley No. 11 de febrero de 1992 declaraba nulas las condenas pronunciadas entre el 5 de abril de 1963 y el 15 de octubre de 1989 en aplicación de la legislación penal que se enuncia en la misma. Del mismo modo, en Checoslovaquia, la Ley 119/1990 de Rehabilitación Judicial (de Rehabilitación de las Víctimas por motivos políticos) del 23 de abril de 1990, se refería a las rehabilitaciones por crímenes políticos y tenía por objetivo *«corregir las iniquidades contra los individuos condenados por sentencias injustas»*, disponiendo la anulación automática de las sentencias basadas en leyes que recogían crímenes políticos abolidos después de noviembre de 1989. En la propia Alemania, y en relación con las sentencias de la República Democrática, el 29 de octubre de 1992 el parlamento sanciona la primera ley para la rectificación de las injusticias del SED (Partido Socialista Unitario, *Sozialistische Einheitspartei Deutschlands*) y el 23 de junio de 1994 el mismo parlamento sancionará la segunda ley para la rectificación de las injusticias del SED que complementa la primera ley.

66.- Por su parte, las recomendaciones internacionales a las que se ha hecho referencia en las Consideraciones generales de este informe, y de las que se hace mención en la Exposición de Motivos de la anteproyecto, también hacen alusión a la cuestión, concretamente, el relator especial concluye la necesidad de que por parte del Gobierno y el Poder Legislativo se retome el análisis de la nulidad de las sentencias y se señala la conveniencia de no invocar el principio de seguridad jurídica por encima de los derechos de las víctimas, el derecho a la justicia y los principios del debido proceso.

67.- A mayor abundamiento, desde un punto de vista general, tampoco debe olvidarse que, como recuerda el TC en su Sentencia 139/2005, de 26 de mayo [ECLI:ES:TC:2005:139]: *«como ya dijimos en la STC 181/2000, de 29 de junio, "del principio de exclusividad de Jueces y Magistrados en el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE) no puede inferirse la existencia de una correlativa prohibición impuesta al legislador, por la que se condicione su libertad de configuración para elegir el nivel de densidad normativa con*



que pretende regular una determinada materia" (FJ 19). Tanto menos podrá, por consiguiente, compartirse una interpretación del alcance de dicho principio que llegue al extremo de consagrar una auténtica cristalización del ordenamiento resultante de la labor interpretativa llevada a cabo por los Jueces y Magistrados en el desempeño de sus funciones jurisdiccionales. [...] Las relaciones entre los poderes legislativo y el judicial no se establecen, como es obvio, en términos de supra e infraordenación, a diferencia del presupuesto del que partía, en la distinción entre poder constituyente y poderes constituidos, la STC 76/1983, de 5 de agosto)».

68.- En vista de lo anterior, procede poner de manifiesto que la cuestión de la nulidad de las condenas y sanciones impuestas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la Guerra y la Dictadura no se encuentra encuadrada en el ámbito de la nulidad de actos administrativos, decisiones judiciales o leyes de un ordenamiento jurídico determinado, mediante las técnicas de las que el mismo se ha dotado para expulsar los actos viciados, sino que se enmarca, como puede observarse en los antecedentes europeos reseñados, en el ámbito de la sucesión de ordenamientos jurídicos, cuya característica principal además es, en este caso concreto, la divergencia esencial de los principios y valores que rigen en cada uno de ellos. Es por ello que resulta adecuado adentrarse en una breve exposición de la diferente dimensión de ambas situaciones.

69.- En el primer caso, la anulación implica la expulsión de un acto, de una norma o de una decisión jurisdiccional, de un ordenamiento jurídico considerado. Funciona en múltiples planos jurídicos, como el administrativo, el judicial y el legislativo, si bien su regulación es, claramente, diversa. De forma resumida, en el primer caso, el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas recoge los motivos de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos; por su parte, los artículos 238 de la LOPJ y 225 de la LEC, recogen los motivos de nulidad de las actuaciones procesales; y finalmente el artículo 161 de la Constitución recoge el recurso de inconstitucionalidad contra las leyes y disposiciones normativas con fuerza de ley. Al margen de las particularidades de la regulación, en todos los casos, el ordenamiento jurídico se ha dotado de los instrumentos necesarios para reaccionar frente a circunstancias cuya gravedad opera como límite del principio de seguridad jurídica. En definitiva, el ordenamiento jurídico otorga a una serie de vicios (materiales, de competencia, procedimentales, de contenido), una determinada entidad, en función de la cual se determinan consecuencias de mayor o menor gravedad, de la nulidad de pleno derecho, a la anulabilidad, o la existencia de defectos no determinantes de invalidez, anteponiendo los



derechos fundamentales u otros principios, como el de justicia, al principio de seguridad jurídica.

70.- Como señala la doctrina, la nulidad, independientemente de las causas que determinen su valoración, tiene siempre como nota identificadora la de ser una categoría tendente a la protección del propio ordenamiento jurídico a través de la privación de los efectos jurídicos producidos o cuya producción se pretenda. La nulidad de un acto administrativo o judicial, o la nulidad de una ley tiene como consecuencia que dicho acto o norma no ha existido, y todas las situaciones jurídicas que se crearon al amparo del mismo dejan de existir, extinguiéndose los efectos tanto pasados como futuros. Ahora bien, la interrelación fáctica y normativa puede llevar a la afectación de otras situaciones jurídicas vinculadas, haciéndose necesario, en ocasiones, adoptar las resoluciones necesarias sobre la extensión de la nulidad (por ejemplo, el artículo 79 del Código Civil en relación con los efectos de la nulidad matrimonial, o el artículo 161.a) *in fine* de la CE y artículo 40 de la LOTC, en relación con la extensión de los efectos de la inconstitucionalidad normativa). Y ello es así porque, aunque el acto nulo no debe producir efectos, de hecho, puede producirlos, por ello la nulidad trata de evitar que esos efectos se produzcan o de eliminarlos si han llegado a producirse.

71.- En este sentido, a pesar de tratarse de una categoría jurídica, exclusivamente aplicable a actos jurídicos -y no humanos-, los efectos reales de la nulidad se encuentran limitados no solo por las propias estipulaciones legales sobre su alcance en los casos concretos, como las que hemos citado, sino por la realidad de la consumación de los efectos jurídicos del acto que se pretende anular y la posibilidad de que la retroacción o eliminación de los mismos sea viable más allá del plano simbólico, lo cual debe ser tenido en cuenta al objeto de considerar la incidencia real de la nulidad de un concreto acto sobre el principio de seguridad jurídica.

72.- En el ámbito específico de la actuación procesal, el principio de seguridad jurídica conduce asimismo a los principios de conservación y subsanación de los actos procesales (artículos 242 y 243 LOPJ) y a la configuración de un método de alegación de los defectos invalidantes circunscrito, con carácter general, a los propios márgenes de los recursos legalmente establecidos para impugnar las resoluciones judiciales (artículo 240.1 LOPJ).

73.- En el mismo ámbito, el principio de seguridad jurídica deriva también en que la nulidad de actuaciones judiciales tenga un límite concreto, el valor de cosa juzgada de las sentencias firmas. En otras palabras, los vicios o defectos de los que pudieran adolecer los actos procesales deben ser



denunciados *in limine litis*, esto es, mientras exista proceso pendiente. Las partes, el juez y cualquier otra persona interesada en esa relación jurídica (legitimada), una vez que los actos alcanzaron valor o eficacia de cosa juzgada, estarán impedidos de alegar o impugnar los eventuales vicios, quedando estos convalidados, salvo que el defecto o vicio sea constitutivo de alguna de las causales del recurso de revisión.

74.- Sin embargo, aun siendo la cosa juzgada un límite para la valoración y aplicación de la nulidad, existen supuestos en que el ordenamiento permite atacar la sentencia firme, que podrían ser utilizados como medios para hacer valer la nulidad. Uno de esos cauces procesales es el recurso de revisión, que, sin embargo, no es en sí mismo un recurso de anulación, y, por tanto, aunque puede permitir la denuncia de determinadas nulidades procesales, ve limitada su capacidad práctica de utilización en el caso que nos ocupa, como se ha puesto de manifiesto, y como ha reiterado el TS, y concretamente su Sala Quinta: *«el objeto del denominado Recurso extraordinario de Revisión se contrae a enervar el efecto preclusivo de la cosa juzgada, desplazando la seguridad jurídica que la misma incorpora por el prevalente valor justicia, (art. 1.1 CE), cuando concurren los supuestos tasados que la legislación procesal establece (SSTC 124/1984, de 18 de diciembre , y 150/1997, de 29 de septiembre)».*

75.- La intangibilidad de la resolución jurisdiccional y el principio de seguridad jurídica enlazan también con el derecho a la ejecución de las sentencias integrado en el derecho a una tutela judicial efectiva (artículo 24 CE). Obtener un determinado pronunciamiento -penal en este caso- solo satisface plenamente el derecho fundamental si los efectos jurídicos anudados al mismo se materializan mediante la correspondiente ejecución. Como señala el TC, "el derecho a la tutela judicial en la que se integra el derecho a la ejecución «se califica por la nota de efectividad» en nuestra Constitución" (STC 1/1981, de 26 de enero, [ECLI:ES:TC:1981:1]).

76.- A pesar de ello, tampoco el derecho a la ejecución es absoluto. Procede recordar aquí la jurisprudencia del TC, en relación con este tema: *«es claro que lo contrario supondría constreñir indebidamente la legítima opción del legislador de modificar, en todo o en parte, la regulación jurídica de una determinada materia o de un concreto sector del ordenamiento; y conduciría, en última instancia, a la petrificación de cualquier régimen normativo tan pronto se hubiera dictado una Sentencia aplicando el régimen jurídico precedente. De lo que resultaría, en suma, que el ordenamiento perdería el carácter evolutivo y dinámico que es propio de los sistemas normativos modernos. [...] Pues es suficiente recordar al respecto que, como ha declarado*



este Tribunal, «el derecho a la ejecución de la Sentencia en sus propios términos no impide que en determinados supuestos ésta devenga legal o materialmente imposible, lo cual habrá de apreciarse por el órgano judicial en resolución motivada, pues el cumplimiento o ejecución de las Sentencias depende de las características de cada proceso y del contenido del fallo» (SSTC 153/1992, de 19 de octubre, FJ 4 y 91/1993, de 15 de marzo, FJ 3). Y uno de estos supuestos es, precisamente, la modificación sobrevinida de la normativa aplicable a la ejecución de que se trate, o, si se quiere, una alteración «de los términos en los que la disputa procesal fue planteada y resuelta» ya que, como regla general, «una vez firme la Sentencia, a su ejecución sólo puede oponerse una alteración del marco jurídico de referencia para la cuestión debatida en el momento de su resolución por el legislador» (STC 41/1993, de 8 de febrero, FJ 2). [...] ». Sin perjuicio de la necesidad de la necesidad del análisis concreto, toda vez que, como señala la misma resolución: «No tiene cabida en nuestra Constitución aquella Ley o el concreto régimen jurídico en ella establecido cuyo efecto sea el de sacrificar, de forma desproporcionada, el pronunciamiento contenido en el fallo de una resolución judicial firme. Si se quiere, dicho en otros términos, cuando de forma patente o manifiesta no exista la debida proporción entre el interés encarnado en la Ley y el concreto interés tutelado por el fallo a ejecutar. Pues en este caso, atendidas "las características del proceso y el contenido del fallo de la Sentencia" (SSTC 153/1992, de 3 de mayo FJ 4 y 91/1993, de 15 de marzo, FJ 3), cabría estimar que tal Ley sería contraria al art. 24.1 en relación con los arts. 117.3 y 118 CE, al faltar la debida proporción "entre la finalidad perseguida y el sacrificio impuesto" (STC 4/1988, de 21 de enero, FJ 5)». (STC de 14 de marzo de 2000 [ECLI:ES:TC:2000:73]).

77.- En definitiva, ni el principio de seguridad jurídica, ni la cosa juzgada, ni siquiera el derecho a la ejecución de las sentencias pueden reputarse de carácter absoluto; las sentencias y su ejecución no son absolutamente inexpugnables, pudiendo ser cuestionadas en virtud de otros principios constitucionales, como puede ser el de justicia, finalidad última del recurso de revisión -como ya se ha referenciado y como reitera, entre muchas otras, la Sentencia del TS de 29 de abril de 2004: «el procedimiento establecido para la revisión de sentencias firmes, regulado bajo la denominación legal de recurso de revisión es un remedio excepcional al tener por objeto la revocación de sentencias firmes y atentar por ello al principio de cosa juzgada, e implica por tanto la inculpabilidad de aquellas personas que han sido condenadas con notoria equivocación o error, de modo que su finalidad está encaminada a que prevalezca, sobre la sentencia firme la auténtica verdad y con ello la justicia material sobre la formal (STS de 30 de noviembre de 1981 y 11 de junio de 1987, entre otras)»-.



78.- Sin embargo, en el caso que nos ocupa, y como hemos señalado anteriormente, la declaración de nulidad que realiza el prelegislador viene referida no a una anulación y expulsión del ordenamiento jurídico de normas o resoluciones judiciales que, perteneciendo al ordenamiento jurídico constitucional, han incurrido en alguno de los supuestos tasados legalmente que les hacen merecedores de dicha sanción, sino que se establece la nulidad de determinadas resoluciones judiciales que, dictadas en el marco de un ordenamiento jurídico precedente, no resultan compatibles, ni pueden subsistir conjuntamente, con la norma de referencia y los principios básicos del ordenamiento jurídico actual. En este sentido, debe recordarse que la limitación temporal y material contenida en los artículos 4 y 5 del Anteproyecto, que excluye las condenas que pudieran considerarse igualmente injustas bajo los presupuestos establecidos por la jurisprudencia y que hubieran sido impuestas durante la misma por los tribunales republicanos, tiene su razón de ser en el hecho de que el sistema jurídico y político en el que se encontraban basadas, y las propias resoluciones judiciales, fueron ya anuladas por el ordenamiento jurídico franquista, que, en igual aplicación del principio de incompatibilidad de sistemas jurídicos, las expulsó del nuevo sistema. Cabe mencionar en este punto el Decreto de 1 de noviembre de 1936, que señalaba que "La naturaleza del movimiento nacional no necesita de normas derogatorias para declarar expresamente anuladas todas cuantas se generaron por aquellos órganos que revestidos de una falsa existencia legal mantuvieron un ficticio funcionamiento puesto al servicio de la anti-patria" y la Ley del 8 de mayo de 1939 sobre invalidez de las actuaciones practicadas por funcionarios extraños al Movimiento Nacional, que recogía que: "Es una realidad inconcusa, que desde la fecha del Glorioso Alzamiento Nacional la jurisdicción ejercida en los territorios de dominación roja se convirtió en meramente de hecho y quedó privada de legitimidad. Todas las actuaciones tramitadas por los jueces extraños al Movimiento Nacional son, pues, absolutamente nulas". Añadiendo que, en algunos supuestos, se establecerá el procedimiento para la anulabilidad de las resoluciones dictadas por determinados Juzgados y Tribunales. Disposición que luego se concreta, en función de la naturaleza y objeto del procedimiento civil, penal y contencioso-administrativo.

79.- La regulación del anteproyecto se sitúa, en definitiva, y como se había apuntado, en línea con la jurisprudencia que considera las sentencias que nos ocupan inexistentes bajo el cumplimiento de los tres presupuestos procesal, temporal y material antes citados (Auto de la Sala Quinta del TS de 30 de marzo de 2012). Debe ponerse de manifiesto que si se cumplen dichos presupuestos carece de relevancia el título de imputación que derivó en condena, toda vez que la injusticia de las condenas no se basa en el crimen



juzgado, sino en el hecho de que el proceso careció de las mínimas garantías que permitan sostener una probada culpabilidad del condenado, que lo fue por motivos ideológicos y/o políticos, y no porque quedara demostrado el crimen del que fue acusado. Ello hace inviable el argumento de que no pueden ser anuladas las sentencias de condena por la comisión de crímenes no políticos y actualmente penados en nuestro ordenamiento jurídico constitucional.

80.- La inexistencia aparece equiparada funcionalmente a la nulidad, toda vez que la categoría o bien resulta inútil o se inserta en el plano ontológico, es decir, el acto -sentencia- inexistente no sólo es que no deba producir efectos, sino que de hecho no los produce. Así, la inexistencia derivada de la declaración de ilegitimidad de la Ley de Memoria Histórica, impide, de conformidad con la jurisprudencia, una declaración de nulidad judicial (entendida como el acto de expulsión del propio ordenamiento jurídico de una condena aparentemente válida y vigente llevado a cabo a través del recurso de revisión), pero equivale funcionalmente a su nulidad jurídica, que puede ser explicitada por vía legislativa, sin producir ninguna consecuencia diferente o adicional a las ya existentes.

81.- En este sentido, el anteproyecto no genera ningún cambio de paradigma ni modificación jurídico-práctica en relación con la regulación de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, pues se centra, como se ha señalado anteriormente, en un propósito de reparación moral, y establece en el apartado 4 del artículo 5 que: *«La declaración de nulidad que se contiene en los apartados anteriores dará lugar al derecho a obtener una declaración de reconocimiento y reparación personal. En todo caso, esta declaración de nulidad será compatible con cualquier otra fórmula de reparación prevista en el ordenamiento jurídico, sin que pueda producir efectos para el reconocimiento de responsabilidad patrimonial del Estado, de cualquier administración pública o de particulares, ni dar lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional»*. De tal forma que, al igual que se hace en el año 2007, se excluye la responsabilidad patrimonial del Estado. Del mismo modo, se remite al correspondiente procedimiento administrativo en el artículo 6, al igual que se hacía en el artículo 4 de la Ley de Memoria Histórica.

82.- No obstante, debe tenerse en cuenta que la exclusión de la responsabilidad patrimonial del Estado como consecuencia de la nulidad de las condenas o sanciones que realiza el prelegislador no implica, necesariamente, la imposibilidad de que dicha responsabilidad pueda llegar a ser reclamada y, en su caso, resultar de obligado cumplimiento para el



Estado, tal y como se desprende de la Decisión de inadmisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de la demanda núm. 39162/12 (caso Ruiz-Funes Montesinos y otros contra España), y que excluye la responsabilidad patrimonial del Estado español en dicho caso concreto, con base en que la Ley 52/2007 de Memoria Histórica no tenía como objeto anular las decisiones judiciales pronunciadas durante la Guerra Civil y el régimen dictatorial, habiendo declarado, sin embargo, su carácter ilegítimo o manifiestamente injusto, no estando establecido en el derecho interno que ello pudiera dar, por sí solo, derecho a una indemnización o reparación pecuniaria por los perjuicios derivados de la condena padecida. En definitiva, dentro del objetivo limitado de reparación moral que comporta la declaración de nulidad de condenas y sanciones que se realiza en el APL, sería conveniente que por parte del prelegislador se tomara en consideración las posibles consecuencias que la misma podría tener en el ámbito de la responsabilidad patrimonial -al margen de la limitación introducida en el apartado 4 -teniendo en cuenta la normativa y jurisprudencia interna y europea al respecto de dicha figura.

83.- Toda vez que, más allá de lo apuntado en el párrafo precedente, no se produce con la declaración explícita de nulidad recogida en el apartado 3 del artículo 5 efecto jurídico alguno diverso o divergente del producido por la declaración de ilegitimidad de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, en línea con la interpretación de inexistencia de las sentencias establecida por la jurisprudencia de la Sala Quinta del TS, no parece que la seguridad jurídica se vea afectada, ni la continuidad del ordenamiento jurídico -constitucional-perturbada.

II

Título II

A) Derecho de las víctimas a la verdad

84.- En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos se ha identificado como uno de los derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos el derecho a la verdad, entendido, de acuerdo con el Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, elaborado por la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas (E/CN.4/2005/102/Add.1), en los siguientes términos: *«Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las*



circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima».

85.- El **artículo 14** del Anteproyecto, que es el precepto cabecera del capítulo I del Título II, define el derecho de las víctimas a la verdad en línea con el entendimiento de este derecho en el *soft law* iusinternacional. El capítulo se divide en dos secciones dedicadas a la regulación de la localización e identificación de personas desaparecidas (arts. 15 a 25) y a la ordenación de archivos y documentos de archivo y otros recursos de información para la recuperación de la Memoria Democrática (arts. 26 a 28). Desde la perspectiva de la potestad de informe de este Consejo, cabe detenerse en la regulación de algunos aspectos.

86.- El Anteproyecto presenta una importante novedad en relación con la Ley de Memoria Histórica y es la regulación en su **artículo 22** de los hallazgos casuales que pudieran pertenecer a las personas desaparecidas a las que se refiere el artículo 15 (personas desaparecidas durante la Guerra y la Dictadura), lo cual merece una valoración positiva, al configurarse la obligación de comunicación *«de forma inmediata bien a la autoridad administrativa, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, al Ministerio Fiscal o al Juzgado»*. Sin embargo, debe ponerse de manifiesto que dicho precepto continúa estableciendo a su vez que dichas autoridades *«deberán ponerlo en conocimiento, a la mayor brevedad posible, a las autoridades competentes en materia de memoria democrática»*.

87.- En la legislación procesal encontramos la obligación de comunicación de oficio del Juzgado a los Servicios Sociales, prevista en el artículo 441.5 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en relación con el número 1º del artículo 250.1, a los meros efectos de que puedan apreciar la posible situación de vulnerabilidad, con el correspondiente posible efecto suspensivo sobre el procedimiento. No existe, por lo demás, y fuera de la normativa procesal, la obligación por parte de un Juzgado de comunicar la existencia de un determinado proceso a la autoridad administrativa o gubernativa. Sin perjuicio de la evidente intencionalidad del precepto de lograr la oportuna coordinación entre diversas autoridades, resultaría más adecuado que la regulación de cualquier comunicación enmarcada en el procedimiento judicial se realizase a través de la normativa procesal, tanto para evitar una dispersión normativa que, en definitiva, dificulta el conocimiento por parte del órgano judicial de los trámites procedimentales, pudiendo mermar la eficacia procesal, como para cumplir adecuadamente con el principio de reserva de ley procesal del artículo 117.3 del texto constitucional.



88.- Las disposiciones del artículo 22 se completan con lo establecido en el **artículo 23**, apartados 1 y 2: «1. Los hallazgos de restos se pondrán inmediatamente en conocimiento del Ministerio Fiscal y las autoridades administrativas y judiciales competentes. 2. El traslado de restos humanos como consecuencia de los procedimientos de localización o por hallazgo casual requerirá autorización de la administración competente, sin perjuicio de lo que la autoridad judicial pueda disponer». Si bien dicha previsión resulta del todo punto correcta, toda vez que los hallazgos de restos humanos no tienen por qué ser necesariamente de las personas desaparecidas referenciadas en el precepto anterior, sino que pueden estar vinculadas a cualquier otra situación o contexto, de carácter delictivo o accidental, siendo procedente su puesta en conocimiento de las autoridades judiciales, debe significarse que resulta redundante con la regulación contenida en la LECrim (artículos 259 y siguientes), siendo además esta última la ubicación adecuada de la obligación de denuncia de la posible perpetración de un delito.

89.- En este contexto, cabe recordar que el ATS de 28 de marzo de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:3009A), tras reiterar la doctrina jurisprudencial que excluye la posibilidad del enjuiciamiento penal de los autores de los actos delictivos vinculados con la guerra civil y la dictadura, ha afirmado que «esto no deberá ser obstáculo para que, en presencia de indicios objetivables de la existencia de restos de posibles víctimas de delitos susceptibles de localización -salvo cuando de la propia noticia contenida en la denuncia o querrela se derive la inexistencia de responsabilidad penal actualmente exigible- pueda instarse del Juez de Instrucción competente según el art. 14.2 Lecrim, la práctica de las diligencias dirigidas a datar aquellas acciones criminales y, si fuera necesario, a la identificación de los afectados, para proceder luego, consecuentemente, en derecho. Pues si hay algo inobjetable desde cualquier punto de vista -por imperativo del respeto debido a la dignidad de todas las personas (art. 10.1 CE), y hasta por razones de policía sanitaria mortuoria (D. 2263/1974, de 20 de julio)- es que los restos de quienes hubieran sufrido muertes violentas no pueden permanecer en el anonimato ni fuera de los lugares propios de enterramiento. Y tampoco cabe imponer a sus familiares el gravamen representado por tal clase de situaciones, moral y jurídicamente insostenibles».

90.- El **artículo 25** dispone, bajo la rúbrica Comunicación al Ministerio Fiscal, que la Administración General del Estado pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal la existencia de indicios de comisión de delitos que se aprecien con ocasión de localizaciones e identificaciones a que se refiere esta ley. Se trata de una norma dirigida a la AGE que viene a especificar para esta Administración el deber legal de denuncia (art. 259 y 262 LECrim) y que por ello resulta redundante.



91.- El artículo 28 del APL, intitulado «*Derecho de acceso y consulta de los documentos de archivo sobre la Guerra y la Dictadura*», y de conformidad con el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos establecido en el artículo 105 b) de la CE, concretiza el derecho al libre acceso a los archivos públicos y privados y la consulta de documentos históricos de la Guerra y la Dictadura, estableciendo la oportuna remisión al artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, y al Capítulo 4 del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso. Toda vez que se referencia el título completo del Real Decreto, correspondería que se hiciera lo mismo en relación con la Ley del Patrimonio Histórico Español.

92.- La Ley 16/1985, de Patrimonio Histórico Español, en su artículo 2.1, determina de manera expresa el derecho de los ciudadanos al acceso a este tipo de documentación al indicar que «*son deberes y atribuciones esenciales de la Administración del Estado, de conformidad con lo establecido en los artículos 46 y 44, 149.1 y 149.2 de la Constitución garantizar la conservación del Patrimonio Histórico Español, así como promover el enriquecimiento del mismo, y fomentar y tutelar el acceso de todos los ciudadanos a los bienes comprendidos en él*». Del mismo modo, y de acuerdo con el artículo 57.1 c), aun cuando la documentación pueda contener datos personales de carácter policial, procesal, clínico o de cualquier otra índole que puedan afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen, pueden ser consultados si ha transcurrido un plazo de veinticinco años desde la muerte, si su fecha es conocida, o, en caso de no serlo, si han transcurrido cincuenta años desde la fecha de los documentos, por tanto, y día de hoy, puede consultarse la documentación anterior a 1971, si se conoce la muerte de la persona objeto de reparación, o los documentos anteriores a 1996 en el caso de que sea desconocido su fallecimiento.

93.- De forma más específica, el apartado 4 del artículo 28 del anteproyecto señala que «*Los documentos de la Administración de Justicia y de los archivos judiciales sobre la Guerra y la Dictadura, una vez que cumplieron su función a disposición del órgano jurisdiccional correspondiente, tienen la condición de bienes del patrimonio documental estatal y su consulta se rige, igualmente, por las disposiciones señaladas en el apartado anterior*».

94.- El Real Decreto 937/2007, de 18 de julio, de modernización de los archivos judiciales, ya recogía que la documentación que produce la Administración de Justicia constituye parte integrante del Patrimonio Documental y Bibliográfico del Estado, por lo que la referencia en el APL no



introduce mayor novedad a este respecto. Este Real Decreto, cuyo ámbito de aplicación son los documentos judiciales existentes en los distintos juzgados y tribunales, que sean consecuencia de la actividad judicial, así como de los expedientes gubernativos que se sustancien en ellos, establece en su artículo 4, tres tipos de archivos judiciales: de gestión, territoriales y central.

95.- Los artículos 7 y 12 regulan respectivamente el acceso a los archivos judiciales de gestión, territoriales y central, de tal forma que, de conformidad con el artículo 235 de la LOPJ, tendrán acceso quienes hubieran sido parte en los procesos judiciales o sean titulares de un interés legítimo mediante solicitud al secretario responsable del archivo de que se trate, quien facilitará a los interesados el acceso a los documentos judiciales que consten en sus archivos, en la forma y con los requisitos establecidos en el Capítulo I del Título I del Reglamento 5/1995, de 7 de junio, del Consejo General del Poder Judicial.

96.- El Real Decreto recoge igualmente en su artículo 14 la figura de las Juntas de Expurgo, que son aquellos órganos colegiados de naturaleza administrativa que tienen por finalidad determinar, por cuenta del órgano responsable del respectivo Archivo Judicial de Gestión, la exclusión o eliminación de los expedientes procesales o gubernativos del Patrimonio Documental o, en caso contrario, la transferencia de los mismos a la Administración competente en materia de patrimonio histórico. Dicha decisión se adopta en relación con los procedimientos en los haya terminado la ejecución o se hubiese dictado una resolución que declare la prescripción o la caducidad.

97.- Así, y como señala el artículo 18: *«La Junta de Expurgo acordará la transferencia a la Administración competente en materia de patrimonio histórico de aquellos expedientes o documentos judiciales que, de conformidad con el informe elaborado por ésta, deban ser preservados por causa de su interés histórico-documental. 2. En caso contrario, la Junta resolverá su exclusión del Patrimonio Histórico y posterior enajenación»*, procediendo aclarar que los expedientes enajenados deberán ser destinados por el adquirente exclusivamente a su tratamiento para posterior reutilización como papel de uso común (artículo 21.2).

98.- Teniendo en consideración el marco jurídico anterior, los documentos de la Administración de Justicia y los archivos judiciales sobre la Guerra y la Dictadura no estarán, por regla general, en los archivos judiciales, sino que, en su caso, habrán sido transferidos a la administración competente en materia de patrimonio histórico. Si, por cualquier motivo, como pudiera ser el ejercicio de acciones judiciales por algún interesado, los expedientes sí se encuentren en dichos archivos, su acceso deberá realizarse de conformidad



con los artículos 7 y 12 del Real Decreto reseñado, y, en definitiva, con el artículo 235 de la LOPJ. Es por ello que la redacción elegida por el anteproyecto se revela indeterminada, pues no queda claramente establecido a qué se refiere el prelegislador con la expresión *«una vez que cumplieron su función a disposición del órgano jurisdiccional correspondiente»*, y si con ello, se remite a aquellos expedientes judiciales que permanecen en los archivos judiciales, estableciendo un régimen de acceso general que vulneraría, por tanto, lo estipulado en el artículo 235 de la LOPJ, o a aquellos que se encuentran en los archivos históricos, por haber sido transferidos, en cuyo caso, no despierta duda la aplicación del régimen jurídico general establecido.

99.- De otro lado, no cabe ignorar que un importante volumen de los expedientes judiciales de la Guerra y la Dictadura fueron generados por los tribunales militares. En este sentido, y sin perjuicio del principio de unidad jurisdiccional consagrado en el artículo 117.5 de la CE, debe señalarse que la Disposición adicional sexta del Real Decreto de modernización de archivos judiciales establece que el mismo no es de aplicación a los archivos de los juzgados togados y tribunales militares, los cuales se rigen por su normativa específica. Pues bien, dicha normativa específica es el Real Decreto 1816/2009, de 27 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Archivos Judiciales Militares, que prevé un sistema de archivos y documentación similar al previsto para los restantes órdenes jurisdiccionales y en el que se establece igual sistema de acceso a los mismos que en el Real Decreto 937/2007, siendo por tanto reproducibles respecto al régimen de acceso a los documentos de los archivos judiciales militares las mismas dudas apuntadas anteriormente en relación con el apartado 4 del artículo 28 del APL.

100.- El artículo 18 del Reglamento de los Archivos Judiciales Militares señala que *«transcurrido un plazo de veinticinco años desde el ingreso de un determinado conjunto documental en un Archivo Judicial Militar Territorial o en el Archivo Judicial Militar Central, las Comisiones Calificadoras Territoriales o Central, emitirán una propuesta bien de eliminación de documentos, bien de su transferencia de la gestión al correspondiente archivo histórico militar [...]»*. A su vez, el artículo 19 establece que *«El régimen de acceso, conservación y gestión de los documentos judiciales militares cuya gestión esté transferida al correspondiente archivo histórico militar, con independencia de donde estén geográficamente ubicados, será el regulado por el Reglamento de Archivos Militares»*, por tanto, será el establecido en el Real Decreto 2598/1998, de 4 de diciembre, que recoge un principio general de libre acceso en su artículo 64.



101.- Finalmente, cabe significar que de conformidad con lo establecido en el artículo 105 b) de la Constitución Española, la normativa reguladora de los archivos recoge siempre excepciones relativas a la afectación de la seguridad y defensa del Estado. En este sentido, la disposición final quinta del anteproyecto objeto de informe establece que: *«En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, se promoverá la modificación de la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre Secretos Oficiales, con el objetivo de garantizar el derecho de acceso a la información pública de todos los archivos pertenecientes a la Administración General del Estado, y especialmente los referidos a la Guerra de España y la Dictadura»*. Como señala la Exposición de Motivos, a través de las resoluciones ministeriales de 20 de septiembre de 2018, de 30 de enero de 2019, y de 22 de julio de 2020 se ha autorizado el acceso público a una gran cantidad de fondos sobre la Guerra y la Dictadura, incluso los señalados con marcas de reserva o confidencialidad, siempre que los documentos correspondientes fueran anteriores al 26 de abril de 1968, fecha de entrada en vigor de la Ley de Secretos Oficiales y no quedara realmente comprometida la seguridad o la defensa del Estado, por entender que dicha Ley no tenía efectos retroactivos, evidenciándose que la futura reforma ampliará dicho acceso a los años en los que dicha Ley ya se encontraba en vigor.

B) Derecho de las víctimas a la justicia

102.- Dentro del capítulo II del Título II, intitulado *«De la justicia»*, se integran los artículos 29 y 30 que regulan, respectivamente, la Fiscalía de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos y el derecho a la investigación.

103.- El **artículo 29** prevé la creación de la referida Fiscalía de Sala con competencias para *«la investigación de los hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario»*, así como *«las funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencias sobre esta materia, para lograr su debida identificación y localización»*. La efectiva creación de la Fiscalía de Sala se contempla en la disposición final primera del APL mediante la que se da nueva redacción al apartado tercero del artículo 20 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. Sin prejuzgar el juicio de oportunidad que sustenta la opción del prelegislador, cabe advertir que esta decisión organizativa respecto de la estructura del Ministerio Fiscal no parece corresponderse con el carácter esencialmente administrativo de las medidas e instrumentos de protección de las víctimas contemplados en el



anteproyecto de Ley, por lo que el desempeño de las funciones constitucionales propias del Ministerio público en ámbitos reservados a la actuación de las administraciones públicas no se revela como particularmente idóneo. Por otro lado, en cuanto a la denominación, resultaría coherente con el carácter prevalente de estos derechos, anteponer Derechos Humanos a Memoria Democrática.

104.- Dentro de las funciones enumeradas en el precepto que se atribuyen a la Fiscalía de Sala cabe señalar que se le encomienda (art. 20 Tercero c EOMF) la práctica de las diligencias a las que se refiere el artículo 5 EOMF, esto es, las denominadas diligencias preprocesales reguladas en el artículo 773.2 LECrim, así como la acción pública en cualquier tipo de procedimiento *«exigiendo las responsabilidades que procedan, cuando se refieran a hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, siempre que pudieran ser constitutivos de delito»*. Esta última precisión vincula la violación de las normas iusinternacionales en materia de derechos humanos con la infracción de la ley penal española, circunscribiendo así la actuación de la Fiscalía al ámbito funcional que le es propio, de acuerdo con el artículo 3 EOMF. Esta superposición de las violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario con las acciones penalmente prohibidas por la Ley está ausente en el artículo 29 APL y, por coherencia, debería incorporarse. En este sentido, debe recordarse que la doctrina del Tribunal Supremo sobre la inviabilidad del proceso penal para la investigación de hechos vinculados con la guerra civil y la posguerra (SSTS de 27 de febrero de 2012 y 17 de febrero de 2021) circunscribe el espacio posible de actuación de la Fiscalía de Sala en el ejercicio de esta función contemplada en el artículo 20.3.c.

105.- Por otro lado, la función prevista en la letra f del artículo 20, apartado tercero, EOMF (*«coordinar la acción del Ministerio Fiscal en materia de interpretación de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en especial en aquello que pudiera afectar a los recursos de revisión de sentencias en por [sic] esta materia»*) debe entenderse conectada con el motivo de revisión introducido en el artículo 5 bis LOPJ, por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

106.- El **artículo 30** relativo al derecho a la investigación tiene un contenido heterogéneo. El apartado 1 establece que *«el Estado garantizará el derecho a la investigación de las violaciones a [rectius, de] los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario ocurridas con ocasión de la Guerra y la Dictadura, así como el periodo que va desde la muerte del dictador hasta la*



aprobación de la Constitución Española». Se trata de un enunciado que pretende incorporar el estándar del Derecho internacional de los Derechos Humanos en esta materia que se integra en el conjunto de obligaciones de protección de los Estados la obligación de carácter procedimental de realizar una investigación efectiva sobre las violaciones de derechos humanos. Ahora bien, la utilización por el precepto de un lenguaje propio de una norma internacional («*El Estado garantizará el derecho a la investigación [...]*»), que implica un uso anfibológico del término Estado, junto a la falta de precisión sobre los cauces a través de los que se ejercerá ese derecho, otorga al artículo un escaso nivel de densidad normativa y lo sitúa en un plano más propio de lo programático. A la vista de la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, tantas veces referida, y de sus razones subyacentes, el prelegislador ha procurado mantenerse en el espacio de lo jurídicamente asequible.

107.- En relación con este precepto, sin embargo, en línea con lo expuesto en relación con el artículo 3 del Anteproyecto, deben hacerse dos precisiones. En primer lugar, el concepto de violación de derecho humanos debe entenderse acotado en los términos expuestos más arriba, con el fin de evitar una proyección expansiva del mismo que fuera más allá del objeto y finalidad de la ley. En segundo lugar, la referencia a la «*aprobación*» de la Constitución debe cohonestarse con lo previsto en los artículos 1.2 y 3.1 del anteproyecto que toman como fecha relevante la de la «*promulgación*» de la Constitución.

108.- El **apartado 2 del artículo 30** dispone que «*Se garantizará la tutela judicial en los procedimientos encaminados a la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados relacionados con las víctimas a que se refiere el artículo 3*». Esta previsión debe ponerse en conexión con la **disposición final segunda del Anteproyecto** mediante la que se introduce un nuevo capítulo XI en el Título II de la Ley 5/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria, en el que se regulan los expedientes de jurisdicción voluntaria relativos a declaraciones judiciales sobre hechos pasados. Se recupera, de este modo, el antiguo expediente de informaciones de perpetua memoria regulado en los artículos 2002 a 2009 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, que estuvo vigente hasta su derogación por la Ley 5/2015.

109.- Dada la inviabilidad de la vía penal, el Tribunal Supremo había señalado otras vías procedimentales a través de las que las víctimas podían ejercer sus derechos a investigar, conocer y reparar las violaciones de derechos humanos. Así, en el Auto de 28 de marzo de 2012 se afirmaba:



«Excluida ya, en general, la posibilidad del enjuiciamiento penal de los autores de los actos de que se trata, es claro que esa clase de legítimas pretensiones no podrá canalizarse hacia el proceso penal ni llegar a concretarse en declaraciones de responsabilidad ex delicto a cargo de aquellos. No obstante, [...] el ordenamiento vigente arbitra recursos legales a través de los que -por más que su suficiencia se discuta- pueden canalizarse las acciones dirigidas a la satisfacción de los derechos de que se trata.

Así, ya se ha dicho, la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, establece deberes para las administraciones, sin excluir, como no podría ser de otro modo, el acceso a la jurisdicción penal cuando procediere, a tenor de lo dicho.

También la disciplina legal de la jurisdicción civil incluye disposiciones a las que los familiares de las víctimas podrían acogerse, con objeto de obtener la identificación de estas, regularizar su situación, y para darles digna sepultura. En efecto, pues -a título meramente indicativo, dado el carácter y el fin de esta resolución- lo cierto es que la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 contiene previsiones sobre expedientes de jurisdicción voluntaria (en vigor, en virtud de la Disposición derogatoria única, 1,1ª de la Ley 1/2000, hasta tanto sean sustituidas por la ley reguladora de la materia). Así, las de los arts. 1811 ss.; las reguladoras de las informaciones para perpetua memoria (arts. 2002 ss.), practicables por el Juez de Primera Instancia con intervención del Fiscal, cuando se refieran "a hechos de reconocida importancia", para procurar su protocolización y registro (art. 2007); y las relativas a las declaraciones de ausencia y fallecimiento.

Asimismo, en fin, la Ley 20/2011, de 21 de julio, de Registro Civil incluye una disposición adicional octava, ya en vigor, sobre inscripción de defunción de desaparecidos durante la guerra civil y la dictadura, cuando de las pruebas aportadas pueda inferirse razonablemente su fallecimiento; precepto que abre también un cauce a la actuación judicial.»

110.- El procedimiento de informaciones para la perpetua memoria regulado en el Título XI del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, de acuerdo con la doctrina procesalista, tiene por objeto documentar la realidad de determinados hechos, por medio de testigos, para evitar que desaparezcan o se olviden con el paso del tiempo. La Ley no pone límite a los hechos objeto de este procedimiento, pudiendo ser cualquier información, siempre que concurren los siguientes requisitos: a) que el objeto sea posible; b) que sea lícito; c) que los hechos no se refieran a un pleito pendiente; d) que no resulte perjuicio para persona cierta y determinada; e) que no exista otro procedimiento distinto previsto por la Ley para su demostración. En la



práctica forense, este procedimiento de jurisdicción voluntaria era de escaso uso, al haberse visto sustituido por las actas notariales de notoriedad, reguladas en el artículo 209 del Reglamento Notarial, razón que explica su no mantenimiento en la Ley de la Jurisdicción Voluntaria de 2015 y su consiguiente derogación.

111.- Sin embargo, mientras estuvo en vigor el procedimiento de informaciones *ad perpetuam* ha sido utilizado en algunos casos por familiares de las víctimas para obtener una declaración de los hechos acaecidos, identificar a la víctima y regularizar su situación y darles sepultura. En este sentido, cabe cita el Auto de la Audiencia Provincial de Córdoba de 25 de abril de 2003 (ECLI:ES:APCO:2003:328A) o el más reciente Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de San Lorenzo de El Escorial de 20 de marzo de 2016 (ECLI:ES:JPI:6A). A través de este procedimiento cabe obtener, como se dijo en el ATS de 28 de marzo de 2012, *«una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella»*. La aprobación judicial de las informaciones para perpetua memoria no requiere de una prueba concluyente mediante la que se determine de forma fehaciente y con certeza plena unos determinados hechos. Basta la acreditación de indicios suficientes sobre la realidad de los hechos alegados. Así, el Auto del Juzgado de San Lorenzo de El Escorial citado pone de manifiesto que: *«El procedimiento de perpetua memoria solo requiere a efectos de la prueba, que las declaraciones no sean opiniones o juicio de valor de los declarantes o de terceros, y en el presente caso, las manifestaciones de los declarantes surgen de las manifestaciones de la gente- de la época que informaron a- los propios familiares, entre ellos, el padre de la actora, hecho que ratificó el marido de la actora, al manifestar que escuchó de primera mano al padre de la misma hacer referencia al hecho de que fusilaron tanto a Eloy como Gabino, en las zonas del Barranco de la Bartolina y de la tapia del cementerio (concretamente la actora expuso que desde pequeña, tanto por su padre como por su madre le han sido relatados los hechos). Por ello, se infiere que existen indicios racionales para entender que los hechos han acaecido, y por ello es procedente aprobar y protocolizar la información de perpetua memoria de acuerdo al razonamiento quinto.»*

112.- Desde esta perspectiva, la regulación proyectada en la disposición final segunda APL merece una valoración positiva. Se regula de nuevo del procedimiento informaciones para perpetua memoria actualizando su denominación que pasa a ser la de expediente de jurisdicción voluntaria relativo a declaraciones sobre hechos pasados. La nueva regulación se inserta como capítulo XI en el Título II dedicado a los expedientes de jurisdicción



voluntaria en materia de personas. A pesar de esta ubicación sistemática, el objeto posible de este tipo de expediente se configura, como en la Ley de 1881, con carácter amplio, referido a *«la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados, siempre que no existe controversia que deba sustanciarse en un proceso contencioso»* (art. 80 bis), por lo que no cabría limitarlo a hechos relativos a personas, sino que puede extenderse a cualquier tipo de información, con independencia de su naturaleza y circunstancias.

113.- El artículo **80 bis** regula el ámbito de aplicación del expediente que configura el objeto posible de la declaración judicial en términos amplios: *«hechos de cualquier naturaleza, concretos, ya acaecido, percibidos o no por el promotor del expediente»* (art. 80 bis.1, segundo párrafo). Se establecen en el artículo 80 bis.2 las condiciones de admisibilidad, en línea con la regulación precedente: objeto posible y lícito, principio de prueba de los hechos, que no resulte perjuicio para una persona cierta y determinada, que los hechos no sean objeto de un procedimiento judicial en trámite y que no exista otro procedimiento judicial legalmente indicado para la demostración de los hechos.

114.- El artículo **80 ter** regula la competencia, legitimación y postulación. Se prevé la legitimación activa del Ministerio Fiscal, de oficio o a instancia de persona interesada, así como el carácter necesario de su personación como parte en el expediente, y no se exige como preceptiva la defensa de letrado ni la representación por procurador. Con el fin de facilitar el acceso a este tipo de procedimiento, se prevé en el apartado 3 de este precepto que *«en la Oficina Judicial existirán, a disposición de los interesados, impresos normalizados para formular la solicitud»*. Tal previsión no parece el medio más eficaz para que los interesados tengan un fácil acceso a este procedimiento. Esta finalidad puede alcanzarse más cumplidamente si el precepto contuviera un mandato a las administraciones prestacionales para que tuvieran accesibles en sus páginas web los referidos impresos normalizados para formular la solicitud.

115.- El artículo **80 quáter** regula la tramitación y resolución del expediente. Se prevé en el tercer párrafo del artículo 80 quáter que las partes pueden pedir respuestas escritas a cargo de personas jurídicas o entidades públicas, por los trámites establecidos en el artículo 381 LEC, estableciendo que *«la comparecencia no se celebrará hasta tanto se haya recibido la respuesta escrita»*. El prelegislador confiere a este trámite un carácter esencial para la celebración de la comparecencia en ese expediente de jurisdicción voluntaria del que carece en la regulación del artículo 381 LEC donde se prevé que la práctica de esta prueba no suspenderá el curso del procedimiento, salvo que



el Juez lo estime necesario para impedir la indefensión de una o las dos partes (art. 381.2 segundo párrafo LEC). Con el fin de evitar que la omisión de la respuesta escrita o su demora excesiva comporte la inviabilidad del expediente o un perjuicio para el interés del promotor, debería valorarse introducir una cláusula de salvaguarda que permita al Juez acordar la celebración de la comparecencia a pesar de la omisión de las respuestas escritas, previéndose que, recibidas con posterioridad, se dé audiencia a los interesados y al Ministerio Fiscal antes de dictar la resolución.

116.- El apartado 5 del artículo 80 quáter dispone que, de accederse a la solicitud, *«el Juez realizará en la parte dispositiva del auto la declaración sobre hechos pasados determinados interesada por el promotor, con expresión de sus circunstancias, y se pronunciará, en su caso, en relación con las consecuencias que legalmente deriven de la declaración»*. Este último inciso parece dudosamente compatible con el carácter esencialmente declarativo del procedimiento limitado a la constatación de la realidad de determinados hechos del pasado. Tal previsión podría posibilitar que en el escrito de solicitud se formulen, más allá de la petición de declaración de determinados hechos, pretensiones de aplicación de normas jurídicas que extravasen el carácter no contradictorio de este tipo de procedimiento de jurisdicción voluntaria. Por ello, el inciso señalado supone un riesgo de desnaturalización de este procedimiento esencialmente no contencioso (art. 1.2 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria) que debería valorar el prelegislador a los efectos de contemplar su supresión.

117.- Finalmente, el artículo **80 quinqués** regula la procedencia del recurso de reposición y el de apelación.

118.- En relación con el acceso a la justicia, debe señalarse que la **disposición adicional primera** del APL establece *«1. Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los tribunales contencioso-administrativos la estricta observancia de las obligaciones recogidas en la presente ley, excepto aquellas de carácter personalísimo»*, optando por tanto el prelegislador por establecer una acción pública de ámbito general en esta materia en el marco de la jurisdicción contenciosa-administrativa.

119.- El derecho de acceso a la justicia forma parte consustancial del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la CE, pero circunscrito al ejercicio de derechos e intereses legítimos, sin que la acción pública o popular forme parte *a priori* de dicho derecho fundamental. Como señala el TC: *«El derecho a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos, como derecho fundamental, obliga al legislador a establecer la*



organización y el procedimiento adecuados para su satisfacción, no genera por sí mismo ningún derecho de acción concreto que permita sin más acceder a un Tribunal concreto o a una determinada vía procesal. El derecho a acudir ante un determinado Tribunal deduciendo una pretensión definida sólo se adquiere de acuerdo con la Ley y sólo puede ejercerse en la forma y con los requisitos que ésta ha establecido” (STC 185/1987, de 18 de noviembre, FJ 2). Como se dijo en la STC 64/1999, de 26 de abril “una cosa es que una concreta ley procesal dé entrada a la acción popular, y que una vez consagrada por la ley la existencia de tal acción ésta pueda relacionarse con el derecho de tutela judicial efectiva, integrarse en su contenido, y beneficiarse de sus medios constitucionales de garantía (recurso de amparo) y otra diferente, que exista un imperativo constitucional en virtud del cual toda ley procesal penal deba dar entrada a dicha acción, como exigencia del contenido esencial del derecho fundamental de tutela judicial efectiva. Es preciso diferenciar, pues, en un plano conceptual entre el problema de la existencia legal de la acción popular y el de su ejercicio una vez existente” (FJ 2)». STC de 20 de diciembre de 2018 [ECLI:ES:TC:2018:140].

120.- Si nos circunscribimos al ámbito contencioso-administrativo, el artículo 19 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, vincula con carácter general la legitimación a la concurrencia de una determinada y específica relación entre el sujeto y el objeto del proceso. No obstante, el apartado h) de dicho artículo establece la posibilidad de que cualquier ciudadano pueda ejercer la acción popular “en los casos expresamente previstos por las Leyes”. De esta forma, diversas disposiciones legales contemplan esta posibilidad, como la Ley 16/1985, de 25 de junio del Patrimonio Histórico Español (art. 8.2), la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas (art. 109), la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (art.12), la Ley 1/1970, de 4 de abril, de Caza (Art. 47 1 b) o la Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales (art. 39), siendo una de las más conocidas la acción pública en materia urbanística establecida en el artículo 5.f del Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre.

121.- Se establece así en dichas disposiciones una acción *quivis ex populo*, reconocida a cualquier ciudadano sin legitimación especial, como especialidad frente a la regla general de legitimación basada en un derecho o interés legítimo del art. 19.1 a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio.

122.- Si bien en el caso de la legislación en materia de igualdad de hombres y mujeres hay un acotamiento de dicha acción pública (artículo 19.1 i) de la Ley 29/1998, de 15 de julio), en otras materias sectoriales como Patrimonio Histórico, Costas o Parques Nacionales se emplea la misma fórmula ahora



elegida, disponiendo por tanto el prelegislador también en esta ocasión un ámbito general de ejercicio de la acción pública en relación con el cumplimiento del APL, no limitando dicha acción a determinadas submaterias o circunstancias.

C) Deber de memoria democrática

123.- El capítulo IV del Título II, bajo el título «*Del deber de memoria democrática*» comprende los artículos 35 a 56 que se dividen en cuatro secciones: símbolos, elementos y actos contrarios a la memoria democrática (arts. 36 a 40); distinciones, condecoraciones y títulos (arts. 41 a 43); conocimiento y divulgación (arts. 44 a 49); y, lugares de memoria democrática (arts. 50 a 56). Se trata de una materia que no incide, en líneas generales, en aspectos vinculados con la Administración de Justicia por lo que, desde la perspectiva del ámbito propio de la potestad de informe de este Órgano constitucional, merecen atención aquellos elementos de la regulación que tengan o puedan tener proyección sobre la materia expresada en la regla 6ª del artículo 561.1 LOPJ.

124.- El **artículo 36** está destinado a los símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática -definidos en los apartados 1 y 2-, diferenciando entre aquellos ubicados o colocados en edificios de carácter público (apartado 4), y aquellos ubicados en edificios de carácter privado o religioso, pero con proyección a un espacio o uso público (apartado 5). En el segundo caso, debe tomarse en consideración que ello implica la posible existencia de símbolos y elementos susceptibles de retirada conforme a lo dispuesto en el APL que, sin embargo, incorporen un valor histórico, cultural y/o artístico relevante. En este sentido, procede recordar que el artículo 46 CE establece que: *los poderes públicos garantizarán la conservación y promoverán el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad. La ley penal sancionará los atentados contra este patrimonio.* En virtud de dicho precepto, resultaría conveniente que por parte del legislador se introdujera una matización en el artículo 36.5 del siguiente tenor o similar: «sin perjuicio de que, en su caso, sea puesto en conocimiento de la Administración competente el valor histórico, cultural y artístico inherente al símbolo y elemento, y la eventual obligación legal de su conservación».

125.- A su vez, el **artículo 37** prevé la elaboración por parte de la Administración General del Estado de *un catálogo de vestigios relativos a la Guerra y la Dictadura, al que se incorporarán en todo caso los datos suministrados por las Comunidades autónomas, y contendrá la relación de elementos que deban ser retirados o eliminados.* La no retirada o eliminación



de esos elementos incluidos en el catálogo, de manera voluntaria, conlleva, de conformidad con el artículo 38 del APL, la incoación por parte de la administración pública competente del procedimiento para la retirada de dichos elementos. Si bien es cierto que según el apartado 2 de dicho **artículo 38** se dará el preceptivo trámite de audiencia a «*las personas interesadas*», donde en todo caso debe entenderse incluida la persona física o jurídica propietaria del edificio privado o religioso con proyección pública, pudiendo ponerse de manifiesto en dicho trámite el valor histórico, cultural y artístico de la pieza cuya retirada se pretende, sería conveniente que igualmente se realizara una referencia explícita en dicho artículo a la obligación constitucional de la administración de ponderar dicha circunstancia en el marco del expediente incoado, independientemente de que la misma sea o no alegada en el trámite de audiencia.

126.- De conformidad el apartado 3 del **artículo 38**, en caso de que el expediente administrativo acordase la retirada de elementos y símbolos contrarios a la memoria democrática, deberá recogerse en la resolución un determinado plazo no superior a tres meses para su cumplimiento por parte del correspondiente obligado. Y en caso de incumplimiento del plazo otorgado, los apartados 4 y 5 prevén, respectivamente, la posibilidad («*podrá*») de ejecución subsidiaria por parte de la administración competente y la posibilidad («*podrá*») de imposición de multas coercitivas. Es necesario apuntar que Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, a la hora de regular los medios de ejecución forzosa, establece en su artículo 100. 2 que «si fueran varios los medios de ejecución admisibles, *se elegirá el menos restrictivo de la libertad individual*». A su vez, el artículo 102.1, que se ocupa de regular la ejecución subsidiaria, establece que habrá lugar a esta cuando se trate de actos que por no ser personalísimos puedan ser realizados por sujeto distinto del obligado y el artículo 103.1, destinado a la multa coercitiva, que la misma se impondrá -cuando así lo autoricen las leyes- en los siguientes supuestos: actos personalísimos en que no proceda la compulsión directa sobre la persona del obligado; actos en que, procediendo la compulsión, la Administración no la estimara conveniente; actos cuya ejecución pueda el obligado encargar a otra persona. En virtud de dicha regulación legal, se evidencia la necesidad de que en el APL se introduzca la adecuada referencia a que ambos métodos de ejecución forzosa no resultan acumulativos, sino que son de carácter alternativo.

127.- El **artículo 39**, intitulado «*Actos públicos contrarios a la memoria democrática*», dispone en su primer apartado lo siguiente:



«Se considerarán actos contrarios a la memoria democrática la realización de actos efectuados en público que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, y supongan exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial.

A tal efecto, si en la celebración de un acto público de esa naturaleza se advirtieran hechos que pudieran ser constitutivos de delito, se pondrán los mismos en conocimiento del Ministerio Fiscal, en los términos del artículo 45.2 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana.»

128.- La calificación de acto contrario a la memoria democrática no comporta por sí sola una determinada consecuencia jurídica en el sistema de la Ley. El **artículo 62.1.d** tipifica como infracción muy grave *«la falta de adopción de medidas necesarias para impedir o poner fin a la realización, en espacios abiertos al público, de actos de exaltación de la Guerra o de la Dictadura cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares por parte del titular o responsable del espacio donde se desarrollen dichos actos»*. Por su parte, el **artículo 62.1.e** tipifica como infracción muy grave *«las convocatorias de actos, campañas de divulgación o publicidad que, por cualquier medio de comunicación pública, en forma escrita o verbal, en sus elementos sonoros o en sus imágenes sean contrarias a la normativa sobre memoria democrática, inciten a la exaltación de la Guerra o de la Dictadura, cuando entrañe descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares»*. Desde este punto de vista, cabe considerar que en el artículo 39 APL nos encontramos ante una norma expresiva del desvalor de una clase de actos por el contenido de los mensajes efectuados en ellos. Tal desvaloración no se expresa como una prohibición ni constituye el supuesto de hecho de una infracción administrativa. Con todo, la desvaloración de este tipo de conductas expresivas lleva al prelegislador a prevenir su realización no mediante la previsión de una sanción directa sino a través de la tipificación como infracción administrativa de actos de carácter instrumental.

129.- Del ámbito de aplicación del precepto deberían quedar claramente excluidos los supuestos de ejercicio del derecho de reunión, cuyo desarrollo está sujeto a un específico régimen jurídico contenido en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión. Debe recordarse que conforme a la jurisprudencia constitucional, el carácter pacífico de una reunión no se ve alterado por el hecho de que en ella se expresen ideas o se persigan objetivos que puedan ofender o molestar a otras personas o



colectivos porque *«el contenido de las ideas o las reivindicaciones que pretenden expresarse y defenderse mediante el ejercicio del derecho de manifestación y concentración pública no puede ser sometido a controles de oportunidad política ni a juicios en los que se emplee como canon el sistema de valores que cimientan y dan cohesión al orden social en un momento histórico determinado»*, salvo, claro está, que el contenido de los mensajes sea ilegal (STC 66/1995, de 8 de mayo, FJ 3).

130.- Por otro lado, limitado el alcance de la norma a los actos en lugares públicos que no constituyan reuniones a efectos constitucionales, se contiene en ella, ciertamente, una declaración de ilicitud del contenido de los mensajes que supongan exaltación personal o colectiva de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura y entrañen descredito, menosprecio o humillación de las víctimas o sus familiares.

131.- El Tribunal Constitucional ha declarado que *«la libertad de expresión vale no solo para la difusión de ideas u opiniones "acogidas con favor o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que contrarían, chocan o inquietan al Estado o a una parte cualquiera de la población", ya que en nuestro sistema "no tiene cabida un modelo de 'democracia militante', esto es, un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución»* (STC 192/2020, de 17 de diciembre, FJ 3.a). Desde este punto de vista, la exaltación o apología de hechos históricos por dolorosos, reprobables o contrarios a los valores centrales de nuestra convivencia que puedan estimarse constituyen opiniones o juicios de valor que entrarían en el ámbito de protección de la libertad de expresión, salvo cuando suponga una lesión de derechos o bienes de relevancia constitucional. Así, la STC 235/2007, de 7 de noviembre, recuerda que *«el amplio margen que el art. 20.1 CE ofrece a la difusión de ideas, acrecentado, en razón del valor del diálogo plural para la formación de una conciencia histórica colectiva, cuando se trata de la alusión a hechos históricos (STC 43/2004, de 23 de marzo), encuentra su límite en las manifestaciones vilipendiadoras, racistas o humillantes o en aquéllas que incitan directamente a dichas actitudes, constitucionalmente inaceptable»* (FJ 5).

132.- La jurisprudencia del TEDH mantiene una constante doctrina de acuerdo con la cual *«[l]a tolerancia y el respeto por la igual dignidad de todos los seres humanos es la base de una sociedad democrática y pluralista. De ello se deduce que, en principio, puede considerarse necesario en las sociedades democráticas sancionar o incluso prevenir todas las formas de expresión que propagan, alientan, promueven o justifican el odio basado en*



la intolerancia (incluida la intolerancia religiosa), garantizando que las "formalidades", "condiciones", "restricciones" o "sanciones" impuestas sean proporcionales al objetivo legítimo perseguido» (Ferret c. Bélgica, sentencia de 10 de diciembre de 2009, par. 64). De este modo, el TEDH ha considerado que el artículo 10 del Convenio no protege el discurso homofóbico (Vejdeland c. Suecia, sentencia 9 de febrero de 2012), la incitación al odio étnico (Balsyte-Lideikiene c. Lituania, sentencia 4 de noviembre de 2008) o al odio racial (Soulas c. Francia, sentencia 10 de julio de 2008) o la incitación a la intolerancia religiosa (I.A. c. Turquía, sentencia 13 de septiembre de 2005).

133.- La jurisprudencia de nuestro TC también ha considerado que la dignidad de las personas pertenecientes a grupos históricamente discriminados o víctimas de acciones delictivas constituye un límite del ámbito constitucionalmente protegido de la libertad de expresión. Así, no resultan protegidas por el artículo 20 de la Constitución «*las manifestaciones vilipendiadoras, racistas o humillantes*» (STC 235/2007, FJ 5; también, STC 214/1991, FJ 8), así como las expresiones «*absolutamente vejatorias*» u «*ofensivas u oprobiosas*» para las personas pertenecientes a un grupo discriminado (STC 235/2007, FJ 9). También, ha considerado fuera de la libertad de expresión los discursos que hacen apología de los verdugos humillando a las víctimas (STC 176/1995, FJ 5).

134.- En el presente caso, la opción del legislador merece algunas consideraciones. Desde el punto de vista sustantivo, el precepto no puede declarar como ilícitos («*actos contrarios a la memoria histórica*») la mera expresión de opiniones o juicios de valor sobre hechos de nuestra historia si tales expresiones no constituyen a su vez un ataque a un bien jurídico de relevancia constitucional. Es la dignidad (art. 10.1 CE) de las víctimas la que se erige como límite del ejercicio de la libertad de expresión, pudiendo considerar el precepto legal como ilícitas aquellas conductas expresivas o actos que, además de exaltación de determinados hechos o etapas de nuestra historia, «*entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares*». La redacción del precepto, sin embargo, puede dar lugar a una tutela asimétrica de la dignidad de las víctimas y sus familiares de hechos constitutivos de violaciones de derechos humanos acaecidos en el periodo histórico contemplado por el legislador, que no resultaría compatible con el igual respeto y consideración que merece todo ser humano por el hecho de serlo. Por ello, la consideración de «*actos contrarios a la memoria democrática*» debería configurarse de un modo más omnicompreensivo siguiendo el espíritu de las resoluciones europeas citadas más arriba. Estas consideraciones son trasladables a la tipificación de las infracciones muy graves contenidas en las **letras d y e del artículo 62.1 del Anteproyecto** que exigen para la comisión del tipo infractor junto a la exaltación de la



Guerra o de la Dictadura, el descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares.

135.- En otro orden de consideraciones, desde el punto de vista del principio de necesidad de la iniciativa del prelegislador (art. 129 Ley 39/2015), cabe plantear la oportunidad de acudir a la potestad administrativa sancionadora para tutelar bienes jurídicos de titularidad individual (dignidad) frente a ofensas entre particulares, existiendo ya una específica prohibición penal del denominado discurso del odio lesivo de la dignidad de las personas (art. 510 CP).

136.- El **artículo 39.2 APL** contiene una regulación que no se ajusta al sentido del artículo 9.2 de la Ley Orgánica 9/1983 al que se remite. Hay que recordar que el referido precepto orgánico dispone que *«La autoridad gubernativa notificará al Ayuntamiento afectado los datos contenidos en el escrito de comunicación, excepto cuando se trate de una convocatoria urgente de las previstas en el párrafo segundo del artículo anterior, a fin de que éste informe en un plazo de veinticuatro horas sobre las circunstancias del recorrido propuesto. En caso de no recibirse el informe en dicho plazo, el mismo se entenderá favorable. El informe se referirá a causas objetivas tales como el estado de los lugares donde pretenda realizarse, la concurrencia con otros actos, las condiciones de seguridad de los lugares con arreglo a la normativa vigente y otras análogas de índole técnico. En todo caso, el informe no tendrá carácter vinculante y deberá ser motivado»*.

137.- Desde este punto de vista, el artículo proyectado debería redactarse de modo que quedase claro que se regula la información adicional que deberán remitir los Ayuntamientos a la autoridad gubernativa mediante el informe previsto en el artículo 9.2 de la Ley Orgánica 9/1983, en los casos de que se trate de reuniones comunicadas que vayan a celebrarse *«en la proximidad de las zonas incluidas en los mapas de fosas, los lugares de memoria democrática, así como de los monumentos o elementos análogos erigidos en recuerdo y reconocimiento de las víctimas»*. La remisión de tal información adicional estaría vinculada al mejor desempeño por la autoridad gubernativa de las obligaciones de protección y seguridad de personas y bienes con ocasión del ejercicio del derecho de reunión.

138.- El **artículo 40** (Privación de ayudas y subvenciones) dispone que las administraciones públicas no subvencionarán, bonificarán o prestarán ayudas públicas a aquellas personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, sancionadas por resolución administrativa por atentar, alentar o tolerar



prácticas en contra de la memoria democrática, en los términos previstos en el régimen sancionador contemplado en la Ley.

139.- Esta disposición debe cohererse, tal y como establece su última frase, con el Título IV, y concretamente con el **artículo 63**, intitulado «*sanciones y medidas de restablecimiento de la legalidad*», en cuyo **apartado 4** se establecen sanciones accesorias, atendiendo a la naturaleza de los hechos constitutivos, y que recoge concretamente en su apartado c la sanción accesoria de pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones públicas en el caso de infracciones muy graves, y, en el caso de las infracciones graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones públicas en materia de memoria democrática, así como el reintegro total o parcial de las subvenciones obtenidas, durante los cinco años anteriores, en esa misma materia.

140.- Nada hay que objetar por tanto al establecimiento de una sanción accesoria determinada formal, material y temporalmente en el artículo 63, que, a mayor abundamiento, resulta conforme con el artículo 13.2 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones, que establece que no podrán obtener la condición de beneficiario o entidad colaboradora de las subvenciones reguladas en dicha ley las personas o entidades en quienes concurra alguna de las circunstancias enumeradas, entre las que se encuentra, en el apartado h), «*el haber sido sancionado mediante resolución firme con la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones conforme a ésta u otras leyes que así lo establezcan*».

141.- Ahora bien, en relación con esta previsión cabe recordar el criterio del Consejo de Estado sostenido en su Dictamen de 14 de mayo de 2018, dictado en el expediente 297/2018, conforme al cual «*no existe correlación entra la medida prevista (imposibilidad de obtener una subvención, bonificación o ayudas públicas de ningún tipo) y la conducta que se pretende reprobado (actuaciones sancionadas por resolución administrativa firme por atentar, alentar o tolerar prácticas en contra de la Memoria Histórica y Democrática de Extremadura). Sin cuestionar lo condenable de estas actuaciones, su realización no justifica per se la imposición de una inhabilitación total y absoluta para su destinatario de ningún tipo de medida de fomento que pueda tener fines distintos y ajenos a los concernientes a la actuación reprobada. Debería por ello acotarse con mayor precisión el objeto y la duración de la medida referida y vincularlos de manera expresa con la actuación cuya sanción merece aquella*». En línea con lo expresado por el Consejo de Estado, el precepto proyectado debería limitar la medida de privación de ayudas y



subvenciones al ámbito propio regulado por la Ley, esto es, a aquellas ayudas y subvenciones vinculadas a las políticas de fomento en materia de memoria democrática.

142.- A fin de poder dar cumplimiento a dichas sanciones accesorias, el apartado 3 del artículo 40 dispone: *«A efectos de dar cumplimiento a lo establecido en este artículo, por el departamento competente en materia de memoria democrática se establecerá una base de datos para el seguimiento y comprobación de aquellas personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sido sancionadas por resolución administrativa firme en aplicación de esta ley».*

143.- Ello hay que ponerlo en relación con la **disposición adicional décima** del ALPL destinada a la protección de datos de carácter personal, y que señala que: *«El tratamiento de los datos relativos a la base de datos a que se refiere el artículo 40.3 de la presente ley tiene como fundamento el cumplimiento de una obligación legal que corresponde al Ministerio competente en materia de memoria democrática. Estos datos sólo serán comunicados a las Administraciones Públicas en el ejercicio de sus competencias, cuando sea necesario para la tramitación y resolución de sus procedimientos, y se limitarán al número de identificación fiscal»*, estableciéndose también que el responsable del tratamiento es el Ministerio competente en materia de memoria democrática.

144.- Antes de analizar dicha cuestión procede expresar un juicio muy positivo la técnica normativa empleada mediante la inclusión de una Disposición Adicional de este carácter, toda vez que supone una certera manera de regular y concretar de manera específica, coherente con el marco jurídico de referencia (Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE, y en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales), el tratamiento de los datos que se generen en aplicación de la futura Ley, mediante la explicitación de la finalidad, el responsable, la base jurídica, y el ejercicio de los derechos en relación con cada uno de los grupos de datos afectados (registro de víctimas a que se refiere el apartado 2 del artículo 3; censo de víctimas regulado en el artículo 9; Banco de ADN regulado en el artículo 24; base de datos a que se refiere el artículo 40.3).

145.- Retomando la cuestión, se regula en los artículos 40.3 y la disposición adicional décima la creación y régimen de una base de datos de personas físicas y jurídicas sancionadas en aplicación del Título IV del Anteproyecto. La



singularidad de esta base de datos es que viene referida a datos sobre infracciones y sanciones administrativas, cuestión que se encuentra regulada en el artículo 27 de la Ley 3/2018, de 5 de diciembre, con el siguiente tenor:

«1. A los efectos del artículo 86 del Reglamento (UE) 2016/679, el tratamiento de datos relativos a infracciones y sanciones administrativas, incluido el mantenimiento de registros relacionados con las mismas, exigirá:

a) Que los responsables de dichos tratamientos sean los órganos competentes para la instrucción del procedimiento sancionador, para la declaración de las infracciones o la imposición de las sanciones.

b) Que el tratamiento se limite a los datos estrictamente necesarios para la finalidad perseguida por aquel.

2. Cuando no se cumpla alguna de las condiciones previstas en el apartado anterior, los tratamientos de datos referidos a infracciones y sanciones administrativas habrán de contar con el consentimiento del interesado o estar autorizados por una norma con rango de ley, en la que se regularán, en su caso, garantías adicionales para los derechos y libertades de los afectados.»

146.- Toda vez que la competencia sancionadora corresponde, respectivamente, y de conformidad con el artículo 65 del APL, al Secretario de Estado y al Director General, competentes en materia de memoria democrática, resulta adecuada y conforme con el artículo 27. 1 a) de la Ley 3/2018, de 5 de diciembre, la previsión del Anteproyecto de que el responsable del tratamiento sea el Ministerio competente en dicha materia.

147.- De otro lado, se evidencia que para hacer efectiva la sanción accesoria del **artículo 63.4 c)**, a la que remite el artículo 40.1, los datos relativos a las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sido sancionadas por resolución administrativa firme en aplicación del Anteproyecto y que estarán recogidos en la base de datos del artículo 40.3, resulta necesario que dichos datos sean comunicados a todas las administraciones competentes para la adjudicación de subvenciones o ayudas. Dicha comunicación solo resulta posible, en cumplimiento del citado artículo 27.2 de la Ley 3/2018, de 5 de diciembre, si existe la correspondiente autorización legal, que se configura acertadamente en la disposición adicional décima, y que deberá limitarse a los casos en que sea necesario para la tramitación y resolución de sus procedimientos.

148.- El **artículo 41**, regulatorio de la revisión de reconocimientos, honores y distinciones, establece que *«las administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias y con arreglo a los correspondientes procedimientos, adoptarán las medidas oportunas para revisar de oficio o retirar la concesión de reconocimientos, honores y distinciones anteriores a la entrada en vigor*



de esta ley que resulten manifiestamente incompatibles con los valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales, que comporten exaltación o enaltecimiento de las sublevación militar, la Guerra o la Dictadura o que hubieran sido concedidas con motivo de haber formado parte del aparato de represión de la dictadura franquista». Al mismo tiempo, la **disposición adicional tercera** regula de forma específica la retirada de recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil. Procede poner de manifiesto que la referida DA 3ª no realiza ninguna referencia a los motivos concretos de revisión que se explicitan en el articulado del anteproyecto, pudiendo resultar adecuado, por motivos de coherencia normativa y de seguridad jurídica, incorporar la correspondiente vinculación de la revisión o retirada de las recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil, con los motivos establecidos en el artículo 41.

149.- La **disposición adicional quinta** del Anteproyecto introduce una nueva causa de extinción de fundaciones, que se configura con el siguiente tenor:

«Al amparo de lo dispuesto en el artículo 31.f) de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, concurrirá causa de extinción cuando las fundaciones no persigan fines de interés general o realicen actividades contrarias al mismo. A estos efectos, se considera contrario al interés general la apología del franquismo o la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales.

Corresponderá al Protectorado instar judicialmente la extinción de la fundación por concurrencia de esta causa, pudiendo en tal caso el órgano judicial, de oficio o a instancia de parte, acordar la suspensión provisional de las actividades de la fundación hasta que se dicte sentencia, así como adoptar las medidas cautelares que se consideren necesarias para la eficacia de la suspensión de actividades.»

150.- El texto proyectado introduce fuera de su *sedes materie*, que es la Ley que regula el ejercicio de este derecho constitucional (art. 34 CE), una nueva causa general de extinción de las fundaciones consistente en que las fundaciones *«no persigan fines de interés general o realicen actividades contrarias al mismo»*. En primer lugar, deber recordarse que los fines de interés general son parte del contenido esencial del derecho de fundación, tal y como se desprende del artículo 34.1 CE y ha establecido la jurisprudencia



constitucional (SSTC 18/1984 y 341/2005). La fundación deberá perseguir un interés general, de entre los enumerados *ad exemplum* por el artículo 3.1 de la Ley 50/2002, como requisito para su válida constitución. El cumplimiento del fin fundacional, establecido en los Estatutos, corresponde al patronato (art. 14 Ley 50/2002), incurriendo los patronos en responsabilidad en caso de incumplimiento, entre otros extremos, de los Estatutos (art. 17 Ley 50/2002).

151.- La tipificación como causa de extinción de la no persecución de interés general o la realización de actividades contrarias al mismo se sitúa en un plano diverso del de las demás causas de extinción previstas en el artículo 31 Ley 50/2002. Estas configuran supuestos de hecho extintivos de la persona jurídica directamente vinculados con la dinámica del negocio jurídico fundacional (expiración del plazo fundacional, realización íntegra o imposibilidad de realización del fin fundacional, fusión o causas previstas en el acto constitutivo o en los estatutos).

152.- El artículo 34.2 CE dispone que *«regirá también para las fundaciones lo dispuesto en los apartados 2 y 4 del artículo 22»*. De este modo, el legislador puede declarar ilícitas las fundaciones que persiguen fines o empleen medios tipificados como delito (art. 22.2 CE) y, por otro lado, las fundaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada (art. 22.4 CE).

153.- De la combinación de ambos preceptos constitucionales cabe deducir que la prohibición penal no es la única sanción que puede prever el ordenamiento para las fundaciones ilícitas. La ley no penal puede crear causas de disolución de las fundaciones, pero su apreciación y declaración deberá estar reservada a la jurisdicción por imperativo constitucional. A este esquema responde la Ley 50/2002 (y previamente, la Ley 30/1994, de 24 de noviembre) que prevé que la fundación se extinguirá *«cuando concurra cualquier otra causa establecida en las leyes»* (art. 31. F), supuesto de extinción en el que *«se requerirá resolución judicial motivada»* (art. 32.3). De acuerdo con el artículo 43.3 de la Ley 50/2002, la pretensión de declaración de la extinción de una fundación *«corresponderá al Juzgado de Primera Instancia del domicilio de la fundación conocer, de acuerdo con los trámites del proceso declarativo que corresponda»*.

154.- En el presente caso, el prelegislador ha previsto un supuesto de ilicitud (realizar de actividades contrarias a los intereses generales) que determina como sanción (civil) la disolución de la fundación que, a instancia del protectorado, sólo puede ser acordada mediante resolución judicial. La causa



de disolución prevista en la disposición adicional quinta, desde el punto de vista formal, adolece de falta de taxatividad, al dejar al aplicador de la norma (tanto al protectorado a la hora de instar la disolución, como al juez a la de acordarla) un amplísimo margen de apreciación, defecto que pugna con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). Desde el punto de vista material, se impone un límite a la actividad de esta clase de personas jurídicas que, por su carácter genérico, al imponer una vinculación positiva a los intereses generales en toda la actividad de las fundaciones, resulta desproporcionado. La ley, de acuerdo con el artículo 34 CE, exige que el fin fundacional sea un interés general, pero no que toda la actividad fundacional deba ser conforme a los intereses generales, pues tal exigencia supondría trasladar un principio de actuación propio de las personas jurídico-públicas (art. 103 CE) a las personas jurídicas privadas. Por todo ello, cabe concluir que la previsión de la causa general de disolución de las fundaciones consistente en que estas no persigan fines de interés general o realicen actividades contrarias al mismo debería suprimirse tanto por incurrir en falta de precisión y taxatividad como por suponer una limitación desproporcionada de la actividad de este tipo de personas jurídicas.

155.- La **disposición adicional quinta** APL contiene una especificación de la causa (general) de disolución, al establecer que *«se considerará contrario al interés general la apología del franquismo o la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales»*. Al respecto cabe señalar que el precepto enuncia conductas que no están abarcadas por el delito contemplado en el artículo 515 CP que tipifica como asociaciones ilícitas en su apartado 4º *«las que fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o discapacidad»* (art. 515.4º CP). El prelegislador crea, de acuerdo con lo previsto en el artículo 31.f de la Ley de Fundaciones, una causa específica de disolución a partir de la tipificación de la ilicitud de una determinada actividad (expresiva) de los entes fundacionales. Desde un punto de vista de técnica normativa, resulta más adecuado que la causa legal de disolución que se pretende incorporar se contenga en el articulado del texto legal, siendo a ese concreto artículo del anteproyecto al que se remitiría el artículo 31.f de la Ley de Fundaciones.

156.- Por otro lado, en el supuesto de hecho extintivo de la personalidad jurídica debe distinguirse, de un lado, la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del



franquismo, por su condición de tales, que suponen expresiones (la fundación como persona jurídica es titular del derecho del artículo 20 CE) que el legislador puede limitar por afectar a la dignidad de las víctimas, siempre que por imperativo de la igualdad ínsita en el mismo principio de dignidad se tutele la dignidad de las distintas víctimas de violaciones de derechos humanos acaecidas en el periodo histórico contemplado por el legislador, tal y como se ha expuesto más arriba. De otro lado, en cambio, la apología del franquismo, sin el requisito adicional de menosprecio o humillación de las víctimas, supone la expresión de ideas respecto de un régimen político contrario a los valores democráticos proclamados en nuestra Constitución, pero, como dice el Tribunal Constitucional, *«al resguardo de la libertad de opinión cabe cualquiera, por equivocada o peligrosa que pueda parecer al lector, incluso las que ataquen al propio sistema democrático. La Constitución –se ha dicho– protege también a quienes la niega»* (STC 176/1995, de 11 de diciembre, FJ 2). Se debe añadir a lo expuesto que haber incluido, tanto en la disposición adicional quinta como en la **disposición adicional sexta**, con la relevancia expuesta, *«la apología del franquismo»* invade claramente el derecho a la libertad ideológica consagrada en la Constitución que, como se ha declarado reiteradamente, no impone un modelo de democracia militante y que tales ideas o creencias, en la medida que no comporten *«incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del Golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales»*, no pueden servir para la extinción de una fundación o asociación.

157.- Por otro lado, si lo que se pretende en el anteproyecto es una declaración *«ex novo»* de ilicitud de una fundación fundada en la declaración de ilicitud de los fines generales que sirvieron para su creación –presupuesto de toda fundación–, ciertamente que es necesario que el mismo prelegislador se vea obligado a regular las líneas generales del procedimiento para dicha extinción, por no ser de utilidad, por razones obvias, el previsto en la Ley de Fundaciones; pero ese procedimiento que se recoge en el párrafo segundo de la disposición adicional quinta, que impone al Protectorado de la fundación instar judicialmente la extinción, no parece oportuno porque se deja en manos del órgano administrativo que ejerza las funciones del protectorado (art. 36 Ley de Fundaciones) valorar la concurrencia de la causa de extinción, que ha de ser objeto de interpretación no exenta de dificultades para quienes desempeñan funciones de vigilancia y control del cumplimiento del fin fundacional y de la normativa de fundaciones. Si lo pretendido por el prelegislador es incorporar una nueva causa de extinción con eficacia *«civil»* o *«administrativa»* de las fundaciones, con la garantía de que se declare *«judicialmente la extinción»*, parece oportuno que dicha declaración judicial



se inste por los órganos administrativos creados en materia de memoria democrática.

158.- Desde la perspectiva procesal, en el segundo párrafo de la disposición adicional quinta, al regular la posibilidad de que la autoridad judicial, de oficio o a instancia de parte, pueda suspender las actividades de la fundación o adoptar medidas cautelares, debería introducirse una referencia a la regulación de la LEC en esta materia. Así se sugiere la siguiente redacción: *«Corresponderá al Protectorado instar judicialmente la extinción de la fundación por concurrencia de esta causa, pudiendo en tal caso el órgano judicial, de oficio o a instancia de parte, con arreglo a los artículos 721 y siguientes de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, acordar la suspensión provisional de las actividades de la fundación hasta que se dicte sentencia, así como adoptar las medidas cautelares que se consideren necesarias para la eficacia de la suspensión de actividades.»*

159.- La **disposición adicional séptima** dispone que en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la ley *«se promoverá la modificación de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, con el objeto de incluir como causa de disolución de las asociaciones la realización pública de apología del franquismo y la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo por su condición de tales»*. Se trata de un mandato al prelegislador cuyo contenido, en lo que pueda tener de delimitación indiciaria de la futura ilicitud de una clase de asociaciones, debería replantearse a la luz de lo dispuesto en el artículo 22.2 CE y las consideraciones anteriores relativas a la causa proyectada de disolución de las fundaciones, sin perjuicio de la emisión en su momento por parte de este CGPJ del informe preceptivo sobre dicho anteproyecto de modificación de la LO 1/2002, de 22 de marzo.

VI. CONCLUSIONES

PRIMERA.- A la hora de valorar el presente Anteproyecto, no debe perderse de vista el inesquivable contexto europeo en el que se insertan lo que se ha dado en denominar políticas de memoria desarrolladas en los distintos Estados miembros de la Unión. En este sentido, cabe subrayar la importancia de la Resolución del Parlamento Europeo, de 2 de abril de 2009, sobre la conciencia europea y el totalitarismo en la que se *«subraya la importancia de mantener viva la memoria del pasado, puesto que no puede haber reconciliación sin verdad y sin memoria»* y *«reafirma su oposición decida a todo régimen totalitario, sea cual sea la ideología en la que se base»*. Asimismo, en la Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de septiembre de 2019, sobre la importancia de la memoria histórica para el futuro de Europa,



entre otros aspectos, se *«pide una cultura común de memoria histórica que rechace los crímenes de los regímenes fascistas y estalinistas, y de otros regímenes totalitarios y autoritarios del pasado, como medio para fomentar, en particular entre las generaciones más jóvenes, la resiliencia ante las amenazas modernas que se ciernen sobre la democracia»*. Cabe citar, también, la Resolución 1481 (2006) de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa o la Declaración de 3 de junio de 2008 de la Conferencia de Praga sobre Conciencia europea y el comunismo. Los valores consagrados en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea de respeto a la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las minorías, constituyen el marco común en el que se han de inscribir las políticas de memoria. Sería, por ello, oportuno que en el preámbulo del anteproyecto se hiciera mención a las distintas resoluciones europeas sobre la importancia de la memoria histórica como mecanismo de reparación para las víctimas de violaciones de los derechos humanos y reafirmación de los valores en que se funda la democracia.

SEGUNDA.- El anteproyecto fija como fecha final del periodo histórico contemplado la fecha de promulgación de la Constitución Española, esto es el día 27 de diciembre de 1978 en que el texto ratificado en referéndum fue finalmente promulgado por el Rey, en sesión conjunta de las dos cámaras de las Cortes Generales. Aunque el significado de tal fecha constituye, sin duda, un hito memorable de la historia de nuestra democracia, se echa en falta en el preámbulo una explicitación de las razones que han llevado al prelegislador a elegir esa fecha como límite temporal del periodo histórico respecto del que se desarrollan las políticas de memoria democrática contempladas en la Ley, y no otras, como la fecha de la publicación del Carta Magna en el Boletín Oficial del Estado y que es la determinante de la eficacia jurídica de nuestra norma suprema, o la del 15 de junio de 1977, fecha en que tuvieron lugar la primeras elecciones generales democráticas que dieron lugar a las cortes constituyentes.

TERCERA.- El presente Anteproyecto no tiene por objeto el desarrollo o la regulación del ejercicio de concretos derechos fundamentales, sino el establecimiento de un conjunto de políticas públicas de reconocimiento, reparación y dignificación respecto de lo que se ha dado en llamar memoria democrática que se articulan a través de distintos mecanismos como medidas organizativas, instrumentos de colaboración interadministrativas, fomento del movimiento asociativo, recogida de datos, ordenación de documentos en archivos y registros, etc. En este sentido, la invocación en el **artículo 2.2** del Anteproyecto del artículo 10.2 de la Constitución, aunque pudiera no resultar



estrictamente necesaria, no deja de ser un marco de referencia, y no resulta cuestionable que se contenga en la ley un mandato de interpretación conforme a las normas de Derecho Internacional aplicable en España, cuyo anclaje constitucional se encuentra en el artículo 96 CE que prevé la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico de los tratados ratificados por España y les dota de fuerza pasiva frente a la ley.

CUARTA.- El prelegislador ha incorporado como novedad respecto de la Ley de Memoria histórica la definición de un concepto de víctima de la Guerra y la dictadura. Esta definición de víctima, contemplada en el **artículo 3**, es ajena a la existencia de un proceso penal y se mueve en un plano estrictamente administrativo, en el marco de los fines propios de la Ley de «reconocimiento de quienes padecieron persecución o violación, por razones políticas, ideológicas, de pensamiento u opinión, de conciencia o creencia religiosa, de orientación e identidad sexual, durante el periodo comprendido entre el golpe de Estado de 18 de julio de 1936, la Guerra de España y la Dictadura franquista hasta la promulgación de la Constitución Española de 1978» (art. 1.2 APL). En este sentido, el anteproyecto se sitúa en línea con la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que ha establecido la inviabilidad del proceso penal para la investigación de hechos vinculados con la guerra civil y la posguerra y, consiguientemente, que el derecho a conocer la verdad histórica no forma parte del proceso penal (SSTS de 27 de febrero de 2012 y de 17 de febrero de 2021; ATS de 28 de marzo de 2012).

QUINTA.- El artículo 3 APL en su primer párrafo establece una definición del concepto de víctima, a los efectos de la ley, que se caracteriza por el hecho de haber «sufrido, individual o colectivamente, daño físico, moral o psicológico, daños patrimoniales, o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyen violación de los derechos humanos». Esta definición general, se ejemplifica con la enumeración de una serie de supuestos en los que la ley considera que concurren las circunstancias definitorias de víctima. El elemento nuclear de la definición es la noción de «violación de los derechos humanos» que por sí misma, y sin elementos adicionales que acoten su extensión, tiene un ámbito de aplicación potencialmente muy amplio y que puede extravasar la específica finalidad de la ley expresada en el artículo 1.2 APL y que vienen a constituir los casos centrales de violaciones de los derechos humanos que pretende contemplar la ley, esto es, «persecución o violencia, por razones políticas, ideológicas, de pensamiento u opinión, de conciencia o creencia religiosa, de orientación e identidad sexual». Con el fin de evitar ese potencial expansivo del concepto «violación de los derechos humanos» que proyectara la noción de víctima a ámbitos ajenos a la finalidad de la norma, debería



realizarse un esfuerzo de acotación de tal concepto de modo que su significado se vinculara con lo establecido en el artículo 1.2 APL y se mantuviera en línea con el uso de «*violación de los derechos humanos*» empleado en las normas de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, que se ciñe a los supuestos de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario que por su carácter grave constituye una afrenta a la dignidad humana.

SEXTA.- El procedimiento administrativo para la verificar la condición de víctima se configura como un procedimiento de investigación o análisis básicamente de carácter documental y no como un procedimiento de indagación de determinada realidad fáctica a partir de cualesquiera medios de prueba. Además, el prelegislador acota el concepto de víctima a partir de un elenco bastante amplio de circunstancias (art. 3.1 y .4 APL) que ciñen en términos suficientemente precisos el margen de valoración de la Administración. Configurados, de este modo, la condición de víctima y el procedimiento administrativo a previsto tal efecto en el Anteproyecto se acomodan a los límites constitucionales, derivados del principio de exclusividad jurisdiccional (art. 117.3 CE), fijados por el Tribunal Constitucional (STC 85/2018, de 19 de julio) a los procedimientos (no jurisdiccionales) que tienen por objeto la declaración a miembros de determinados colectivos como víctimas de hechos dañosos.

SÉPTIMA.- El Anteproyecto, consciente de que la respuesta penal no es viable por las razones expuestas por el Tribunal Supremo, ha optado por un mecanismo administrativo de reconocimiento de las víctimas de lo que denomina genéricamente «*violación de los derechos humanos*» que no comporta investigación de hechos, sino verificación de datos a partir de análisis de documentos e informaciones aportadas por administraciones u organizaciones, y que se limita a la inscripción como víctima en el registro correspondiente. Dentro de este planteamiento de la noción de víctima, ajeno a la instrucción y enjuiciamiento de delitos, pudiera ser extraña *strictu sensu* la previsión contenida en el **artículo 3.5** del Anteproyecto de acuerdo con la cual «*La consideración de víctima de conformidad con los apartados anteriores implicará la aplicación de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, en cuanto sea procedente*».

OCTAVA.- Ahora bien, la Ley 4/2015 contiene el catálogo general de los derechos, procesales y extraprocesales, de todas las víctimas de delitos. Por supuesto, los derechos procesales contemplados en los Títulos II y III presuponen, necesariamente, la existencia de un proceso penal sobre los



hechos presuntamente delictivos. Pero, también los derechos extraprocerales de las víctimas, recogidos en el Título I, aunque se reconocen con independencia de que la víctima sea parte en un proceso penal o haya decidido o no ejercer algún tipo de acción, e incluso con anterioridad a la iniciación del proceso penal, tienen una finalidad tuitiva que está conectada a la apertura actual o futura de un proceso penal. A pesar del carácter estrictamente administrativo del procedimiento de reconocimiento de la condición de víctima, totalmente desvinculado de la perspectiva penal con la que pudieran valorarse los hechos o circunstancias de las violaciones de derechos humanos, que resulta, por un lado, el reconocimiento «*en lo que proceda*» de los derechos que conforman el estatuto jurídico de las víctimas de los delitos no resulta extraño a la lógica del Estatuto de la víctima, aunque sería conveniente precisar mejor los concretos aspectos en los que sería aplicable la Ley 4/2015 . Por ello, se sugiere valorar la adecuación de la previsión del artículo 3.5 del Anteproyecto.

NOVENA.- La Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, estableció en sus artículos 2 y 3 el carácter radicalmente injusto de las condenas y sanciones de la Guerra Civil y la Dictadura franquista, así como la ilegitimidad de los tribunales y de las condenas y sanciones dictadas por motivos políticos, ideológicos o de creencia. La Sala Quinta del Tribunal Supremo ha venido interpretando estas previsiones legales como declarativas de la inexistencia de las sentencias, lo que provoca la falta de presupuesto objetivo del recurso de revisión (AATS de 21 de febrero de 2011, 30 de marzo de 2012 y 29 de junio de 2015). El Anteproyecto asume esta interpretación jurisprudencial que afirma la inexistencia derivada de la declaración de ilegitimidad y procede a declarar el carácter radicalmente nulo de las resoluciones condenatorias y sancionadoras en sus **artículos 4 y 5**, empleándose, por tanto, la vía legislativa para declarar la nulidad de sentencias, lo cual no es ajeno al contexto europeo (ley alemana de Nulidad de las Sentencias Nationalsocialistas Injustas en la Administración de Justicia Penal, de 25 de agosto de 1998; Ley de 1992 para la rectificación de las injusticias del SED; Ley No. 11 de febrero de 1992 de la Asamblea Nacional de Hungría, y la Ley 119/1990 de Rehabilitación Judicial (de Rehabilitación de las Víctimas por motivos políticos) de 23 de abril de 1990 de Checoslovaquia).

DÉCIMA.- La opción elegida por el prelegislador de declarar la nulidad de condenas y sanciones responde, a la vista de la Exposición de Motivos del Anteproyecto y del propio contenido de los artículos 4 y 5, a un propósito de reparación moral de las víctimas, desvinculado de la reparación económica,



cuestión sobre la que se profundiza en párrafos posteriores. No obstante, se evidencia la existencia de una regulación discordante entre los apartados 2 y 3 del artículo 5, toda vez que, en el primer caso, al predicar la nulidad de las resoluciones de determinados tribunales, se lleva a cabo una declaración genérica y global que afecta a la totalidad e integridad de las resoluciones de dichos órganos, obviándose el hecho de la existencia de resoluciones de muy diversa índole, y que no necesariamente incorporan un contenido condenatorio o sancionador, y cuya nulidad, por tanto, aparece falta de fundamentación y desvinculada del objeto y ámbito del APL. En este sentido, procedería que por parte del prelegislador se reformulase la redacción del apartado segundo del artículo 5, en lo que a la nulidad de las resoluciones se refiere, a fin de establecer la necesaria conexión con el apartado tercero, y que, por tanto, a efectos de coherencia interna del texto, y de seguridad jurídica, se limitase la nulidad de dichas resoluciones a la existencia de un contenido específico de condena o sanción, sin perjuicio de las consideraciones que a continuación se realizan sobre el apartado 3 y la nulidad de las sentencias.

DECIMOPRIMERA.- El derecho comparado pone de manifiesto que la declaración de la nulidad de las condenas y sanciones impuestas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la Guerra y la Dictadura que recoge el anteproyecto no debe entenderse encuadrada en el ámbito de la nulidad de actos administrativos, decisiones judiciales o leyes de un ordenamiento jurídico determinado, mediante las técnicas de las que el mismo se ha dotado para expulsar los actos viciados, sino que se enmarca, como puede observarse en los antecedentes europeos reseñados, en el ámbito de la sucesión de ordenamientos jurídicos, cuya característica principal además es, en este caso concreto, la divergencia esencial de los principios y valores que rigen en cada uno de ellos.

DECIMOSEGUNDA.- La regulación del Anteproyecto se sitúa en línea con la jurisprudencia que considera las sentencias que nos ocupan inexistentes bajo el cumplimiento de los tres presupuestos procesal, temporal y material antes citados (Auto de la Sala 5ª del TS de 30 de marzo de 2012). Debe ponerse de manifiesto que si se cumplen dichos presupuestos carece de relevancia el título de imputación que derivó en condena, toda vez que la injusticia de las condenas no se basa en el crimen juzgado, sino en el hecho de que el proceso careció de las mínimas garantías que permitan sostener una probada culpabilidad del condenado, que lo fue por motivos ideológicos y/o políticos, y no porque quedara demostrado el crimen del que fue acusado. Ello hace inviable el argumento de que no pueden ser anuladas las sentencias de



condena por la comisión de crímenes no políticos y actualmente penados en nuestro ordenamiento jurídico constitucional.

DECIMOTERCERA.- Una inexistencia que aparece equiparada funcionalmente a la nulidad, toda vez que la categoría o bien resulta inútil o se inserta en el plano ontológico, es decir, el acto -sentencia- inexistente no sólo es que no deba producir efectos, sino que de hecho no los produce. Así, la inexistencia derivada de la declaración de ilegitimidad de la Ley de Memoria Histórica, impide, de conformidad con la jurisprudencia, una declaración de nulidad judicial (entendida como el acto de expulsión del propio ordenamiento jurídico de una condena aparentemente válida y vigente llevado a cabo a través del recurso de revisión), pero equivale funcionalmente a su nulidad jurídica, que puede ser explicitada por vía legislativa, sin producir ninguna consecuencia diferente o adicional a las ya existentes.

DECIMOCUARTA.- Procede recordar asimismo que la limitación temporal y material contenida en los artículos 4 y 5 del Anteproyecto, que excluye las condenas que pudieran considerarse igualmente injustas bajo los presupuestos establecidos por la jurisprudencia y que hubieran sido impuestas durante la misma por los tribunales republicanos, tiene su razón de ser en el hecho de que el sistema jurídico y político en el que se encontraban basadas, y las propias resoluciones judiciales, fueron ya anuladas por el ordenamiento jurídico franquista, que, en igual aplicación del principio de incompatibilidad de sistemas jurídicos, las expulsó del nuevo sistema a través del Decreto de 1 de noviembre de 1936 y la Ley del 8 de mayo de 1939, entre otras disposiciones.

DECIMOQUINTA.- El Anteproyecto no genera ningún cambio de paradigma ni modificación jurídico-práctica en relación con la regulación de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, toda vez que el **apartado 4 del artículo 5** establece que: *“La declaración de nulidad que se contiene en los apartados anteriores dará lugar al derecho a obtener una declaración de reconocimiento y reparación personal. En todo caso, esta declaración de nulidad será compatible con cualquier otra fórmula de reparación prevista en el ordenamiento jurídico, sin que pueda producir efectos para el reconocimiento de responsabilidad patrimonial del Estado, de cualquier administración pública o de particulares, ni dar lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional”*. De tal forma que, al igual que se hace en el año 2007, se excluye la responsabilidad patrimonial del Estado. Del mismo modo, se remite al correspondiente procedimiento administrativo en el artículo 6, al igual que se hacía en el artículo 4 de la Ley de Memoria Histórica.



DECIMOSEXTA.- No obstante, debe tenerse en cuenta que la exclusión de la responsabilidad patrimonial del Estado como consecuencia de la nulidad de las condenas o sanciones que realiza el prelegislador, no implica, necesariamente, la imposibilidad de que dicha responsabilidad pueda llegar a ser reclamada y, en su caso, resultar de obligado cumplimiento para el Estado, tal y como se desprende de la Decisión de inadmisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de la demanda núm. 39162/12 (caso Ruiz-Funes Montesinos y otros contra España), y que excluye la responsabilidad patrimonial del Estado español en dicho caso concreto, con base en que la Ley 52/2007 de Memoria Histórica no tenía como objeto anular las decisiones judiciales pronunciadas durante la Guerra Civil y el régimen dictatorial, habiendo declarado, sin embargo, su carácter ilegítimo o manifiestamente injusto, no estando establecido en el derecho interno que ello pudiera dar, por sí solo, derecho a una indemnización o reparación pecuniaria por los perjuicios derivados de la condena padecida. En definitiva, dentro del objetivo limitado de reparación moral que comporta la declaración de nulidad de condenas y sanciones que se realiza en el APL, sería conveniente que por parte del prelegislador se tomara en consideración las posibles consecuencias que la misma podría tener en el ámbito de la responsabilidad patrimonial -al margen de la limitación introducida en el apartado 4 -teniendo en cuenta la normativa y jurisprudencia interna y europea al respecto de dicha figura.

DECIMOSÉPTIMA.- El Anteproyecto presenta una importante novedad en relación con la Ley de Memoria Histórica y es la regulación en su **artículo 22** de los hallazgos casuales que pudieran pertenecer a las personas desaparecidas a las que se refiere el artículo 15 (personas desaparecidas durante la Guerra y la Dictadura), lo cual merece una valoración positiva, al configurarse la obligación de comunicación «*de forma inmediata bien a la autoridad administrativa, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, al Ministerio Fiscal o al Juzgado*». Sin embargo, debe ponerse de manifiesto que dicho precepto continúa estableciendo a su vez que dichas autoridades «*deberán ponerlo en conocimiento, a la mayor brevedad posible, a las autoridades competentes en materia de memoria democrática*». Sin perjuicio de la evidente intencionalidad del precepto de lograr la oportuna coordinación entre diversas autoridades, resultaría más adecuado que la regulación de cualquier comunicación enmarcada en el procedimiento judicial se realizase a través de la normativa procesal, tanto para evitar una dispersión normativa que, en definitiva, dificulta el conocimiento por parte del órgano judicial de los trámites procedimentales, pudiendo mermar la eficacia procesal, como para cumplir adecuadamente con el principio de reserva de ley procesal del artículo 117.3 del texto constitucional.



DECIMOCTAVA.- Las disposiciones del artículo 22 se completan con lo establecido en el **artículo 23**, apartados 1 y 2: «1. *Los hallazgos de restos se pondrán inmediatamente en conocimiento del Ministerio Fiscal y las autoridades administrativas y judiciales competentes.* 2. *El traslado de restos humanos como consecuencia de los procedimientos de localización o por hallazgo casual requerirá autorización de la administración competente, sin perjuicio de lo que la autoridad judicial pueda disponer*». Si bien dicha previsión resulta del todo punto correcta, toda vez que los hallazgos de restos humanos no tienen por qué ser necesariamente de las personas desaparecidas referenciadas en el precepto anterior, sino que pueden estar vinculadas a cualquier otra situación o contexto, de carácter delictivo o accidental, siendo procedente su puesta en conocimiento de las autoridades judiciales, debe significarse que resulta redundante con la regulación contenida en la LECrim (artículos 259 y siguientes), siendo además esta última la ubicación adecuada de la obligación de denuncia de la posible perpetración de un delito.

DECIMONOVENA.- El **artículo 25** dispone, bajo la rúbrica Comunicación al Ministerio Fiscal, que la Administración General del Estado pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal la existencia de indicios de comisión de delitos que se aprecien con ocasión de localizaciones e identificaciones a que se refiere esta ley. Se trata de una norma dirigida a la AGE que viene a especificar para esta Administración el deber legal de denuncia (art. 259 y 262 LECrim) y que por ello resulta redundante.

VIGÉSIMA.- El **artículo 28**, intitulado «*Derecho de acceso y consulta de los documentos de archivo sobre la Guerra y la Dictadura*», y de conformidad con el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos establecido en el artículo 105 b) de la CE, concretiza el derecho al libre acceso a los archivos públicos y privados y la consulta de documentos históricos de la Guerra y la Dictadura, estableciendo la oportuna remisión al artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, y al Capítulo 4 del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre,. Teniendo en consideración el marco jurídico en materia de archivos judiciales, los documentos de la Administración de Justicia y los archivos judiciales sobre la Guerra y la Dictadura no estarán, por regla general, en los archivos judiciales, sino que, en su caso, habrán sido transferidos a la administración competente en materia de patrimonio histórico. Si, por cualquier motivo, como pudiera ser el ejercicio de acciones judiciales por algún interesado, los expedientes sí se encuentran en dichos archivos, su acceso deberá realizarse de conformidad con los artículos 7 y 12 del Real Decreto 937/2007, de 18 de julio, de modernización de los archivos judiciales, y, en definitiva, con el artículo 235 de la LOPJ. Es por ello que la redacción elegida por el anteproyecto se revela indeterminada, pues no queda claramente establecido a qué se refiere el prelegislador con la



expresión "*una vez que cumplieron su función a disposición del órgano jurisdiccional correspondiente*", y si con ello, se remite a aquellos expedientes judiciales que permanecen en los archivos judiciales, estableciendo un régimen de acceso general que vulneraría, por tanto, lo estipulado en el artículo 235 de la LOPJ, o a aquellos que se encuentran en los archivos históricos, por haber sido transferidos, en cuyo caso, no despierta duda la aplicación del régimen jurídico general establecido.

VIGESIMOPRIMERA.- De otro lado, no cabe ignorar que un importante volumen de los expedientes judiciales de la Guerra y la Dictadura fueron generados por los tribunales militares. En este sentido, y sin perjuicio del principio de unidad jurisdiccional consagrado en el artículo 117.5 de la CE, debe señalarse que la disposición adicional sexta del Real Decreto de modernización de archivos judiciales establece que el mismo no es de aplicación a los archivos de los juzgados togados y tribunales militares, los cuales se rigen por su normativa específica. Pues bien, dicha normativa específica es el Real Decreto 1816/2009, de 27 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Archivos Judiciales Militares, que prevé un sistema de archivos y documentación similar al previsto para los restantes órdenes jurisdiccionales y en el que se establece igual sistema de acceso a los mismos que en el Real Decreto 937/2007, siendo por tanto reproducibles respecto al régimen de acceso a los documentos de los archivos judiciales militares las mismas dudas apuntadas anteriormente en relación con el apartado 4 del artículo 28 del APL.

VIGESIMOSEGUNDA.- El **artículo 29** prevé la creación de la referida Fiscalía de Sala con competencias para *«la investigación de los hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario»*, así como *«las funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencias sobre esta materia, para lograr su debida identificación y localización»*. Sin prejuzgar el juicio de oportunidad que sustenta la opción del prelegislador, cabe advertir que esta decisión organizativa respecto de la estructura del Ministerio Fiscal no parece corresponderse con el carácter esencialmente administrativo de las medidas e instrumentos de protección de las víctimas contemplados en el anteproyecto de Ley, por lo que el desempeño de las funciones constitucionales propias del Ministerio público en ámbitos reservados a la actuación de las administraciones públicas no se revela como particularmente idóneo. Por otro lado, en cuanto a la denominación, resultaría coherente con el carácter prevalente de estos derechos, anteponer Derechos Humanos a Memoria Democrática.



VIGESIMOTERCERA.- La efectiva creación de la Fiscalía de Sala se contempla en la **disposición final primera del APL** mediante la que se da nueva redacción al apartado tercero del artículo 20 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal. Dentro de las funciones enumeradas en el precepto que se atribuyen a la Fiscalía de Sala cabe señalar que se le encomienda (art. 20 Tercero c EOMF) la práctica de las diligencias a las que se refiere el artículo 5 EOMF, esto es, las denominadas diligencias preprocesales reguladas en el artículo 773.2 LECrim, así como la acción pública en cualquier tipo de procedimiento *«exigiendo las responsabilidades que procedan, cuando se refieran a hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, siempre que pudieran ser constitutivos de delito»*. Esta última precisión vincula la violación de las normas iusinternacionales en materia de derechos humanos con la infracción de la ley penal española, circunscribiendo así la actuación de la Fiscalía al ámbito funcional que le es propio, de acuerdo con el artículo 3 EOMF. Esta superposición de las violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario con las acciones penalmente prohibidas por la Ley está ausente en el artículo 29 APL y, por coherencia, debería incorporarse. En este sentido, debe recordarse que la doctrina del Tribunal Supremo sobre la inviabilidad del proceso penal para la investigación de hechos vinculados con la guerra civil y la posguerra (SSTS de 27 de febrero de 2012 y 17 de febrero de 2021) circunscribe el espacio posible de actuación de la Fiscalía de Sala en el ejercicio de esta función contemplada en el artículo 20.3.c.

VIGESIMACUARTA.- La función prevista en la letra f del artículo 20, apartado tercero, EOMF (*«coordinar la acción del Ministerio Fiscal en materia de interpretación de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en especial en aquello que pudiera afectar a los recursos de revisión de sentencias en por [sic] esta materia»*) debe entenderse conectada con el motivo de revisión introducido en el artículo 5 bis LOPJ, por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

VIGESIMOQUINTA.- El **artículo 30** relativo al derecho a la investigación tiene un contenido heterogéneo. El **apartado 1** establece que *«el Estado garantizará el derecho a la investigación de las violaciones a [rectius, de] los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario ocurridas con ocasión de la Guerra y la Dictadura, así como el periodo que va desde la muerte del dictador hasta la aprobación de la Constitución Española»*. Se trata de un enunciado que pretende incorporar el estándar del Derecho



internacional de los Derechos Humanos en esta materia que integra en el conjunto de obligaciones de protección de los Estados la obligación de carácter procedimental de realizar una investigación efectiva sobre las violaciones de derechos humanos. Ahora bien, la utilización por el precepto de un lenguaje propio de una norma internacional («*El Estado garantizará el derecho a la investigación [...]»*), que implica un uso anfibológico del término Estado, junto a la falta de precisión sobre los cauces a través de los que se ejercerá ese derecho, otorga al artículo un escaso nivel de densidad normativa y lo sitúa en un plano más propio de lo programático. A la vista de la doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, tantas veces referida, y de sus razones subyacentes, el prelegislador ha procurado mantenerse en el espacio de lo jurídicamente asequible.

VIGESIMOSEXTA.- En relación el artículo 30 APL, en línea con lo expuesto en relación con el artículo 3 del Anteproyecto, deben hacerse dos precisiones. En primer lugar, el concepto de violación de derechos humanos debe entenderse acotado en los términos expuestos más arriba, con el fin de evitar una proyección expansiva del mismo que fuera más allá del objeto y finalidad de la ley. En segundo lugar, la referencia a la «*aprobación*» de la Constitución debe cohonestarse con lo previsto en los artículos 1.2 y 3.1 del anteproyecto que toman como fecha relevante la de la «*promulgación*» de la Constitución.

VIGESIMOSÉPTIMA.- El apartado 2 del artículo 30 dispone que «*Se garantizará la tutela judicial en los procedimientos encaminados a la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados relacionados con las víctimas a que se refiere el artículo 3*». Esta previsión debe ponerse en conexión con la **disposición final segunda del Anteproyecto** mediante la que se introduce un nuevo capítulo XI en el Título II de la Ley 5/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria, en el que se regulan los expedientes de jurisdicción voluntaria relativos a declaraciones judiciales sobre hechos pasados. Se recupera, de este modo, el antiguo expediente de informaciones de perpetua memoria regulado en los artículos 2002 a 2009 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, que estuvo vigente hasta su derogación por la Ley 5/2015.

VIGESIMOCTAVA.- El procedimiento de informaciones para la perpetua memoria regulado en el Título XI del Libro III de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, de acuerdo con la doctrina procesalista, tiene por objeto documentar la realidad de determinados hechos, por medio de testigos, para evitar que desaparezcan o se olviden con el paso del tiempo. La Ley no pone límite a los hechos objeto de este procedimiento, pudiendo ser cualquier información, siempre que concurren los siguientes requisitos: a) que el objeto



sea posible; b) que sea lícito; c) que los hechos no se refieran a un pleito pendiente; d) que no resulte perjuicio para persona cierta y determinada; e) que no exista otro procedimiento distinto previsto por la Ley para su demostración. En la práctica forense, este procedimiento de jurisdicción voluntaria era de escaso uso, al haberse visto sustituido por las actas notariales de notoriedad, reguladas en el artículo 209 del Reglamento Notarial, razón que explica su no mantenimiento en la Ley de la Jurisdicción Voluntaria de 2015 y su consiguiente derogación. Sin embargo, mientras estuvo en vigor el procedimiento de informaciones *ad perpetuam* ha sido utilizado en algunos casos por familiares de las víctimas para obtener una declaración de los hechos acaecidos, identificar a la víctima y regularizar su situación y darles sepultura. En este sentido, cabe cita el Auto de la Audiencia Provincial de Córdoba de 25 de abril de 2003 o el más reciente Auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de San Lorenzo de El Escorial de 20 de marzo de 2016. A través de este procedimiento cabe obtener, como se dijo en el ATS de 28 de marzo de 2012, *«una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella»*.

VIGESIMONOVENA.- Desde esta perspectiva, la regulación proyectada en la **disposición final segunda APL** merece una valoración positiva. Se regula de nuevo del procedimiento informaciones para perpetua memoria actualizando su denominación que pasa a ser la de expediente de jurisdicción voluntaria relativo a declaraciones sobre hechos pasados. La nueva regulación se inserta como capítulo XI en el Título II de la Ley 5/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria, dedicado a los expedientes de jurisdicción voluntaria en materia de personas. A pesar de esta ubicación sistemática, el objeto posible de este tipo de expediente se configura, como en la Ley de 1881, con carácter amplio, referido a *«la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados, siempre que no existe controversia que deba sustanciarse en un proceso contencioso»* (art. 80 bis), por lo que no cabría limitarlo a hechos relativos a personas, sino que puede extenderse a cualquier tipo de información, con independencia de su naturaleza y circunstancias.

TRIGÉSIMA.- El **artículo 80 bis** regula el ámbito de aplicación del expediente que configura el objeto posible de la declaración judicial en términos amplios: *«hechos de cualquier naturaleza, concretos, ya acaecido, percibidos o no por el promotor del expediente»* (art. 80 bis.1, segundo párrafo). Se establecen en el artículo 80 bis.2 las condiciones de admisibilidad, en línea con la regulación precedente: objeto posible y lícito, principio de prueba de los hechos, que no resulte perjuicio para una persona cierta y determinada, que los hechos no sean objeto de un procedimiento



judicial en trámite y que no exista otro procedimiento judicial legalmente indicado para la demostración de los hechos.

TRIGESIMOPRIMERA.- El **artículo 80 ter** regula la competencia, legitimación y postulación. Se prevé la legitimación activa del Ministerio Fiscal, de oficio o a instancia de persona interesada, así como el carácter necesario de su personación como parte en el expediente, y no se exige como preceptiva la defensa de letrado ni la representación por procurador. Con el fin de facilitar el acceso a este tipo de procedimiento, se prevé en el apartado 3 de este precepto que *«en la Oficina Judicial existirán, a disposición de los interesados, impresos normalizados para formular la solicitud»*. Tal previsión no parece el medio más eficaz para que los interesados tengan un fácil acceso a este procedimiento. Esta finalidad puede alcanzarse más cumplidamente si el precepto contuviera un mandato a las administraciones prestacionales para que tuvieran accesibles en sus páginas web los referidos impresos normalizados para formular la solicitud.

TRIGESIMOSEGUNDA.- El **artículo 80 quáter** regula la tramitación y resolución del expediente. Se prevé en el tercer párrafo del artículo 80 quáter que las partes pueden pedir respuestas escritas a cargo de personas jurídicas o entidades públicas, por los trámites establecidos en el artículo 381 LEC, estableciendo que *«la comparecencia no se celebrará hasta tanto se haya recibido la respuesta escrita»*. El prelegislador confiere a este trámite un carácter esencial para la celebración de la comparecencia en ese expediente de jurisdicción voluntaria del que carece en la regulación del artículo 381 LEC donde se prevé que la práctica de esta prueba no suspenderá el curso del procedimiento, salvo que el Juez lo estime necesario para impedir la indefensión de una o las dos partes (art. 381.2 segundo párrafo LEC). Con el fin de evitar que la omisión de la respuesta escrita o su demora excesiva comporte la inviabilidad del expediente o un perjuicio para el interés del promotor, debería valorarse introducir una cláusula de salvaguarda que permita al Juez acordar la celebración de la comparecencia a pesar de la omisión de las respuestas escritas, previéndose que, recibidas con posterioridad, se dé audiencia a los interesados y al Ministerio Fiscal antes de dictar la resolución.

TRIGESIMOTERCERA.- El apartado 5 del artículo 80 quáter dispone que, de accederse a la solicitud, *«el Juez realizará en la parte dispositiva del auto la declaración sobre hechos pasados determinada por el promotor, con expresión de sus circunstancias, y se pronunciará, en su caso, en relación con las consecuencias que legalmente deriven de la declaración»*.



Este último inciso parece dudosamente compatible con el carácter esencialmente declarativo del procedimiento limitado a la constatación de la realidad de determinados hechos del pasado. Tal previsión podría posibilitar que en el escrito de solicitud se formulen, más allá de la petición de declaración de determinados hechos, pretensiones de aplicación de normas jurídicas que extravasen el carácter no contradictorio de este tipo de procedimiento de jurisdicción voluntaria. Por ello, el inciso señalado supone un riesgo de desnaturalización de este procedimiento esencialmente no contencioso (art. 1.2 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria) que debería valorar el prelegislador a los efectos de contemplar su supresión.

TRIGESIMOCUARTA.- En relación con el acceso a la justicia, debe señalarse que la **disposición adicional primera** del APL establece «1. *Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los tribunales contencioso-administrativos la estricta observancia de las obligaciones recogidas en la presente ley, excepto aquellas de carácter personalísimo*», optando por tanto el prelegislador por establecer una acción pública de ámbito general en esta materia en el marco de la jurisdicción contencioso-administrativa. El artículo 19.h de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, establece la posibilidad de que cualquier ciudadano pueda ejercer la acción popular «*en los casos expresamente previstos por las Leyes*». Se establece así en dichas disposiciones una acción *quivis ex populo*, reconocida a cualquier ciudadano sin legitimación especial, como especialidad frente a la regla general de legitimación basada en un derecho o interés legítimo del art. 19.1 a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio.

TRIGESIMOQUINTA.- Resultaría conveniente que por parte del prelegislador se introdujera una matización en el **artículo 36.5** del siguiente tenor o similar: “sin perjuicio de que, en su caso, sea puesto en conocimiento de la Administración competente el valor histórico, cultural y artístico inherente al símbolo y elemento, y la eventual obligación constitucional de su conservación”, a fin de que, de conformidad con el artículo 46 CE, se considere la posible existencia de símbolos y elementos susceptibles de retirada conforme a lo dispuesto en el APL que, sin embargo, incorporen un valor histórico, cultural y/o artístico relevante.

TRIGESIMOSEXTA.- Del mismo modo, sería conveniente que igualmente se realizara una referencia explícita en el **artículo 38** a la obligación constitucional de la administración de ponderar dicha circunstancia -valor histórico, cultural y/o artístico- en el marco del expediente incoado para la



retirada de los elementos incluidos en el catálogo establecido en el artículo 37, independientemente de que la misma sea o no alegada en el trámite de audiencia recogido en el apartado 2 por parte la persona física o jurídica propietaria del edificio privado o religioso con proyección pública.

TRIGESIMOSÉPTIMA.- De conformidad con la regulación contenida en los artículos 100.2, 102 y 103 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se evidencia la necesidad de que en el artículo 38 apartados 4 y 5 del APL se introduzca la adecuada referencia a que los métodos de ejecución forzosa en ellos referenciados -ejecución subsidiaria y multa coercitiva- no resultan acumulativos, sino que son de carácter alternativo.

TRIGESIMOCTAVA.- El **artículo 39**, intitulado «*Actos públicos contrarios a la memoria democrática*», dispone en su primer apartado que se *considerarán actos contrarios a la memoria democrática la realización de actos efectuados en público que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, y supongan exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial.* La calificación de acto contrario a la memoria democrática no comporta por sí sola una determinada consecuencia jurídica en el sistema de la Ley. El **artículo 62.1.d** tipifica como infracción muy grave «*la falta de adopción de medidas necesarias para impedir o poner fin a la realización, en espacios abiertos al público, de actos de exaltación de la Guerra o de la Dictadura cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares por parte del titular o responsable del espacio donde se desarrollen dichos actos*». Por su parte, el **artículo 62.1.e** tipifica como infracción muy grave «*las convocatorias de actos, campañas de divulgación o publicidad que, por cualquier medio de comunicación pública, en forma escrita o verbal, en sus elementos sonoros o en sus imágenes sean contrarias a la normativa sobre memoria democrática, inciten a la exaltación de la Guerra o de la Dictadura, cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares*». Desde este punto de vista, cabe considerar que nos encontramos ante una norma expresiva del desvalor de una clase de actos por el contenido de los mensajes efectuados en ellos. Tal desvaloración no se expresa como una prohibición ni constituye el supuesto de hecho de una infracción administrativa. Con todo, la desvaloración de este tipo de conductas expresivas lleva al prelegislador a prevenir su realización no mediante la previsión de una sanción directa sino a través de la tipificación como infracción administrativa de actos de carácter instrumental.



TRIGESIMONOVENA.- Del ámbito de aplicación del precepto debería quedar claramente excluidos los supuestos de ejercicio del derecho de reunión, cuyo ejercicio está sujeto a un específico régimen jurídico contenido en la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión. Debe recordarse que conforme a la jurisprudencia constitucional, el carácter pacífico de una reunión no se ve alterado por el hecho de que en ella se expresen ideas o se persigan objetivos que puedan ofender o molestar a otras personas o colectivos porque *«el contenido de las ideas o las reivindicaciones que pretenden expresarse y defenderse mediante el ejercicio del derecho de manifestación y concentración pública no puede ser sometido a controles de oportunidad política ni a juicios en los que se emplee como canon el sistema de valores que cimientan y dan cohesión al orden social en un momento histórico determinado»*, salvo, claro está, que el contenido de los mensajes sea ilegal (STC 66/1995, de 8 de mayo, FJ 3).

CUADRAGÉSIMA.- Limitado el alcance de la norma a actos en lugares públicos que no constituyan reuniones a efectos constitucionales, se contiene en ella, ciertamente, una declaración de ilicitud del contenido de los mensajes que supongan exaltación personal o colectiva de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura y entrañen descredito, menosprecio o humillación de las víctimas o sus familiares. El Tribunal Constitucional ha declarado que *«la libertad de expresión vale no solo para la difusión de ideas u opiniones "acogidas con favor o consideradas inofensivas o indiferentes, sino también para aquellas que contrarían, chocan o inquietan al Estado o a una parte cualquiera de la población", ya que en nuestro sistema "no tiene cabida un modelo de 'democracia militante', esto es, un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución»* (STC 192/2020). Desde este punto de vista, la exaltación o apología de hechos históricos por dolorosos, reprobables o contrarios a los valores centrales de nuestra convivencia que puedan ser constituyen manifestaciones de juicios de valor u opiniones que entrarían en el ámbito de protección de la libertad de expresión, salvo cuando suponga una lesión de derechos o bienes de relevancia constitucional. Así, la STC 235/2007 recuerda que *«el amplio margen que el art. 20.1 CE ofrece a la difusión de ideas, acrecentado, en razón del valor del diálogo plural para la formación de una conciencia histórica colectiva, cuando se trata de la alusión a hechos históricos, encuentra su límite en las manifestaciones vilipendiadoras, racistas o humillantes o en aquéllas que incitan directamente a dichas actitudes, constitucionalmente inaceptable»*.

CUADRAGESIMOPRIMERA.- En el presente caso, la opción del legislador merece algunas consideraciones. Desde el punto de vista sustantivo, el precepto no puede declarar como ilícitos (*«actos contrarios a la memoria*



histórica») la mera expresión de opiniones o juicios de valor sobre hechos de nuestra historia si tales expresiones no constituyen a su vez un ataque a un bien jurídico de relevancia constitucional. Es la dignidad (art. 10.1 CE) de las víctimas la que se erige como límite del ejercicio de la libertad de expresión, pudiendo considerar el precepto legal como ilícitas aquellas conductas expresivas o actos que, además de exaltación de determinados hechos o etapas de nuestra historia, *«entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares»*. La redacción del precepto, sin embargo, puede dar lugar a una tutela asimétrica de la dignidad de las víctimas y sus familiares de hechos constitutivos de violaciones de derechos humanos acaecidos en el periodo histórico contemplado por el legislador, que no resultaría compatible con el igual respeto y consideración que merece todo ser humano por el hecho de serlo. Por ello, la consideración de *«actos contrarios a la memoria democrática»* debería configurarse de un modo más omnicompreensivo siguiendo el espíritu de las resoluciones europeas citadas más arriba. Estas consideraciones son trasladables a la tipificación de las infracciones muy graves contenidas en las **letras d y e del artículo 62.1 del Anteproyecto** que exigen para la comisión del tipo infractor junto a la exaltación de la Guerra o de la Dictadura, el descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares.

CUADRAGESIMOSEGUNDA.- En otro orden de consideraciones, desde el punto de vista del principio de necesidad de la iniciativa del prelegislador (art. 129 Ley 39/2015), cabe plantear la oportunidad de acudir a la potestad administrativa sancionadora para tutelar bienes jurídicos de titularidad individual (dignidad) frente a ofensas entre particulares, existiendo ya una específica prohibición penal del denominado discurso del odio lesivo de la dignidad de las personas (art. 510 CP).

CUADRAGESIMOTERCERA.- El **artículo 39.2 APL** contiene una regulación que no se ajusta al sentido del artículo 9.2 de la Ley Orgánica 9/1983 al que se remite. Desde este punto de vista, el artículo proyectado debería redactarse de modo que quedase claro que se regula la información adicional que deberán remitir los Ayuntamientos a la autoridad gubernativa mediante el informe previsto en el artículo 9.2 de la Ley Orgánica 9/1983, en los casos de que se trate de reuniones comunicadas que vayan a celebrarse *«en la proximidad de las zonas incluidas en los mapas de fosas, los lugares de memoria democrática, así como de los monumentos o elementos análogos erigidos en recuerdo y reconocimiento de las víctimas»*. La remisión de tal información adicional estaría vinculada al mejor desempeño por la autoridad gubernativa de las obligaciones de protección y seguridad de personas y bienes con ocasión del ejercicio del derecho de reunión.



CUADRAGESIMOCUARTA.- El **artículo 40** dispone que las administraciones públicas no subvencionarán, bonificarán o prestarán ayudas públicas a aquellas personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, sancionadas por resolución administrativa por atentar, alentar o tolerar prácticas en contra de la memoria democrática, en los términos previstos en el régimen sancionador contemplado en la Ley. Esta previsión debe cohonestarse con la sanción accesoria contemplada en el artículo 63.4.c APL. En relación con esta previsión cabe recordar el criterio del Consejo de Estado sostenido en su Dictamen de 14 de mayo de 2018, dictado en el expediente 297/2018, conforme al cual *«no existe correlación entra la medida prevista (imposibilidad de obtener una subvención, bonificación o ayudas públicas de ningún tipo) y la conducta que se pretende reprobar (actuaciones sancionadas por resolución administrativa firme por atentar, alentar o tolerar prácticas en contra de la Memoria Histórica y Democrática de Extremadura). Sin cuestionar lo condenable de estas actuaciones, su realización no justifica per se la imposición de una inhabilitación total y absoluta para ser destinatario de ningún tipo de medida de fomento que pueda tener fines distintos y ajenos a los concernientes a la actuación reprobada. Debería por ello acotarse con mayor precisión el objeto y la duración de la medida referida y vincularlos de manera expresa con la actuación cuya sanción merece aquella»*. En línea con lo expresado por el Consejo de Estado, el precepto proyectado debería limitar la medida de privación de ayudas y subvenciones al ámbito propio regulado por la Ley, esto es, a aquellas ayudas y subvenciones vinculadas a las políticas de fomento en materia de memoria democrática.

CUADRAGESIMOQUINTA.- A fin de poder dar cumplimiento a las sanciones accesorias, el **apartado 3 del artículo 40** dispone: *«A efectos de dar cumplimiento a lo establecido en este artículo, por el departamento competente en materia de memoria democrática se establecerá una base de datos para el seguimiento y comprobación de aquellas personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que hayan sido sancionadas por resolución administrativa firme en aplicación de esta ley»*. Esta previsión de tratamiento de datos personales debe ponerse en relación con la **disposición adicional décima** del ALPL que contiene un registro de las actividades de tratamiento contempladas en la Ley con el fin de satisfacer el derecho de información de los afectos. Se trata de una opción que debe valorarse muy positivamente desde la perspectiva del mejor cumplimiento de las exigencias del RGPD.

CUADRAGESIMOSEXTA.- A fin de mejorar la coherencia normativa del texto y no afectar a la seguridad jurídica, se sugiere al prelegislador que en la **disposición adicional tercera** se incorpore a la retirada de las



recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil la correspondiente vinculación con los motivos de revisión o retirada de reconocimientos, honores y distinciones establecidos en el artículo 41 (“que resulten manifiestamente incompatibles con los valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales, que comporten exaltación o enaltecimiento de las sublevación militar, la Guerra o la Dictadura o que hubieran sido concedidas con motivo de haber formado parte del aparato de represión de la dictadura franquista”).

CUADRAGESIMOSÉPTIMA.- La **disposición adicional quinta** del Anteproyecto introduce una nueva causa de extinción de fundaciones. Se establece fuera de su *sedes materie*, que es la Ley que regula el ejercicio de este derecho constitucional (art. 34 CE), una nueva causa general de extinción de las fundaciones consistente en que las fundaciones «*no persigan fines de interés general o realicen actividades contrarias al mismo*». En primer lugar, deber recordarse que los fines de interés general son parte del contenido esencial del derecho de fundación, tal y como se desprende del artículo 34.1 CE y ha establecido la jurisprudencia constitucional (SSTC 18/1984 y 341/2005). La fundación deberá perseguir un interés general, de entre los enumerados *ad exemplum* por el artículo 3.1 de la Ley 50/2002, como requisito para su válida constitución. El cumplimiento del fin fundacional, establecido en los Estatutos, corresponde al patronato (art. 14 Ley 50/2002), incurriendo los patronos en responsabilidad en caso de incumplimiento, entre otros extremos, de los Estatutos (art. 17 Ley 50/2002). La tipificación como causa de extinción de la no persecución de interés general o la realización de actividades contrarias al mismo se sitúa en un plano diverso del de las demás causas de extinción previstas en el artículo 31 Ley 50/2002. Estas configuran supuestos de hecho extintivos de la persona jurídica directamente vinculados con la dinámica del negocio jurídico fundacional (expiración del plazo fundacional, realización íntegra o imposibilidad de realización del fin fundacional, fusión o causas previstas en el acto constitutivo o en los estatutos).

CUADRAGESIMOCTAVA.- El artículo 34.2 CE dispone que «*regirá también para las fundaciones lo dispuesto en los apartados 2 y 4 del artículo 22*». De este modo, el legislador puede declarar ilícitas las fundaciones que persiguen fines o empleen medios tipificados como delito (art. 22.2 CE) y, por otro lado, las fundaciones sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de resolución judicial motivada (art. 22.4 CE). De la combinación de ambos preceptos constitucionales cabe deducir que la prohibición penal no es la única sanción que puede prever el ordenamiento para las fundaciones



ilícitas. La ley no penal puede crear causas de disolución de las fundaciones, pero su apreciación y declaración deberá estar reservada a la jurisdicción por imperativo constitucional. A este esquema responde la Ley 50/2002 (y previamente, la Ley 30/1994, de 24 de noviembre) que prevé que la fundación se extinguirá «*cuando concurra cualquier otra causa establecida en las leyes*» (art. 31. F), supuesto de extinción en el que «*se requerirá resolución judicial motivada*» (art. 32.3). En el presente caso, el prelegislador ha previsto un supuesto de ilicitud (realizar de actividades contrarias a los intereses generales) que determina como sanción (civil) la disolución de la fundación que, a instancia del protectorado, sólo puede ser acordada mediante resolución judicial. La causa de disolución prevista en la disposición adicional quinta adolece de falta de taxatividad, al dejar al aplicador de la norma (tanto al protectorado a la hora de instar la disolución, como al juez a la de acordarla) un amplísimo margen de apreciación, defecto que pugna con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). Desde el punto de vista material, se impone un límite a la actividad de esta clase de personas jurídicas que, por su carácter genérico, al imponer una vinculación positiva a los intereses generales en toda la actividad de las fundaciones, resulta desproporcionado. La ley, de acuerdo con el artículo 34 CE, exige que el fin fundacional sea un interés general, pero no que toda la actividad fundacional deba ser conforme a los intereses generales, pues la exigencia supondría trasladar un principio de actuación propio de las personas jurídicas públicas (art. 103 CE) a las personas jurídicas privadas. . Por todo ello, cabe concluir que la previsión de la causa general de disolución de las fundaciones consistente en que estas no persigan fines de interés general o realicen actividades contrarias al mismo debería suprimirse tanto por incurrir en falta de precisión y taxatividad como por suponer una limitación desproporcionada de la actividad de este tipo de personas jurídicas.

CUADRAGESIMONOVENA.- La disposición adicional quinta APL contiene una especificación de la causa (general) de disolución, al establecer que «*se considerará contrario al interés general la apología del franquismo o la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales*». Al respecto cabe señalar que el precepto enuncia conductas que no están abarcadas por el delito contemplado en el artículo 515 CP que tipifica como asociaciones ilícitas en su apartado 4º «*las que fomenten, promuevan o inciten directa o indirectamente al odio, hostilidad, discriminación o violencia contra personas, grupos o asociaciones por razón de su ideología, religión o creencias, la pertenencia de sus miembros o de alguno de ellos a una etnia, raza o nación, su sexo, orientación sexual, situación familiar, enfermedad o discapacidad*» (art. 515.4º CP). El prelegislador crea, de acuerdo con lo previsto en el artículo 31.f de la Ley de Fundaciones, una causa específica de



disolución a partir de la tipificación de la ilicitud de una determinada actividad (expresiva) de los entes fundacionales. Desde un punto de vista de técnica normativa, resulta más adecuado que la causa legal de disolución que se pretende incorporar se contenga en el articulado del texto legal, siendo a ese concreto artículo del anteproyecto al que se remitiría el artículo 31.f de la Ley de Fundaciones.

QUINCUAGÉSIMA.- En el supuesto de hecho extintivo de la personalidad jurídica debe distinguirse, de un lado, la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales, que suponen expresiones (la fundación como persona jurídica es titular del derecho del artículo 20 CE) que el legislador puede limitar por afectar a la dignidad de las víctimas, siempre que por imperativo de la igualdad ínsita en el mismo principio de dignidad se tutele la dignidad de las distintas víctimas de violaciones de derechos humanos acaecidas en el periodo histórico contemplado por el legislador, tal y como se ha expuesto más arriba. Por otro lado, en cambio, la apología del franquismo, sin el requisito adicional de menosprecio o humillación de las víctimas, supone la expresión de ideas respecto de un régimen político contrario a los valores democráticos proclamados en nuestra Constitución, pero, como dice el Tribunal Constitucional, *«al resguardo de la libertad de opinión cabe cualquiera, por equivocada o peligrosa que pueda parecer al lector, incluso las que ataquen al propio sistema democrático. La Constitución –se ha dicho– protege también a quienes la niega»* (STC 176/1995, de 11 de diciembre, FJ 2). Se debe añadir a lo expuesto que haber incluido, tanto en la disposición adicional quinta como en la **disposición adicional sexta**, con la relevancia expuesta, *«la apología del franquismo»* invade claramente el derecho a la libertad ideológica consagrada en la Constitución que, como se ha declarado reiteradamente, no impone un modelo de democracia militante y que tales ideas o creencias, en la medida que no comporten *«incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del Golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales»*, no pueden servir para la extinción de una fundación o asociación.

QUINCUAGESIMOPRIMERA.- Por otro lado, si lo que se pretende en el anteproyecto es una declaración *«ex novo»* de ilicitud de una fundación fundada en la declaración de ilicitud de los fines generales que sirvieron para su creación –presupuesto de toda fundación–, ciertamente que es necesario que el mismo prelegislador se vea obligado a regular las líneas generales del procedimiento para dicha extinción, por no ser de utilidad, por razones obvias, el previsto en la Ley de Fundaciones; pero ese procedimiento que se recoge en el párrafo segundo de la disposición adicional quinta, que impone



al Protectorado de la fundación instar judicialmente la extinción, no parece oportuno porque se deja en manos del órgano administrativo que ejerza las funciones del protectorado (art. 36 Ley de Fundaciones) valorar la concurrencia de la causa de extinción, que ha de ser objeto de interpretación no exenta de dificultades para quienes desempeñan funciones de vigilancia y control del cumplimiento del fin fundacional y de la normativa de fundaciones. Si lo pretendido por el prelegislador es incorporar una nueva causa de extinción con eficacia «civil» o «administrativa» de las fundaciones, con la garantía de que se declare «judicialmente la extinción», parece oportuno que dicha declaración judicial se inste por los órganos administrativos creados en materia de memoria democrática.

QUINCUAGESIMOSEGUNDA.- Desde la perspectiva procesal, en el segundo párrafo de la disposición adicional quinta, al regular la posibilidad de que la autoridad judicial, de oficio o a instancia de parte, pueda suspender las actividades de la fundación o adoptar medidas cautelares debería introducirse una referencia a la regulación de la LEC en esta materia. Así se sugiere la siguiente redacción: *«Corresponderá al Protectorado instar judicialmente la extinción de la fundación por concurrencia de esta causa, pudiendo en tal caso el órgano judicial, de oficio o a instancia de parte, con arreglo a los artículos 721 y siguientes de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, acordar la suspensión provisional de las actividades de la fundación hasta que se dicte sentencia, así como adoptar las medidas cautelares que se consideren necesarias para la eficacia de la suspensión de actividades.»*

QUINCUAGESIMOTERCERA.- La **disposición adicional séptima** dispone que en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la ley «se promoverá la modificación de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, con el objeto de incluir como causa de disolución de las asociaciones la realización pública de apología del franquismo y la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo por su condición de tales». Se trata de un mandato al prelegislador cuyo contenido, en lo que pueda tener de delimitación indiciaria de la futura ilicitud de una clase de asociaciones, debería replantearse a la luz de lo dispuesto en el artículo 22.2 CE y las consideraciones anteriores relativas a la causa proyectada de disolución de las fundaciones, sin perjuicio de la emisión en su momento por parte de este CGPJ del informe preceptivo sobre dicho anteproyecto de modificación de la LO 1/2002, de 22 de marzo.

Es todo cuanto tiene que informar el Consejo General del Poder Judicial.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Secretaría General

Lo precedente concuerda bien y fielmente con su original al que me remito, y para que conste extiendo y firmo la presente en Madrid a 07 de junio de 2021.

Jose Luis de Benito y Benitez de Lugo

Secretario General

INFORME DEL CONSEJO FISCAL SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA

1. Antecedentes. 2. Justificación del Anteproyecto. 3. Estructura y contenido. 4. Consideraciones previas. 5. El Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática. 5.1 En relación a la condición de víctima (Título I). 5.2 En relación al derecho de las víctimas a la verdad (Capítulo I Título II). 5.3 En relación con el derecho de las víctimas a la justicia (Capítulo II Título II). 5.4 En relación con el régimen sancionador (Título IV). 5.5 Disposición final primera. *Modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.* 5.6. Disposición final segunda. *Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción voluntaria.* 6. Conclusiones.

1. Antecedentes

En fecha 12 de febrero de 2021 tuvo entrada en la Fiscalía General del Estado la comunicación del Sr. Secretario de Estado de Justicia remitiendo el texto del Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática, solicitando informe del Consejo Fiscal en el plazo improrrogable de treinta días. El Anteproyecto de Ley se acompaña de la correspondiente Memoria de Análisis de Impacto Normativo.

El oficio justifica su remisión en el cumplimiento de lo previsto en el art. 14.4 j) de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, *por la que se aprueba el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal* (en adelante EOMF).

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 14.4 j) EOMF, corresponde al Consejo Fiscal informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal.

El Ministerio Fiscal es un órgano de relevancia constitucional que tiene por misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los



tribunales y procurar ante estos la satisfacción del interés social (art. 124 CE y art. 1 EOMF). Para el cumplimiento de esta función, corresponde al Ministerio Fiscal, entre otras, las funciones recogidas en el art. 3 del EOMF.

La remisión genérica que el art. 14.4 j) EOMF hace a las funciones del Ministerio fiscal en su conjunto permite actuar la competencia consultiva del Consejo Fiscal en relación a cualquier iniciativa legislativa o propuesta de desarrollo reglamentario que materialmente alcance o afecte el ejercicio de uno o varios de las funciones enumeradas en el art. 3 EOMF.

Además, la función consultiva de este órgano viene siendo interpretada en términos amplios, habiéndose expresado en otras ocasiones el Consejo Fiscal en el sentido de entender que, con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, han de ser expresadas sus consideraciones sobre aspectos que afecten a derechos y libertades fundamentales, así como en relación a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, y todo ello con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales en los que el Ministerio Fiscal ejercita las funciones que legalmente tiene encomendadas.

La nueva Ley aparece guiada por el objetivo de «fomentar un discurso común basado en la defensa de la paz, el pluralismo y la condena de toda forma de totalitarismo político que ponga en riesgo el efectivo disfrute de los derechos y libertades inherentes a la dignidad humana», como indica su Exposición de Motivos, y proporcionar una reparación integral de las víctimas mediante el desarrollo de «las políticas de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición que han sido objeto de las recomendaciones de los organismos internacionales de derechos humanos al Estado».



En el marco del derecho a la justicia de las víctimas, el Anteproyecto promueve la intervención activa del fiscal en los procedimientos en materia de memoria democrática y derechos humanos y prevé la creación de una *Fiscalía de Sala* para la investigación de los hechos que constituyan violaciones de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, a la que atribuye funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas de los hechos investigados en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencias sobre la materia para lograr su debida identificación y localización, de modo que el texto propuesto afecta directamente a la organización, estructura y funciones del Ministerio Fiscal.

En este sentido, el Anteproyecto sometido a informe incide en las funciones atribuidas al Ministerio Fiscal de velar por el respeto a las instituciones constitucionales y de los derechos fundamentales y libertades públicas con cuantas actuaciones exija su defensa (art. 3.3. EOMF); ejercitar las acciones penales y civiles dimanantes de delitos y faltas u oponerse a las ejercitadas por otros, cuando proceda (art. 3.4 EOMF); intervenir en el proceso penal, instando de la autoridad judicial la adopción de las medidas cautelares que procedan y la práctica de las diligencias encaminadas al esclarecimiento de los hechos (art. 3.5 EOMF); tomar parte, en defensa de la legalidad y del interés público o social, en los procesos relativos al estado civil y en los demás que establezca la ley (art. 3.6 EOMF); intervenir en los procesos civiles que determine la ley cuando esté comprometido el interés social o cuando puedan afectar a personas menores incapaces o desvalidas en tanto se provee de los mecanismos ordinarios de representación (art. 3.7 EOMF); y velar por la protección procesal de las víctimas y por la protección de testigos y peritos, promoviendo los mecanismos previstos para que reciban la ayuda y asistencia efectivas (art. 3.10 EOMF).



Es por ello que la emisión del presente informe se enmarca en las competencias consultivas del Consejo Fiscal, expresa el parecer de dicho órgano colegiado sobre el Anteproyecto en aquellos aspectos vinculados a la actuación y funciones del Ministerio Fiscal y da cumplimiento al trámite preceptivo previsto en la legislación orgánica del Ministerio Fiscal.

2. Justificación del Anteproyecto

El Anteproyecto objeto de informe nace con el propósito de impulsar políticas públicas de memoria democrática con un doble objetivo, según se indica en la Exposición de Motivos:

Por un lado, pretende fomentar el conocimiento de las etapas democráticas de nuestra historia y de todas aquellas figuras individuales y movimientos colectivos que fueron construyendo los nexos de cultura democrática que permitieron llegar a los acuerdos de la Constitución de 1978, y al actual Estado Social y Democrático de Derecho para defender los derechos de los españoles, sus nacionalidades y regiones.

Por otro lado, esta Ley persigue preservar y mantener la memoria de las víctimas de la Guerra y la dictadura franquista, a través del conocimiento de la verdad, como un derecho de las víctimas, el establecimiento de la justicia y fomento de la reparación y el establecimiento de un deber de memoria de los poderes públicos, para evitar la repetición de cualquier forma de violencia política o totalitarismo.

El Anteproyecto persigue, pues, establecer el marco legislativo estatal que permita la implementación de medidas de rehabilitación de la memoria de las víctimas y de reparación de los daños causados, fomentar la convivencia pacífica y el continuo desarrollo de nuestra democracia y superar las



deficiencias existentes en las políticas de memoria democrática hasta ahora instauradas, en respuesta a las demandas del movimiento memorialista y de la sociedad civil y en cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por España.

Como señala la Exposición de Motivos, con la llegada de la democracia España se sumó a todos los tratados internacionales de Derechos Humanos, reconociendo a sus diferentes órganos; antes de la aprobación de la propia Constitución, el 30 de abril de 1977, se ratificó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas, incorporando los mecanismos y garantías para su protección; el 19 de octubre de 1987 se ratificó la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; así como la Convención Internacional para la protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas el 14 de julio de 2009.

De suma relevancia fue la Recomendación de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa del 17 de marzo de 2006, en la que se condenaban «las graves violaciones de los Derechos Humanos cometidas en España por el régimen franquista», y que constituye el impulso definitivo para la adopción de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, *por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil o la dictadura*, conocida como Ley de Memoria Histórica.

Numerosas comunidades autónomas han aprobado leyes de memoria histórica y democrática o bien han desarrollado actuaciones de memoria «para atender a las necesidades y culturas memoriales específicas de cada comunidad autónoma».



Tras la aprobación de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, la perspectiva internacional de los derechos humanos en relación con las víctimas y las graves violaciones de derechos humanos cometidos durante la guerra y la dictadura franquista cobran gran relevancia, destacando los informes de 2014 del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias y del Relator Especial para la verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición, Pablo de Greiff.

En sus observaciones y recomendaciones a España coinciden en señalar la necesidad de asumir las obligaciones internacionales mediante un claro liderazgo y compromiso en la búsqueda de personas desaparecidas durante la guerra y la dictadura como obligación de una política de Estado integral, coherente, permanente, cooperativa y colaborativa.

Ante el desarrollo del Derecho internacional de derechos humanos, el fortalecimiento de los instrumentos jurídicos internacionales relativos a la protección de los derechos humanos y las recomendaciones de organismos internacionales, el texto trata de «garantizar el derecho a la verdad de las víctimas de graves violaciones de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario, así como las oportunas formas de reconocimiento y reparación, todo ello para profundizar en el objetivo original de fomentar la convivencia pacífica y el continuo desarrollo de nuestra democracia», y en este sentido, la iniciativa se valora positivamente.

3. Estructura y contenido

El Anteproyecto de Ley consta de sesenta y seis artículos distribuidos en cinco Títulos, once disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y nueve disposiciones finales.



El Título preliminar, que contiene disposiciones generales, determina junto con el objeto y finalidad de la Ley, los principios y valores democráticos en los que asienta la misma que, según indica la Exposición de Motivos, busca fomentar, promover y garantizar el conocimiento de la larga historia por las libertades y democracia en España.

El Título I, sobre *las víctimas*, define el concepto de víctima a efectos de esta ley, incluyendo a todas las víctimas de acciones u omisiones que constituyan violación de los derechos humanos durante el periodo que abarca el golpe de Estado de 18 de julio de 1936, la guerra y la dictadura, hasta la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978, así como sus familiares. Se establece asimismo que las víctimas lo serán igualmente a los efectos de la aplicación del Estatuto de la víctima del delito aprobado por Ley 4/2015, de 27 de abril, *del Estatuto de la víctima del delito*.

Se declara el carácter radicalmente nulo de todas las condenas y sanciones producidas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa o de orientación e identidad sexual durante la guerra y la dictadura y el reconocimiento del derecho a obtener una declaración de reparación y reconocimiento personal compatible con los demás derechos y medidas reparadoras reconocidas en el Título y con el ejercicio de las acciones a que hubiere lugar ante los tribunales de justicia.

El Título II, sobre las *políticas públicas integrales de memoria democrática*, que consta de cuatro capítulos, coloca a la Administración General del Estado en la posición de garante de los derechos a la verdad, a la justicia y a una reparación integral de las víctimas, obligada al desarrollo de las medidas de restitución, rehabilitación y satisfacción orientadas al restablecimiento de los derechos de las víctimas tanto en su dimensión individual como colectiva, así como al desarrollo de medidas destinadas a evitar que las violaciones de derechos



humanos que se produjeron durante el golpe de estado, la guerra y al dictadura vuelvan a repetirse. Incluye la perspectiva de género con carácter transversal a toda la Ley, haciendo especial reconocimiento del papel activo de las mujeres en la vida intelectual y política, en la promoción, avance y defensa de los valores democráticos y los derechos fundamentales.

El Capítulo I de este Título, sobre el *derecho de las víctimas a la verdad*, se compone de dos secciones. La Sección 1ª, sobre *localización e identificación de personas desaparecidas*, establece de manera expresa, siguiendo las recomendaciones de distintos organismos internacionales en materia de derechos humanos, que la búsqueda de las personas desaparecidas durante la guerra y la dictadura corresponde a la Administración General del Estado, sin perjuicio de las competencias de otras administraciones públicas relacionadas con dicha actividad, estableciendo la colaboración entre las mismas. Prevé la confección de un mapa integrado de localización de personas desaparecidas que comprenda todo el territorio español, el régimen de autorizaciones administrativas, un procedimiento para la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas que será objeto de desarrollo en los protocolos correspondientes y la creación del Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura.

La Sección 2ª, sobre los *archivos y documentos de archivo y otros recursos de información para la recuperación de la memoria democrática*, regula el acceso a los fondos y archivos públicos y privados y la creación de un censo de fondos documentales para la memoria democrática, establece normas para la adquisición, protección y difusión de los documentos de archivo y otros documentos con información sobre la guerra y la dictadura, y el régimen jurídico del Centro Documental de la Memoria Histórica de Salamanca, que tendrá la consideración de lugar de Memoria Democrática.



El Capítulo III, *de la justicia*, prevé la creación de la *Fiscalía de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos* para la investigación de los hechos que constituyen violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, con funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencia sobre esta materia, para lograr su debida identificación y localización. Se garantiza el derecho a la investigación de las violaciones de los derechos humanos y del Derecho internacional Humanitario ocurridas con ocasión de la guerra y la dictadura y la tutela judicial mediante el procedimiento encaminado a la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y circunstancias de hechos pasados relacionados con las víctimas, mediante la modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, *de la Jurisdicción Voluntaria*, en la Disposición final segunda.

El Capítulo III, sobre *la reparación*, incorpora actuaciones específicas en relación a los bienes expoliados durante la guerra y la dictadura y se recoge el reconocimiento y reparación de las víctimas que realizaron trabajos forzados en ese periodo.

El Capítulo IV, relativo al *deber de Memoria Democrática* como garantía de no repetición, se divide en cuatro secciones. La Sección 1ª contiene medidas relacionadas con los símbolos y actos públicos contrarios a la memoria democrática. La Sección 2ª se ocupa de la revocación de distinciones, nombramientos, títulos y honores institucionales, de condecoraciones y recompensas o supresión de títulos nobiliarios que hayan sido concedidos o supongan exaltación de la guerra y la dictadura. La Sección 3ª recoge acciones y medidas de fomento de los valores democráticos y de convivencia, relacionadas con los diferentes ámbitos educativos y de formación del profesorado, la investigación, la elaboración de planes de formación en relación



a la memoria democrática para los empleados del Estado y programas de divulgación y sensibilización tendentes a restablecer la dignidad de las víctimas. La Sección 4ª regula los lugares de la memoria democrática, que tendrán una función conmemorativa y didáctica, el procedimiento para su declaración como tales, el régimen de protección de los mismos y la creación de un inventario estatal como instrumento de publicidad y conocimiento.

El Título III, sobre el *movimiento memorialista*, reconoce la labor de las asociaciones, fundaciones y organizaciones que hayan destacado en la defensa de la memoria democrática y la dignidad de las víctimas de la guerra y la dictadura y crea el Consejo de la Memoria Democrática como órgano colegiado consultivo y de participación de las entidades memorialistas españolas.

El Título IV aborda el *régimen sancionador*, regulando las infracciones y sanciones y el procedimiento sancionador, en garantía del cumplimiento de lo establecido en la ley, castigando las acciones u omisiones que supongan incumplimiento de las obligaciones establecidas en la ley.

La Disposición adicional primera introduce la acción pública para exigir ante los órganos administrativos y los tribunales contencioso-administrativos la estricta observancia de las obligaciones recogidas en la ley.

La Disposición adicional segunda regula el procedimiento para el cumplimiento de lo dispuesto en la ley sobre exhumación y traslado de los restos mortales que yacen en el Valle de los Caídos.

La Disposición adicional tercera regula la retirada de recompensas prevista en la Ley 5/1964, de 29 de abril, *sobre Condecoraciones Policiales*, y de la Ley



19/1976, de 29 de mayo, *sobre creación de la Orden del Mérito del cuerpo de la Guardia Civil.*

La Disposición adicional cuarta establece un mandato al Gobierno para dictar las disposiciones necesarias para facilitar el acceso a la consulta de los libros de actas de defunciones de los Registros Civiles.

La Disposición adicional quinta regula como causa de extinción de fundaciones, la apología del franquismo y la incitación directa o indirecta al odio o a la violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por ser contrario al interés general.

La Disposición adicional sexta establece, a efectos de la revocación de la declaración de utilidad pública por no responder a la promoción de fines de interés general, aquellas asociaciones que persigan o realicen actividades que constituyan apología del franquismo o la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo.

La Disposición adicional séptima introduce la previsión, en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la ley, de la modificación de la L.O. 1/2002, de 22 de marzo, *reguladora del derecho de asociación*, para incluir como causa de disolución la realización pública de apología del franquismo y la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas el golpe de Estado, de la guerra o del franquismo por su condición de tales.

La Disposición adicional octava introduce una regla sobre la adquisición de la nacionalidad española para los nacidos fuera de España de padre o madre, abuelo o abuela que hubieran perdido la nacionalidad española a consecuencia del exilio por razones políticas, ideológicas o de creencia, entre otros supuestos.



La Disposición adicional novena prevé la restitución de bienes incautados en el extranjero por el Estado español.

La Disposición adicional décima aborda la protección de datos de carácter personal y las normas reguladoras de los tratamientos de datos personales contenidos en la ley.

La Disposición adicional undécima establece un mandato al Gobierno para promover la investigación y estudios de la pandemia de poliovirus que tuvo lugar en España en los años 50 y adoptar medidas de carácter sanitario y social a favor de las personas afectadas por la polio, efectos tardíos de la polio y pospolio.

La Disposición transitoria única versa sobre el régimen transitorio del patronato de la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos.

La Disposición derogatoria única deroga aquellas normas que se opongan a lo contenido en la ley, derogando expresamente la Ley 52/2007, de 26 de diciembre.

La Disposición final primera, modifica la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, *por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.*

La Disposición final segunda modifica la Ley 15/2015, de 2 de julio, *de la Jurisdicción Voluntaria.*

La Disposición final tercera aborda el título competencial.

La Disposición final cuarta prevé la habilitación al Gobierno para dictar normas de desarrollo.



La Disposición final quinta se refiere al acceso a la información pública de los archivos de la Administración General del Estado.

La Disposición final sexta versa sobre la constitución de la Comisión de trabajo sobre la Memoria y la Reconciliación con el Pueblo Gitano en España.

La Disposición final séptima es la relativa a la preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales.

La Disposición final octava modifica la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de *Fundaciones*.

La Disposición final novena contiene la entrada en vigor de la norma.

El presente informe se circunscribe a aquellos apartados de la ley que resultan directamente vinculados con la actividad del Ministerio Fiscal y afectan a su estructura, organización y funciones, esto es, fundamentalmente los Capítulos I y II del Título II, que tienen por objeto el derecho a la verdad y a la justicia de las víctimas, y las disposiciones finales primera y segunda. El resto del articulado que no se menciona expresamente no es objeto de comentario por exceder su contenido de las previsiones del art. 14.4 j) EOMF.

4. Consideraciones previas

El deber de velar por la integridad de las instituciones constitucionales y de los derechos fundamentales que concierne al Ministerio Fiscal aconseja situar el análisis de la presente propuesta en el contexto de los derechos de las víctimas y su contrapartida, el deber del Estado de procurar su satisfacción que en materia de violaciones graves del derecho internacional de los Derechos



Humanos y del Derecho Internacional Humanitario se concretan en la cláusula «justicia, verdad, reparación y garantía de no repetición».

Verdad, justicia y reparación conforman el cuerpo de derechos característicos de la llamada justicia transicional, es decir, aquellos derechos que todo Estado debería garantizar en el marco de un proceso de transición política a la democracia.

La conceptualización de los crímenes de la guerra y de la dictadura franquista como graves violaciones de derechos humanos aparece no solo en la Exposición de Motivos sino a lo largo del articulado del Anteproyecto, tanto en la definición del concepto de víctima a los efectos de la ley como en el reconocimiento y plasmación en el texto normativo de los derechos a la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición. Parte del informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa adoptado en París el 17 de marzo de 2006 que condenaba las violaciones de derechos humanos durante la guerra, la posguerra y la dictadura franquista. En este sentido la Exposición de Motivos señala que «[c]omo indica el referido informe del Consejo de Europa, en España se produjeron de manera sistemática desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales, detenciones arbitrarias, políticas de campos de concentración, trabajos forzados, torturas, violaciones e incluso secuestro masivo de recién nacidos bajo una política de inspiración "genética"».

Las legítimas expectativas de los familiares de las víctimas a saber la verdad de lo acontecido, conocer la suerte y el paradero de las personas desaparecidas y, en caso de fallecimiento, recuperar sus restos para darles un trato digno, han sido configuradas como derechos en la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, adoptada el 20 de diciembre de 2006, ratificada por



España el 24 de septiembre de 2009 y en vigor desde el 23 de diciembre de 2010, cuyo art. 24 reconoce convencionalmente la condición de víctima no solo a las personas cuyo paradero se desconoce, sino también a quienes sufren un perjuicio directo como consecuencia de la desaparición, entre quienes se incluyen los familiares.

La Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas forma parte del ordenamiento jurídico interno, una vez ratificado y publicado el 18 de febrero de 2011 en el BOE, en virtud de lo previsto en el art. 96.1 CE.

Los informes y observaciones evacuados por el comité contra la desaparición forzada, por el Grupo de Trabajo sobre las desapariciones forzadas o involuntarias y el Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición plantean la falta de cumplimiento efectivo por el Estado español de las obligaciones que el Derecho internacional establece para proteger a las víctimas.

En este sentido se valora positivamente el avance que supone el Anteproyecto en cuanto al reconocimiento de los derechos de las víctimas de la guerra y la dictadura franquista y la implantación de políticas públicas para su reparación integral, actuaciones que se analizan seguidamente desde el punto de vista de la colaboración institucional y las funciones atribuidas al Ministerio Fiscal.

En nuestro Derecho constitucional y procesal penal el descubrimiento de la verdad, el acceso a la justicia y la reparación del daño ocasionado son contenidos propios del derecho a la tutela judicial efectiva que proclama el art. 24 CE, de modo que rige plenamente respecto a los mismos la obligación del Ministerio Fiscal de velar por su protección y el efectivo disfrute por las víctimas titulares del citado derecho.



5. El Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática

5.1 En relación a la condición de víctima (Título I)

El art. 3.1 del Anteproyecto, sobre las *víctimas*, contiene una definición de víctima a los efectos de la Ley, en línea con la Resolución 60/147, de 16 de diciembre de 2005, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas, incluyendo en tal concepto «a toda persona, con independencia de su nacionalidad, que haya sufrido, individual o colectivamente, daño físico, moral o psicológico, daños patrimoniales, o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan violación de los derechos humanos durante el periodo que abarca el golpe de Estado de 18 de julio de 1936, la posterior Guerra y la Dictadura, incluyendo el transcurrido hasta la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978», definición que se completa con un listado de supuestos de víctimas en particular.

El apartado cuarto atribuye también la consideración de víctima a los efectos de la ley a los familiares de las recogidas en el apartado primero, «entendiéndose por tales a la persona que haya sido cónyuge de la víctima o persona ligada por análoga relación de afectividad, sus descendientes, sus ascendientes y sus colaterales hasta el cuarto grado», así como a «las personas que hayan sufrido daños o represalias al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización».

El apartado 5 del art. 3 establece que las víctimas lo serán igualmente a los efectos de aplicación del Estatuto de la víctima del delito aprobado por la Ley 4/2015, de 27 de abril, del *Estatuto de la Víctima del Delito*, previsión que merece una valoración positiva, habida cuenta que el Estatuto, por medio del que se transpuso al ordenamiento interno la Directiva 2012/29/UE del



Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012, *por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos*, comprende un concepto amplio de reconocimiento, protección y apoyo en aras de la salvaguarda integral de la víctima no solo intra proceso sino también de carácter extraprocesal incluyendo la posible actuación de los servicios de justicia restaurativa.

5.2 En relación al derecho de las víctimas a la verdad (Capítulo I Título II)

El Derecho internacional reconoce el derecho a la verdad como un derecho autónomo e inalienable, relacionado con el deber del Estado de proteger y garantizar los derechos humanos, realizar investigaciones eficaces y garantizar recursos efectivos y reparación. El derecho a saber la verdad se invoca generalmente en un contexto de violaciones graves de los derechos humanos e infracciones graves del Derecho Internacional Humanitario. En caso de desaparición forzada, el derecho a la verdad tiene una faceta especial: el conocimiento por parte de los familiares de la suerte y el paradero de las personas desaparecidas. En caso de fallecimiento este derecho implica, además, la obligación del Estado de buscar, respetar y restituir los restos mortales para que los familiares puedan enterrarlos conforme a sus tradiciones o creencias religiosas (art. 24.2, 3 y 6 de la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20-12-2006).

Además, el derecho a la verdad tiene una doble dimensión: por un lado, el derecho a conocer la verdad tiene carácter colectivo y, por tanto, la sociedad tiene derecho a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado porque las violaciones masivas y sistemáticas de derechos humanos son el paradigma de crímenes de estado, según el *Conjunto de Principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos*



mediante la lucha contra la impunidad; y por otro, el derecho de las víctimas a saber, de carácter individual, que en este caso corresponde a los familiares de las personas desaparecidas y que supone que, independientemente de las acciones que puedan entablar, las víctimas y sus familias tienen el derecho de conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima (art. 24. 2 de la Convención Internacional de 2006).

El Comité de Desapariciones Forzadas ha recordado a España en relación con el derecho a la verdad que «la búsqueda de las personas que han sido sometidas a desaparición forzada y el esclarecimiento de su suerte son obligaciones del Estado, aun cuando no se haya presentado una denuncia formal, y que los familiares tienen, entre otros, el derecho a conocer la verdad sobre la suerte de sus seres queridos desaparecidos». En este contexto, «el Comité recomienda que el Estado parte adopte todas las medidas necesarias, incluyendo la asignación de los recursos de personal, técnicos y financieros suficientes, para la búsqueda y esclarecimiento de la suerte de las personas desaparecidas». Asimismo, el Comité alienta a España «a prever de forma expresa el derecho a la verdad de las víctimas de desaparición forzada en línea con lo dispuesto por el art. 24, párrafo 2, de la Convención y a asegurarse que todas las víctimas puedan gozar plena y efectivamente de ese derecho».

El art. 24.3 de la Convención Internacional de 2006 establece que «cada Estado parte adoptará todas las medidas apropiadas para la búsqueda, localización y liberación de las personas desaparecidas y, en caso de fallecimiento, para la búsqueda, el respeto y restitución de los restos». El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas, consciente de que no siempre será posible obtener resultados, señala que el Estado estaría ante una obligación de medios de modo que debe implementar todas las medidas que sean



necesarias para encontrar a la persona hasta que pueda determinar «por presunción» su suerte o paradero.

El art. 14 del Anteproyecto, en su apartado 1, reconoce el derecho de las víctimas a la verdad que concreta en la «verificación de los hechos y la revelación pública y completa de los motivos y circunstancias en que se cometieron las violaciones de Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de los derechos humanos ocurridas con ocasión de la Guerra y de la Dictadura, y en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima y al esclarecimiento de su paradero».

El apartado segundo prevé el impulso por la Administración General del Estado de investigaciones para fomentar el conocimiento científico sobre lo ocurrido en la guerra y en la dictadura, así como de los procesos memoriales que han tenido lugar en el país con la finalidad de impulsar el desarrollo de la memoria democrática.

La implementación de instrumentos con el objetivo de garantizar el derecho a conocer la verdad en su dimensión colectiva como las investigaciones de carácter histórico-científico, junto a medidas que permiten el acceso del público a la información contenidas en archivos públicos y privados, reguladas en la Sección 2ª del Capítulo I del Título II, «Archivos y documentos de archivo y otros recursos de información para la recuperación de la Memoria Democrática», merecen una valoración positiva habida cuenta que contribuyen al cumplimiento de las obligaciones jurídicas del Estado de dar satisfacción al derecho a conocer la verdad.

La Sección 1ª del Capítulo I aborda la regulación de la localización e identificación de personas desaparecidas. Al respecto señala la Exposición de



Motivos que «se asume como política de Estado la legítima demanda de los ciudadanos y ciudadanas que ignoran el paradero de sus familiares, la mayoría en fosas comunes, para que puedan darles digna sepultura, poniendo fin a la existencia de miles de desaparecidos en España, que revictimizan a sus familias», puesto que una de las demandas principales de víctimas y asociaciones memorialistas ha sido la de conseguir la localización, exhumación e identificación de los restos de las personas desaparecidas durante la guerra y la dictadura.

Se valora, pues, muy positivamente su asunción directamente por el Estado, a través de la atribución a la Administración General del Estado de la búsqueda, localización, exhumación —en su caso— e identificación de las personas desaparecidas durante la guerra y la dictadura, sin perjuicio de las competencias de otras administraciones públicas relacionadas con dicha actividad, reforzando la colaboración entre administraciones y mediante la creación del Banco Estatal de ADN de las Víctimas de la Guerra y la Dictadura, recogiendo así las recomendaciones de los organismos internacionales, pues supone un claro avance frente a la previsiones contenidas en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que establece en los arts. 11, 12, 13 y 14 un modelo de colaboración entre las administraciones públicas y los familiares descendientes de las víctimas que se ha demostrado insuficiente e insatisfactorio para las víctimas.

El art. 15 atribuye a la Administración General del Estado las tareas de búsqueda de personas desaparecidas durante la guerra y la dictadura, que se llevará a cabo de forma gradual, desarrollándose mediante planes plurianuales de búsqueda, localización, exhumación e identificación elaborados por el departamento competente en materia de memoria democrática. Se prevé asimismo la colaboración de las administraciones, a través de los mecanismos de financiación y ayuda que se establezcan, en las actividades de localización



e identificación realizadas por las víctimas o entidades que tengan por objeto tales actividades.

El art. 17 prevé la elaboración de un mapa integrado de localización de personas desaparecidas que comprenda a todo el territorio español. Los arts. 18 y 19 comprenden el régimen de las autorizaciones administrativas para las tareas de prospección y el procedimiento para la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas, actividades que deberán realizarse siguiendo los correspondientes protocolos de actuación que deberán adoptarse por las administraciones públicas competentes (art.20).

El objetivo de las exhumaciones de las personas desaparecidas, practicadas por las administraciones competentes, es fundamentalmente esclarecer la verdad de lo ocurrido y restituir la dignidad de las víctimas y de sus familiares.

Además de esta dimensión humanitaria, en la medida en que pueda inferirse que la muerte de las víctimas fue violenta —no estando establecidas y debidamente certificadas sus causas concretas— y la inhumación de los cadáveres efectuada de modo irregular, las exhumaciones adquieren carácter judicial penal, habida cuenta que cuando un cuerpo es enterrado como consecuencia de una muerte violenta, los restos encontrados pueden constituir una fuente de prueba, a partir de la que se pueden establecer los hechos y las circunstancias en que se produjo la muerte, de modo que la exhumación adquiere una finalidad judicial que, a su vez, está íntimamente relacionada con el derecho de acceso a la justicia por parte de las víctimas.

La necesaria intervención judicial en el proceso de exhumación se recoge en los arts. 22 y 23 del Anteproyecto. El art. 22, en relación con el hallazgo casual de restos humanos, prevé el deber de comunicación inmediata a la autoridad administrativa, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, al Ministerio Fiscal o al



juzgado, que deberán ponerlo en conocimiento a la mayor brevedad posible de las autoridades competentes en materia de memoria democrática.

Por su parte, el apartado primero del art. 23, en relación a los hallazgos de restos resultado de las intervenciones realizadas por las administraciones competentes reguladas en la ley, prevé la puesta inmediata en conocimiento del Ministerio Fiscal y las autoridades administrativas y judiciales competentes, de modo que se garantiza la intervención de la autoridad judicial y/o del Ministerio Fiscal, previsión que se evalúa positivamente.

Al mismo tiempo que el traslado a la autoridad judicial competente y al Ministerio Fiscal, se prevé la puesta en conocimiento de las autoridades administrativas competentes —se entiende en materia de sanidad mortuoria, municipio, consejería autonómica de sanidad— que necesariamente deberá coordinarse con la administración competente en materia de memoria democrática y con la autoridad judicial y el Ministerio Fiscal a través de los protocolos correspondientes a que se refiere el art. 20 del Anteproyecto.

El apartado segundo del art. 23 prevé la necesidad de autorización de la administración competente para el traslado de restos humanos encontrados como consecuencia de localización o por hallazgo casual, sin perjuicio de lo que la autoridad judicial pueda disponer.

Si bien el Anteproyecto regula en el art. 23 un procedimiento de carácter administrativo para el traslado de los restos, su identificación y posterior inhumación o restitución a sus familiares, no excluye la intervención de la autoridad judicial o del Ministerio Fiscal en la exhumación, dándoles traslado del hallazgo de los restos, al objeto de practicar la inspección ocular conforme a lo dispuesto en los arts. 335 y 340 LECrim, reseñar la descripción del estado de los restos y de las circunstancias concurrentes y a los efectos de determinar



si se trata de restos de víctimas de las comprendidas en el art. 3 de la ley, permitiendo en ese caso que las actividades posteriores de traslado, identificación, recuperación de los restos por los familiares e inhumación, se realicen por la administración competente sin perjuicio del devenir de la tramitación del procedimiento judicial.

La previsión del traslado del hallazgo al Ministerio Fiscal merece una valoración positiva, dado que supone una garantía para las víctimas y permite al Ministerio Fiscal estar presente en la exhumación y amparar desde ese momento los derechos de los familiares y afectados, bien en el marco del procedimiento que se incoe por el órgano judicial, bien en el ámbito de las diligencias incoadas por la fiscalía competente.

Según se afirma en la Memoria de Análisis de Impacto Normativo, la finalidad que el legislador persigue con la participación del Ministerio Fiscal en las labores de exhumación e identificación es asegurar «la participación protectora y garantista del Estado y, en su caso, la correspondiente acción procesal», ejercicio de la acción procesal que no solo podrá tener lugar en el ámbito de la jurisdicción penal, sino también en otras jurisdicciones como prevé expresamente el Anteproyecto en el ámbito de la jurisdicción civil.

Nada que objetar en este sentido, puesto que asegurar que la Administración respeta las garantías exigibles y hace uso de los instrumentos que el ordenamiento jurídico ofrece a tal fin, promoviendo en su caso la acción de la justicia, es tarea genuinamente propia del Ministerio Público, vinculada de manera nítida al interés general y la defensa de la legalidad.

En variadas ocasiones corresponde a los y las fiscales realizar una función de supervisión administrativa en un contexto ajeno al procesal que es su medio



habitual, como ocurre por ejemplo respecto a las entidades de protección de menores o de internamiento de menores o extranjeros.

Sin perjuicio de ello, deben tenerse en consideración las cautelas contenidas en la Recomendación (2012)11 del Consejo de Ministros del Consejo de Europa sobre el papel del Ministerio Público fuera del sistema de justicia penal, cuyo Apéndice establece (apartado C.3) que «las competencias y los poderes de los fiscales fuera del sistema de justicia penal deben ser establecidos en todos los casos por la ley y claramente definidos para evitar cualquier ambigüedad» y en el apartado B.2 que «cuando el ordenamiento jurídico nacional confiera a los fiscales competencias y poderes fuera del sistema de justicia penal, su misión será la de representar el interés general o público».

El apartado quinto del art. 23 establece la obligación del Ministerio Fiscal de promover la inscripción de fallecimiento con arreglo a lo establecido en la legislación aplicable en materia de Registro Civil, previsión que merece una valoración positiva en tanto encomienda al Ministerio Público una actuación proactiva en cuanto a la promoción de la inscripción de fallecimiento que se enmarca en la función que el Ministerio Fiscal tiene atribuida en el art. 3.6 EOMF —tomar parte, en defensa de la legalidad y del interés público y social, en los procesos relativos al estado civil y en los demás que establezca la ley en el marco de la función constitucional de promover la acción de la justicia en defensa del interés público que corresponde al Ministerio Fiscal—.

El art. 25 prevé la puesta en conocimiento del Ministerio Fiscal de la existencia de indicios de la comisión de delitos que se aprecien con ocasión de las localizaciones e identificaciones reguladas en la ley, plasmando en la ley la obligación que con carácter general se establece para las administraciones en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de denunciar los hechos de que tengan conocimiento que revistan caracteres de delito.



El traslado al Ministerio Fiscal de la *notitia criminis* dará lugar, en su caso, a la apertura de las correspondientes diligencias de investigación para el esclarecimiento de los hechos, de conformidad con lo dispuesto en el art. 5 EOMF, y para determinar su entidad jurídico penal, con pleno respeto en todo caso al principio de legalidad.

Debe ponerse en relación este precepto con lo dispuesto en el apartado segundo de la Disposición adicional primera que establece la compatibilidad de las previsiones contenidas en la ley con el ejercicio de las acciones y el acceso a los procedimientos judiciales establecidos en las leyes o en los tratados y convenios internacionales suscritos por España, de modo que las medidas previstas en la ley no excluyen en ningún caso el ejercicio de las acciones judiciales.

5.3 En relación con el derecho de las víctimas a la justicia (Capítulo II Título II)

Llama la atención que el capítulo II del Título II del Anteproyecto, que aborda la regulación del derecho a la justicia, contenga solo dos artículos: el art. 29 que prevé la creación de la *Fiscalía de Sala* de Memoria Democrática y Derechos Humanos y el art. 30 sobre el derecho a la investigación.

Para el Derecho internacional, el derecho a la justicia supone la existencia de un recurso efectivo ante los tribunales nacionales a disposición de todas las personas que le ampare ante actos que violan sus derechos fundamentales, en los términos que proclamara el art. 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y el art. 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos de 1966, lo que obliga al Estado a habilitar el acceso al proceso de las víctimas y el desarrollo de una investigación eficaz, completa e imparcial. De ahí el deber de investigar con recursos adecuados, efectivos y rápidos, como



enuncia el apartado 12 de los *principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de Derechos Humanos y de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*.

En materia de desapariciones forzadas, la Convención de Naciones Unidas para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 2006 establece las mismas obligaciones de facilitar el acceso a la justicia y de investigar de manera exhaustiva e imparcial la denuncia (art. 12).

El contenido típico de este derecho a la justicia, según viene conformándose en el Derecho internacional, es el de habilitar mecanismos legales para la investigación, enjuiciamiento y castigo penal de los culpables de graves violaciones de derechos humanos si bien la vía del enjuiciamiento penal no es la única articulación posible del derecho a la justicia. Junto a ella cabe citar los procesos judiciales internacionales; determinados procesos judiciales limitados a la investigación y la documentación; la institucionalización de mecanismos que garanticen el acceso a la información y, en particular, a los archivos; los procedimientos civiles y administrativos; las investigaciones llevadas a cabo por las instituciones nacionales de derechos humanos; los proyectos de corte histórico dirigidos a establecer un relato oficial, científico y acordado de lo ocurrido y las comisiones de la verdad.

La Exposición de Motivos señala al respecto que «el Capítulo II regula el derecho a la justicia, que habrá de ser garantizado a través de investigaciones públicas que esclarezcan las violaciones de derechos humanos producidas durante la guerra y la Dictadura. Con este fin, se crea la *Fiscalía de Sala* para la investigación de los hechos que constituyan violaciones de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario. A esta *Fiscalía* se le atribuirán asimismo funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las



víctimas de los hechos investigados, en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencias sobre esta materia».

La plasmación de tal declaración se concreta en los arts. 29 y 30 que adolecen de cierta indefinición en su redacción que debe ser matizada.

El art. 29 establece que «[s]e crea una *Fiscalía de Sala* para la investigación de los hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del derecho Internacional Humanitario. A esta Fiscalía se le atribuirán asimismo funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencias sobre esta materia, para lograr su debida identificación y localización».

Se considera procedente que las referencias que el Anteproyecto efectúa a la creación de una *Fiscalía de Sala* se sustituyan por el término *Fiscal de Sala*, pues la expresión utilizada por el prelegislador resulta incoherente con la organización interna expresamente prevista en el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (arts. 12 y 13 EOMF). Este Fiscal de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos se hallará orgánicamente ubicado en la Fiscalía General del Estado y estará al frente de la unidad especializada en la materia.

Merece un juicio favorable la creación de un Fiscal de Sala y, por consiguiente, una unidad especializada *ratione materiae* en un ámbito material sustantivo complejo y digno de especial atención e interés, como es la investigación de las violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, si bien cabe señalar que de la lectura del precepto se desprende claramente un ámbito de actuación más amplio que el que se contempla en la Exposición de Motivos referido a las violaciones de derechos



humanos producidas durante la guerra y la dictadura, lo que pone de manifiesto que la creación de la *Fiscalía de Sala* especializada, además de obedecer a la necesidad de dar respuesta tanto a un interés individual especialmente sensible como es el de las víctimas a que se refiere el art. 3 del Anteproyecto como a un interés colectivo de toda la sociedad en la preservación de la memoria democrática, nacería con vocación de comprender un área normativa extensa y de complejidad técnica como es el ordenamiento internacional de Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario lo que justifica el recurso de la especialización como se expondrá seguidamente al analizar la reforma del EOMF.

El Derecho internacional de los Derechos Humanos es un sistema de normas internacionales destinados a proteger y promover los derechos humanos de todas las personas y establece las obligaciones de los Estados de actuar de determinada manera o abstenerse de determinados actos con ese fin. Está recogido en la declaración Universal de Derechos Humanos y en varios tratados internacionales de derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos y sus dos Protocolos facultativos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación racial; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas crueles, inhumanos o degradantes y la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, entre otros, así como en el Derecho internacional consuetudinario.

Por otra parte, las resoluciones aprobadas por la Asamblea General, el Consejo de Seguridad y el Consejo de Derechos Humanos, la jurisprudencia de los órganos de tratados, los informes de los procedimientos especiales de derechos humanos, así como las declaraciones, los principios rectores y otros instrumentos legales no vinculantes, contribuyen a aclarar, materializar y



establecer principios directivos sobre normas y criterios mínimos de derechos humanos.

Se reconoce que algunos de los derechos tienen un estatus especial como normas imperativas de Derecho internacional consuetudinario (*ius cogens*), lo que significa que no pueden suspenderse bajo ninguna circunstancia y que tienen primacía, en particular, sobre otras obligaciones internacionales. En general se reconoce que las prohibiciones de la tortura, la esclavitud, el genocidio, la discriminación racial y los crímenes de lesa humanidad, y el derecho a la libre determinación son normas imperativas.

El Derecho Internacional Humanitario es un conjunto de normas que, por razones humanitarias, aspiran a limitar los efectos del conflicto armado. Protege a las personas que no participan o han dejado de participar en las hostilidades y restringe los medios y métodos de combate. Su alcance es, por lo tanto, limitado *ratione materiae* a las situaciones de conflicto armado. Las fuentes del Derecho internacional humanitario son los tratados y el derecho internacional consuetudinario, como el Reglamento de la Haya relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre y los Convenios de Ginebra y sus protocolos.

Determinadas violaciones del Derecho internacional de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario constituyen delitos en virtud del Derecho penal internacional, por lo que les son aplicables también otros corpus normativos como el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. El Derecho penal internacional y la justicia penal internacional sobre crímenes de guerra aplican el Derecho internacional humanitario y también aclaran y desarrollan sus normas.



La Resolución 60/147 aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de diciembre de 2005 contiene los *Principios y Directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*, principios que se aplican a violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario que por su carácter muy grave constituyen una afrenta a la dignidad humana y que constituyen crímenes en virtud del Derecho internacional, imponiendo a los Estados la obligación de investigar y, si hay pruebas suficientes, enjuiciar a las personas presuntamente responsables de las violaciones.

La investigación de hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario a que se refiere el art. 29 del Anteproyecto se vincula así a las responsabilidades individuales que puedan derivarse de violaciones graves de derechos humanos constitutivas de delitos tales como los crímenes contra la paz, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, el genocidio, la tortura o las desapariciones forzadas.

Atribuye también el art. 29 del Anteproyecto al Fiscal de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos «funciones de impulso de los procesos de búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencias sobre esta materia, para lograr su debida identificación y localización».

Se considera apropiada la actuación del Ministerio Fiscal de promoción de la búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, que habrá de desenvolverse bien en el seno de unas diligencias de investigación, bien de



unas diligencias preprocesales al objeto de ejercitar las acciones pertinentes en la jurisdicción civil, bien en el marco de un procedimiento judicial, dado que la intervención de la unidad especializada prevista en el art. 29 aparece orientada a garantizar los derechos de las víctimas y sus familiares en las actuaciones de localización y exhumación, y al impulso de la identificación de las posibles víctimas, por imperativo del respeto debido a la dignidad de todas las personas (art. 10.1 CE) y al derecho a la integridad moral, competencias subsumibles en las funciones del Ministerio Fiscal de velar por el respeto de las instituciones constitucionales y de los derechos fundamentales y libertades públicas con cuantas actuaciones exija su defensa (art. 3. 4º y 5º EOMF) y de velar por la protección procesal de las víctimas y por la protección de testigos y peritos, promoviendo los mecanismos previstos para que reciban la ayuda y asistencia efectivas.

Mayores dudas suscita la interpretación del primer apartado del art. 30 del Anteproyecto que aborda el derecho a la investigación en los siguientes términos:

1. El Estado garantizará el derecho a la investigación de las violaciones a los derechos humanos y el derecho Internacional Humanitario ocurridas con ocasión de la Guerra y la Dictadura, así como el periodo que va desde la muerte del dictador hasta la aprobación de la Constitución Española. La Fiscalía de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos intervendrá en su caso en defensa de la legalidad y los derechos humanos.

Si bien se pone en valor el reconocimiento legal de la obligación del Estado de garantizar el derecho a la justicia de las víctimas, pues su denegación genera responsabilidad internacional del Estado como se recoge en las recomendaciones de organismos internacionales, no se plasma en el texto del articulado, sin embargo, cómo se concreta esa garantía para hacer efectivo el



derecho a las "investigaciones públicas" a que se refiere la Exposición de Motivos más allá de la intervención en la investigación de la *Fiscalía de Sala* de Memoria Democrática y Derechos Humanos y de las previsiones de los apartados 2 y 3 que se analizan seguidamente.

No puede obviarse en el presente informe que la pretensión no solo de enjuiciamiento sino también de investigación en vía jurisdiccional penal ha sido rechazada de forma generalizada por los órganos judiciales antes y después de la Sentencia del Tribunal Supremo 101/2012, de 27 de febrero de 2012, cuyos argumentos han sido reiterados en la reciente Sentencia de 15 de febrero de 2021.

Posteriormente en Auto de 28 de marzo de 2012 el Tribunal Supremo afirmó que la competencia para la acordar la práctica de diligencias de identificación de restos humanos «y proceder como corresponde en Derecho cuando aparecen restos de personas con síntomas de muerte violenta» corresponde a los juzgados de instrucción de los lugares donde aquellos aparecieran. Es, pues, el juez de instrucción quien ha de llevar a cabo la práctica de diligencias para datar las acciones, identificar a los posibles afectados y proceder como corresponde en Derecho cuando aparecen restos de personas con síntomas de muerte violenta, salvo cuando de la propia noticia contenida en la denuncia o querrela se derive la inexistencia de responsabilidad penal actualmente exigible" (FD 4º).

No obstante, el Tribunal Supremo reconoce que la imposibilidad del enjuiciamiento penal de los autores de los hechos en cuestión no afecta al derecho de las víctimas a recuperar los restos de sus familiares, tal y como como reconoce el propio Derecho internacional de los derechos humanos, y señala la posibilidad de que los tribunales sean garantes del derecho a la reparación integral.



En este sentido, el Auto de 28 de marzo de 2012 de la Sala 2ª del Tribunal Supremo, afirma:

Los derechos de las víctimas de violaciones de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario gozan hoy de amplio reconocimiento y de práctico universal consenso, del que son expresión algunos textos producidos en el ámbito de Naciones Unidas que a continuación se citan , y que tienen particular relieve en cuanto exponentes del momento del Derecho internacional en la materia (...) Y, sobre todo, la Resolución de 2006, aprobada por la Asamblea General de la ONU, relativa a principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. En esta se proclama, como derecho de los afectados por tal clase de acciones criminales, entre otros, el de acceso a una reparación adecuada, que comprenda “la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad”, así como “la búsqueda de (...) los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos, si fuera necesario, y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad”. También el poder contar con “una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella”, y que “esos derechos, según los mismos textos, tienen como contrapartida, el deber de los estados de procurar de manera efectiva su satisfacción”.

Por tanto, el Tribunal Supremo viene a asumir respecto de las víctimas de la guerra y de la dictadura la normativa internacional que reconoce el derecho de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos a una reparación que



incluya la búsqueda e identificación de los cadáveres, así como la entrega a sus familiares para su inhumación conforme a su deseo.

El Tribunal Supremo indica que el ordenamiento legal vigente arbitra otros recursos, diferentes a la vía judicial penal cuando la misma se encuentre cerrada por inexistencia de responsabilidad penal actualmente exigible, a través de los que canalizar las acciones oportunas a las que las víctimas podrían acogerse para identificar y dar sepultura digna a los restos de sus familiares, como los cauces establecidos en la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, las declaraciones de ausencia y fallecimiento y las informaciones para perpetua memoria en la jurisdicción civil.

En todo caso, la investigación de hechos constitutivos de delito y, en su caso, el correspondiente ejercicio de la acción penal es función del Ministerio Fiscal, que está sujeta al pleno respeto del principio de legalidad (art. 124 CE y art. 6 EOMF), por el que el Ministerio Fiscal actúa con sujeción a la Constitución, a la ley y al resto del ordenamiento jurídico.

No agota aquí su función el propio Ministerio Fiscal, sino que dentro del ámbito de la investigación penal para garantizar el acceso de la víctimas a la justicia, pueden explorarse otras vías como la de la justicia restaurativa en el contexto del procedimiento penal a la que se hace referencia en la Memoria del Análisis de Impacto Normativo que acompaña al texto del Anteproyecto al decir que «es objeto de este Anteproyecto de Ley la dimensión restaurativa de la Justicia para amparar, reconocer y reparar a las víctimas con el objetivo de que su testimonio, recuerdo y reflejo de la realidad de los hechos sirvan en sí mismos como garantías de no repetición».

Merece la pena explorar esta vía, pues la posibilidad de acudir a la justicia restaurativa ha sido incluida en el texto del Anteproyecto de la Ley Orgánica de



Enjuiciamiento Criminal remitido también para informe al Consejo Fiscal, en el que se introducen mecanismos alternativos al ejercicio incondicionado de la acción penal, entre ellos la justicia restaurativa como un complemento efectivo del ejercicio del principio de oportunidad, en la línea de la Recomendación CM/ReGrc (2018) del Comité de Ministros del Consejo de Europa, señalando en su Exposición de Motivos que la justicia restaurativa «ha de concebirse como un instrumento al servicio de la decisión expresa del Estado de renunciar a la imposición de la pena cuando esta no es necesaria a los fines públicos de prevención y pueden resultar adecuadamente satisfechos los intereses particulares de la víctima».

Podemos, por tanto, interpretar que el propósito del legislador al objeto de garantizar el derecho a la justicia de las víctimas se orienta a la utilización de mecanismos de justicia restaurativa en que tenga intervención el Ministerio Fiscal en el ejercicio de sus funciones constitucionales y estatutarias de defensor de la legalidad y los derechos humanos, aunque bien pudiera referirse a ello el texto de una manera más explícita.

En todo caso, ello no debe ser óbice para, en su caso, a través de la correspondiente instrucción, se concrete esta orientación hacia una justicia restaurativa, a través de la intervención de la unidad especializada en Memoria Democrática y Derechos Humanos en las investigaciones a que se refiere el primer apartado del art. 30, que se hará «en defensa de la legalidad y los derechos humanos». Tal puntualización es acorde con los principios básicos de actuación del Ministerio Fiscal que actúa siempre con sujeción al principio de legalidad.

Corresponde al Ministerio Fiscal por mandato constitucional la promoción de la justicia en defensa de la legalidad orientada al interés social, de modo que el Ministerio Fiscal se erige, además, en defensor de la legalidad procurando ante



los tribunales la satisfacción del interés social, en este caso, orientando su actuación a la defensa de los derechos humanos.

El apartado segundo del art. 30 del Anteproyecto recoge otra vía para garantizar la tutela judicial efectiva de las víctimas a través de «procedimientos encaminados a la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados relacionados con las víctimas a que se refiere el apartado 3».

A tal fin, modifica el prelegislador la Ley 15/2015, de 2 de julio, *de la Jurisdicción Voluntaria*, en la Disposición final segunda, reintroduciendo la figura del expediente de información para la perpetua memoria que formó parte de nuestro ordenamiento jurídico desde la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 hasta la reforma de la jurisdicción voluntaria en 2015 «como una vía que permite la obtención de una declaración sobre los hechos sucedidos y posibilita la identificación y exhumación de víctimas de la guerra y la dictadura y, a través de ella, la digna sepultura de las víctimas», según afirma la Exposición de Motivos.

En la jurisdicción voluntaria no hay pretensión frente a una persona concreta, pero sí hay una especial tutela conferida por el ordenamiento jurídico mediante la que se otorga tutela jurisdiccional tanto a derechos subjetivos como a situaciones o intereses individuales, especialmente en los supuestos en los que la intervención judicial tiene carácter constitutivo o preceptivo.

Merece, pues, un juicio favorable la reintroducción del procedimiento de jurisdicción voluntaria del expediente de información para la perpetua memoria como vía para garantizar la tutela judicial efectiva de las víctimas comprendidas en el ámbito de actuación de la ley, pues si bien el Tribunal Supremo —como se ha dicho antes— en su Auto de 28 de marzo de 2012 indicó expresamente



la posibilidad de utilización del expediente como uno de los recursos a través de los que canalizar las acciones oportunas a las que las víctimas podrían acogerse para identificar y dar sepultura digna a los restos de sus familiares, fue eliminado del ordenamiento jurídico en la reforma de la Ley de jurisdicción voluntaria en el año 2015.

En el ámbito de la jurisdicción civil, se ha autorizado la exhumación de cadáveres en el Valle de los Caídos en el expediente de jurisdicción voluntaria de aprobación y protocolización de información *ad perpetuam memoriam*, basándose en el derecho a recibir sepultura digna, mediante Auto nº 112/2016 del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de San Lorenzo de El Escorial, de fecha 30 de marzo de 2016, que argumentaba que «emana de la propia Constitución el derecho de la dignidad de la persona y de los derechos inviolables que le son inherentes, destacando entre ellos, el derecho a la digna sepultura de toda persona», y que, por tanto, «el derecho a la entrega de los restos deviene del derecho a digna sepultura», de modo que «una vez que se reconoce el derecho a la aprobación y protocolización de la información *ad perpetuam memoriam*, se genera de forma automática el derecho a poder disponer de los restos de la persona afectada para la digna sepultura de ésta, en el caso de que de la propia información aprobada se extraiga que no ha sido posible dar dicha digna sepultura por la forma en la que se produjeron los hechos que son objeto de aprobación».

En definitiva, la aprobación y protocolización de las informaciones de perpetua memoria cumple su objetivo si no se limita al procedimiento de publicidad en que consiste la información *ad perpetuam memoriam*, sino que permite la recuperación de los restos, su identificación, su entrega por parte del órgano competente a los familiares y la inscripción de su defunción en el Registro Civil.



La regulación del procedimiento para la obtención de una declaración sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados mediante la introducción de un nuevo expediente de jurisdicción voluntaria, que prevé que la resolución contemple en su parte dispositiva la declaración sobre hechos pasados determinados interesada por el promotor del expediente y sus circunstancias y se pronuncie, en su caso, sobre las consecuencias que legalmente deriven de esa declaración, abre una vía en la línea de la resolución antes apuntada para permitir la recuperación de los restos, su identificación y entrega a los familiares, así como la inscripción de la defunción en el Registro civil.

Se considera asimismo positiva la previsión en el apartado tercero del art. 30 del Anteproyecto sobre la obligación del Ministerio Fiscal de promover las inscripciones en el Registro Civil de las defunciones de las personas desaparecidas.

La posibilidad de acudir a la vía de inscripción de defunción de desaparecidos durante la guerra civil y la dictadura, incorporada en la Disposición Adicional octava de la Ley 20/2011, de 21 de julio, de *Registro Civil*, para garantizar la reparación de las víctimas, se señalaba en el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de fecha 28 de marzo de 2012 a que antes se ha hecho referencia.

Con el mismo objetivo expuesto en relación a los procedimientos para la perpetua memoria, los procedimientos de declaración de fallecimiento podrían permitir la realización de actividades de exhumación e identificación de restos para ser, por un lado, realmente eficaces en cuanto a su fin y, por otro, garantes del derecho a la reparación que asiste a los familiares de las víctimas.



5.4 En relación con el régimen sancionador (Título IV)

El Título IV del Anteproyecto, sobre el *régimen sancionador*, aborda en su art. 60 el régimen jurídico, en el art. 61 la determinación de los sujetos responsables de la infracción, en el art. 62 prevé tres categorías de infracciones distinguiendo entre muy graves, graves y leves, y en el art. 63 determina las correlativas sanciones y medidas de restablecimiento de la legalidad. En el art. 64 se regula el procedimiento sancionador, en el art. 65 la competencia sancionadora y por último en el art. 66 la prescripción de infracciones y sanciones.

En este punto, por su vinculación con el ejercicio de derechos fundamentales, se hace la siguiente observación en relación con la infracción tipificada como muy grave en el art. 62:

d) La falta de adopción de las medidas necesarias para impedir oponer fin a la realización en espacios abiertos al público, de actos de exaltación de la Guerra o de la Dictadura cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares por parte del titular o responsable del espacio donde se desarrollen dichos actos.

e) Las convocatorias de actos, campañas de divulgación o publicidad que por cualquier medio de comunicación pública, en forma escrita o verbal, en sus elementos sonoros o en sus imágenes sean contrarios a la normativa sobre memoria democrática, inciten a la exaltación de la Guerra o de la Dictadura, cuando entrañe descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares.

Como se puede ver, producir el «descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o sus familiares» a través de las conductas descritas constituye el elemento central de esas infracciones o «actos contrarios».



Debe ponerse en relación este precepto con el art. 39.1 del Anteproyecto, inserto en la Sección 1ª (Símbolos, elementos y actos contrarios a la memoria democrática) del Capítulo IV (Del Deber de memoria democrática) del Título II (Políticas Integrales de Memoria Democrática), que contempla lo que el Anteproyecto denomina «actos contrarios a la memoria democrática» de la siguiente forma:

1. Se consideran actos contrarios a la memoria democrática la realización de actos efectuados en público que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, y supongan exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial.

A tal efecto, si en la celebración de un acto público de esta naturaleza se advirtieran hechos que pudieran ser constitutivos de delito, se pondrán los mismos en conocimiento del ministerio fiscal, en los términos del art. 45.2 de la Ley orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana.

El tipo penal contemplado en el art. 510.2 CP engloba dos conductas que tienen también como eje central la «humillación, menosprecio o descrédito». En el primer inciso el delito se configura como de resultado y en el segundo de peligro abstracto.

El núcleo de las concretas conductas típicas que se contemplan en el Anteproyecto por un lado —la falta de adopción de las medidas necesarias para impedir o poner fin a la realización del acto por parte del titular o responsable del espacio donde se desarrolle y la convocatoria de actos o campañas de divulgación o publicidad por cualquier medio de comunicación contrarias la normativa sobre memoria democrática— y, por otro, los concretos



motivos y grupos que recoge el tipo penal —particularmente la del primer inciso del art. 510.2.a) CP—, permiten la diferenciación entre ambas infracciones administrativa y penal.

No obstante, podría plantearse la existencia de algún supuesto con cabida en las infracciones administrativas del Anteproyecto que, además, también tuviera encaje en el art. 510.2 CP. En tal caso, será la mayor gravedad de la conducta y la entidad de la afectación del bien jurídico protegido lo que dará prevalencia a la respuesta penal.

Debe ponerse de manifiesto que en la descripción típica de la infracción contemplada en el art. 62 no coincide el objeto de la conducta tipificada —en un caso la falta de adopción de las medidas necesarias para impedir o poner fin a su realización, en otro la convocatoria y la realización de campañas de divulgación o publicidad— con la delimitación conceptual de acto público contrario a la memoria democrática que se contiene en el art. 39, de modo que no aparecen contemplados en el supuesto de hecho de la infracción los actos que supongan exaltación de la sublevación militar, de los dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron el régimen dictatorial.

5.5 Disposición final primera. Modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal

La Disposición final primera del Anteproyecto modifica el apartado tercero del art. 20 EOMF, le da una nueva redacción y renumera el anterior apartado Tres del art. 20 que pasa a ser el Cuarto manteniendo la redacción actual del apartado tres.



El nuevo apartado Tercero del art. 20 prevé la creación en la Fiscalía General del Estado de «un Fiscal responsable de la coordinación y supervisión de la actividad del Ministerio Fiscal en materia de memoria democrática y derechos humanos, con la categoría de Fiscal de Sala» al que asigna una serie de funciones que se analizan a continuación.

La reforma del EOMF operada por Ley 24/2007, de 9 de octubre, dio un decisivo impulso a la especialización en su doble vertiente orgánica y funcional como uno de los principios rectores de la actuación y la organización del Ministerio Fiscal. Tal principio, compaginado con el de unidad de actuación, ha dado lugar a lo que se ha denominado como «unidad de actuación especializada del Ministerio Público».

El objetivo de especialización de los y las fiscales ha constituido una constante en las reformas legislativas y en las Instrucciones de la Fiscalía General del Estado en los últimos años. En este contexto, es imprescindible el establecimiento de mecanismos de coordinación para preservar el principio de unidad de actuación.

Desde un punto de vista orgánico y con base en el art. 20 EOMF, una de las principales derivaciones de la implementación de dicho principio ha sido la creación de las unidades especializadas de la Fiscalía General del Estado dirigidas, cada una ellas, por un Fiscal de Sala Coordinador, que se orientan a triple finalidad: contribuir a hacer realidad el principio de unidad de actuación, profundizar en la especialización del Ministerio Fiscal y reforzar, desde la Fiscalía General del Estado, el trabajo que se desarrolla en las fiscalías territoriales.

La creación de una unidad especializada en materia de memoria democrática y derechos humanos merece una valoración positiva desde el punto de vista de



su oportunidad y necesidad para lograr ese triple objetivo: la persecución de una manera más eficaz de las violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario constitutivas de delito justifica, *ratione materiae*, la especialización con el objetivo de dar una respuesta cualificada en la investigación y, en su caso, enjuiciamiento de esta actividad criminal, con pleno respeto al principio de legalidad; en segundo lugar, las previsiones contenidas en el Anteproyecto van a demandar la actuación del Ministerio Fiscal en distintas jurisdicciones y procedimientos al objeto de lograr la debida tutela judicial de las víctimas, de modo que las exigencias derivadas del principio de unidad especializada de actuación en este ámbito justifica su impulso desde una unidad especializada; y por último, el desarrollo de actuaciones en las distintas fiscalías y unidades, exigen su refuerzo y apoyo técnico por una unidad especializada en orden a conseguir una respuesta más eficiente y satisfactoria para la víctimas, habida cuenta que la necesidad de ofrecer una respuesta institucional que ampare el derecho de las víctimas a que se refiere el art. 3 del Anteproyecto a la verdad y a la justicia, es una cuestión ligada a la función tuitiva que el Ministerio Fiscal tiene encomendada por mandato constitucional en el art. 124 CE.

La especial relevancia atribuida al cargo, su vinculación directa al Fiscal General del Estado y la inaplazable necesidad de proporcionar una respuesta eficaz a las graves conductas que integran las violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario amparan la exigencia legal de la creación de una plaza de Fiscal de Sala específica y que el Fiscal designado pertenezca a la primera categoría de la carrera fiscal.

Entrando en el análisis de la modificación propuesta, cabe señalar que la numeración del apartado *tercero* y *cuarto* del art. 20 EOMF no concuerda con



la numeración del precepto *tres* y *cuatro* en la redacción vigente del precepto, de modo que debe acomodarse a esta numeración.

En cuanto a la creación de un nuevo Fiscal de Sala Coordinador entre los específicamente recogidos en el art. 20 EOMF, que se ubica orgánicamente en la Fiscalía General del Estado bajo la dependencia directa del Fiscal General del Estado, el precepto comienza afirmando la existencia en la Fiscalía General del Estado de un Fiscal «responsable de la coordinación y supervisión de la actividad del Ministerio Fiscal», recogiendo así en el diseño orgánico lo que son competencias del Fiscal de Sala Coordinador y que deben ser reflejadas, por consiguiente, en los apartados correspondientes a sus funciones, por lo que se propone la siguiente redacción:

Tres. En la Fiscalía General del Estado existirá un Fiscal en materia de memoria democrática y derechos humanos con la categoría de Fiscal de Sala, que ejercerá las siguientes funciones: (...)

En cuanto al análisis de las funciones que la reforma del EOMF atribuye al Fiscal de Sala en materia de memoria democrática y derechos humanos, cabe señalar lo siguiente:

1º.) En relación a la letra a), junto a la función de coordinación de la acción del Ministerio Fiscal en todos los procedimientos y actuaciones a que se refiere la ley, cabría añadir la función de supervisión que se conecta con la necesidad de consolidar un sistema de control y seguimiento individualizado de los asuntos especialmente relevantes que se tramiten en la especialidad. Atribución de la función de coordinación y supervisión de la acción del Ministerio Fiscal en todos los procedimientos y actuaciones a que se refiere la ley que se valora positivamente atendiendo al principal objetivo de su creación, vinculado a velar y procurar la tutela judicial efectiva de las víctimas de la guerra y de la



dictadura, como garantes de los derechos fundamentales y libertades públicas, junto con la defensa de la legalidad, el interés público tutelado por la ley y el interés social. Asimismo, obedece a la necesidad de unificar los criterios de actuación del Ministerio Fiscal en todo el territorio nacional y procurar una interpretación unitaria del ordenamiento jurídico que contribuye a garantizar los principios de seguridad jurídica y de igualdad ante la ley.

No obstante, se observa que la mención que se hace de la coordinación de los expedientes regulados en el Título IV bis de la Ley 15/2015, de 2 de julio, *de la Jurisdicción Voluntaria*, es errónea por lo que se propone su corrección, o mejor, su supresión, atendiendo a que la coordinación de la actuación del Ministerio Fiscal en el ámbito de la jurisdicción civil en los expedientes de jurisdicción voluntaria recogidos en el art. 30 del Anteproyecto ya está comprendida con carácter general en la función de coordinación de todos los procedimientos y actuaciones a que se refiere la ley.

Se propone pues, la siguiente redacción:

a) Supervisar y coordinar la acción del Ministerio Fiscal en todos los procedimientos y actuaciones a que se refiere la Ley xx/xxx, de xx de xxxx de memoria Democrática, dando conocimiento al Fiscal Jefe de las fiscalías correspondientes.

2º.) En cuanto al apartado b), «[r]epresentar a la persona titular de la Fiscalía General del Estado en todos los actos de reconocimiento a nuestra memoria democrática», cabe objetar que la representación institucional del Ministerio Fiscal en todo el territorio español la ostenta el Fiscal General del Estado conforme al art. 22.2 EOMF sin perjuicio de la posibilidad de su delegación, de modo que se propone que se añada a la redacción el inciso la siguiente expresión: «por delegación de aquella».



3º.) El apartado c) recoge la atribución de distintas funciones que necesitan ser matizadas:

El Fiscal de Sala Coordinador en materia de memoria democrática y derechos humanos debe ostentar facultades esencialmente de supervisión y coordinación, aunque también tenga atribuidas ciertas facultades operativas para intervenir directamente o a través de instrucciones impartidas a las y los fiscales integrados en otros órganos del Ministerio Fiscal, en los procedimientos seguidos ante los órganos judiciales en materia de memoria democrática y de graves violaciones de derechos humanos.

Si bien se engloban en el mismo apartado, hay que distinguir entre la práctica de las diligencias a que se refiere el art. 5 EOMF, del ejercicio de la acción pública en cualquier tipo de procedimiento, directamente o a través de instrucciones exigiendo las responsabilidades que procedan, ambas funciones referidas a hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, siempre que pudieran ser constitutivas de delito.

La redacción propuesta en la letra c) del Anteproyecto en cuanto a la atribución de la práctica de las diligencias a que se refiere el art. 5 EOMF debe matizarse en el sentido de que no se atribuya al Fiscal de Sala la competencia con carácter general para investigar mediante la incoación y tramitación de diligencias de investigación todos los supuestos de hechos delictivos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, sino solo respecto de aquellos supuestos de especial trascendencia apreciada por el Fiscal General del Estado, de forma análoga a las competencias recogidas en el art. 20 EOMF para los Fiscales de Sala Coordinadores de Violencia sobre la Mujer y de Medio Ambiente, cuya legitimación para la práctica de diligencias de investigación y para actuar de



forma directa en procesos penales deviene de su atribución por el Fiscal General del Estado en casos de especial trascendencia.

Se propone, pues, la siguiente redacción:

c) Practicar las diligencias a que se refiere el art. cinco del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal e intervenir en aquellos procesos penales de especial trascendencia apreciada por la persona titular de la Fiscalía General del Estado y ejercitar la acción pública en cualquier tipo de procedimiento, directamente o través de instrucciones, exigiendo las responsabilidades que procedan, cuando se refieran a hechos que constituyan violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del derecho Internacional Humanitario. Así como facilitar o coordinar los instrumentos de cooperación internacional para la reparación de las víctimas.

En cuanto a su objeto, cabe señalar que determinadas violaciones del Derecho internacional de los derechos humanos y del Derecho internacional humanitario constituyen delitos en virtud del Derecho penal internacional sometido a la legislación penal internacional y son asimismo constitutivos de delitos tipificados en el ordenamiento interno, fundamentalmente, los constitutivos de delito de genocidio, delitos de lesa humanidad y delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, recogidos en el Título XXIV del Código Penal, pero también los delitos de torturas, desaparición forzada de personas, detención ilegal en determinados supuestos, trata de seres humanos, matrimonios forzados del art. 172 bis —introducido por LO 1/2015, de 30 de marzo, para cumplir los compromisos internacionales suscritos por España en lo relativo a la persecución de los delitos que atentan contra los derechos humanos o la mutilación genital femenina (no tipificado expresamente



en nuestro Derecho interno pero sí subsumible en el tipo de mutilación genital del art. 149.2 CP) —.

Las funciones así enunciadas atribuidas al Fiscal de Sala en materia democrática y derechos humanos habrán de ser delimitadas a través de las Instrucciones pertinentes, con otras unidades especializadas concurrentes como la unidad de Extranjería que es competente en materia de persecución del delito de trata de seres humanos, o la unidad de delitos de odio y contra la discriminación en cuanto a los delitos de su ámbito de actuación que supongan una violación grave del principio de igualdad y no discriminación. Así como con la Fiscalía ante la Audiencia Nacional habida cuenta que el ámbito objetivo de actuación de la unidad especializada en materia de memoria democrática y derechos humanos comprende delitos que son competencia de la Audiencia Nacional conforme al art. 65.1.e) en relación con el art. 23.4 LOPJ, cuando se trate de delitos de genocidio, delitos de lesa humanidad o delitos contra las personas o bienes en caso de conflicto armado, delitos de tortura y delitos de desaparición forzada de personas cometidos fuera del territorio nacional cuando conforme a las leyes o a los tratados corresponda su enjuiciamiento a los tribunales españoles.

4º.) En cuanto a la función atribuida al Fiscal de Sala de memoria democrática y derechos humanos en la letra d) —representar a la Fiscalía General del Estado y relacionarse con el defensor del pueblo en los términos previstos en su normativa reguladora— supone una novedad que se evalúa favorablemente, si bien debe añadirse también en este apartado que la representación de la Fiscalía General del Estado la ostenta «por delegación de la persona titular de la Fiscalía General del Estado», pues la canalización de las relaciones institucionales a través de un Fiscal de la categoría primera, especialista en materia de derechos humanos y coordinador de la actuación de la Fiscalía en esa materia, sin duda agilizará los trámites en cuanto al traslado de quejas y



solicitud de informes realizado por el Defensor del Pueblo en el ejercicio de sus competencias conforme a su ley reguladora en asuntos relacionados con la actuación de las Administración de Justicia que afecten a los derechos fundamentales, y la correlativa respuesta e información periódica por parte de la Fiscalía General del Estado.

5º.) La letra e) relativa a la función de «coordinar las fiscalías en materia de memoria democrática y derechos humanos unificando los criterios de actuación, para lo cual podrá proponer a la persona titular de la Fiscalía General la emisión de las correspondientes instrucciones» merece un juicio favorable pues responde a la adaptación estructural y orgánica a través del Fiscal de Sala Coordinador que agiliza los mecanismos de unidad de actuación siguiendo el principio de especialización.

La necesidad de unificar los criterios de actuación de las diferentes fiscalías dio lugar a la elaboración de la Circular de la FGE nº 2/2012, *sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos*, en relación con las denuncias formuladas por la sustracción y entrega a terceras personas de recién nacidos acaecidas en distintos hospitales por todo el territorio español durante el periodo de la dictadura y la transición, «optando por la exégesis que, respetando el espíritu de la ley, con mayor extensión permita investigar el más amplio número de casos, aún acaecidos en fechas remotas, teniendo especialmente presente la necesidad de dar la máxima protección posible a las víctimas».

6º.) La letra f) atribuye al Fiscal de Sala de memoria democrática y derechos humanos la función de «[c]oordinar la acción del Ministerio Fiscal en materia de interpretación del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en especial en aquello que pudiera afectar a los recursos de revisión de sentencias por esta



materia. Asimismo, será el cauce de relación y coordinación entre la Fiscalía del Tribunal Supremo y la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional».

Con tal redacción parece referirse el legislador a la actuación que corresponde al Ministerio Fiscal en cuanto al estudio y análisis de las resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que afectan a España y que pudieran dar lugar, en su caso, a la presentación y tramitación de recursos de revisión de las sentencias afectadas, actuación que corresponde a la Fiscalía del Tribunal Supremo. El control de la ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos corresponde a los Agentes del Reino de España ante dicho Tribunal que recaban información periódicamente a la Fiscalía General del Estado sobre lo actuado en España a raíz de las sentencias del Tribunal, de modo que atendiendo al criterio de especialización y eficacia se considera procedente centralizar en el Fiscal de Sala las relaciones institucionales con tales Agentes del Reino de España ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Se considera procedente prever la coordinación del Fiscal de Sala de memoria democrática y derechos humanos con el resto de fiscalías de ámbito estatal y unidades especializadas de la Fiscalía General del Estado, especialmente con la Fiscalía del Tribunal Supremo y la Fiscalía ante el Tribunal Constitucional, como señala la letra f), pero también con la unidad especializada de delitos de odio y contra la discriminación y la unidad especializada de Extranjería, para procurar el mantenimiento de criterios comunes en la materia por parte del Ministerio Fiscal.

Se propone, por tanto, la siguiente redacción:

f) Representar a la Fiscalía General del Estado, por delegación de la persona titular de ésta, y relacionarse con los Agentes del Reino de



España ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de interpretación de la jurisprudencia del Tribunal, en especial en aquello que pudiera afectar a los recursos de revisión de sentencias derivados de sus resoluciones. Asimismo, será el cauce de coordinación entre la Fiscalía del Tribunal Supremo y la Fiscalía del Tribunal Constitucional y las unidades especializadas en materia de memoria democrática y derechos humanos.

El último apartado, que debe ser correctamente reseñado mediante la letra g), recoge la función de «elaborar anualmente y presentar a la persona titular de la Fiscalía general del estado un informe sobre las actuaciones practicadas por el Ministerio Fiscal en materia de memoria democrática y derechos humanos, que será incorporado a la memoria anual presentada por la Fiscalía General del Estado», análoga a la prevista en el mismo precepto del EOMF para el Fiscal de Sala de Medio Ambiente y que es común a todas las unidades especializadas, que implica una dación de cuenta al Fiscal General del Estado sobre la actividad desarrollada por la unidad especializada y, a su vez, está dirigida al conocimiento externo de su actuación por medio de su incorporación a la Memoria de la Fiscalía General del Estado, lo que merece una valoración positiva.

5.6 Disposición final segunda. Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción voluntaria

La Disposición final segunda modifica la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción voluntaria, añadiendo un nuevo Capítulo XI en el Título II con la rúbrica «De los expedientes de jurisdicción voluntaria relativos a declaraciones judiciales sobre hechos pasados», que consta de cuatro artículos y que viene a reintroducir el expediente de información para la perpetua memoria regulado en los arts. 2002 a 2006 de la Ley de Enjuiciamiento civil hasta su derogación por



la Ley de Jurisdicción Voluntaria de 2015, si bien actualiza su contenido en la línea de la modernización de la jurisdicción voluntaria que supuso su regulación en la Ley 15/2015 y adaptando la misma a los principios y normas generales contenidas en la ley.

El nuevo art. 80 bis establece el ámbito de aplicación del expediente que tiene por objeto «la obtención de una declaración judicial sobre la realidad y las circunstancias de hechos pasados determinados, siempre que no exista controversia que deba sustanciarse en un proceso contencioso», pudiendo tratarse de «hechos de cualquier naturaleza, concretos, ya acaecidos, percibidos o no por el promotor del expediente», estableciendo en el apartado segundo los presupuestos para su aplicación.

En el expediente relativo a declaraciones judiciales sobre hechos pasados, como en el anterior expediente de información para la perpetua memoria, la ley no pone límites a los hechos objeto de declaración judicial pudiendo acudir al expediente siempre que concurren los requisitos siguientes: a) que su objeto sea posible y lícito; b) que exista un principio de prueba sobre los hechos; c) que no resulte perjuicio para una persona cierta y determinada; d) que los hechos no sean objeto de un procedimiento judicial en trámite; y e) que no exista otro procedimiento distinto ordenado por la ley para su demostración.

El art. 80 ter regula la competencia, legitimación y postulación, estableciendo la competencia del Juzgado de Primera Instancia del lugar donde acaecieron los hechos a que se refiere la declaración judicial, y la atribución de legitimación activa a los titulares de derechos o intereses legítimos en relación a los hechos respecto de los que se interesa la información y al Ministerio Fiscal, que actuará de oficio o a solicitud de cualquier persona. El apartado cuarto prevé que el Ministerio Fiscal será siempre parte en este expediente.



En el ámbito de las competencias extrapenales del Ministerio Fiscal como señalábamos antes, la Recomendación 11(2012) del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre el papel del Ministerio Fiscal fuera del sistema de Justicia Penal señala que las responsabilidades y facultades del Ministerio público fuera del sistema de justicia penal «deben ser establecidas por ley en todos los casos y claramente definidas a fin de evitar cualquier ambigüedad» y que el ejercicio de tales facultades y responsabilidades debe ser «acorde con los principios de legalidad, objetividad, transparencia e imparcialidad».

La atribución legal de la condición de parte al Ministerio Fiscal en el expediente deviene de su misión de defensa de la legalidad y del interés público, dado el carácter constitutivo personal del expediente, mereciendo una valoración positiva. En este sentido el art. 4 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria dispone que «el Ministerio Fiscal intervendrá en los expedientes de jurisdicción voluntaria cuando afecten al estado civil o condición de la persona o esté comprometido el interés de un menor o una persona con capacidad modificada judicialmente y en aquellos otros casos en que la ley expresamente lo declare». No se exige la actuación preceptiva con letrado ni con procurador, siguiendo la pauta general de los expedientes de jurisdicción voluntaria en los que tiene intervención el Ministerio Fiscal.

El art. 80 quáter aborda la regulación de la tramitación y resolución del expediente basado en la celebración de una comparecencia que se sustanciará por los trámites previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil para la vista del juicio verbal, practicándose la prueba pertinente y útil que las partes propongan en el acto.

En cuanto a la resolución del expediente, la redacción mejora notablemente la contenida en el art. 2007 de la LEC 1881, previendo el párrafo segundo del apartado 5 que «[s]i accediere a la solicitud, el Juez realizará en la parte



dispositiva del auto la declaración sobre hechos pasados determinados interesada por el promotor, con expresión de sus circunstancias, y se pronunciará, en su caso, en relación con las consecuencias que legalmente deriven de la declaración. Si de la declaración se derivara la existencia de un hecho inscribible en el Registro de la Propiedad, Mercantil u otro registro público, será aplicable lo dispuesto en el art. 22.2».

El apartado segundo del art. 22 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria distingue las resoluciones que dan lugar a hechos o actos inscribibles en el Registro Civil, en cuyo caso «se expedirá testimonio de la resolución que corresponda a los efectos de su inscripción o anotación», de las que son objeto de inscripción en el Registro de la Propiedad, Mercantil o cualquier otro registro, en relación a las que «deberá expedirse, a instancia de parte, mandamiento a los efectos de su constancia registral».

En caso de que se formulara oposición a la emisión de la declaración judicial interesada, si el/la juez/a estima justificada la misma, acordará por auto el sobreseimiento del expediente con reserva a las partes de su derecho a ejercitar la acción correspondiente. Si no la estimara justificada ordenará por auto la continuación del expediente hasta su resolución.

Por último, el art. 80 quinquies establece el régimen de recursos y prevé la posibilidad de interponer recurso de reforma contra las resoluciones interlocutorias y recurso de apelación contra la resolución definitiva, en los términos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Una vez dictado el auto haciendo la declaración de hechos pasados, se generan sus efectos jurídicos-procesales (recurso de apelación) y efectos jurídico-materiales, al desplegar todos sus efectos y producir las situaciones jurídicas que dimanen de la misma.



En este sentido, la exhumación, identificación de los restos y posterior entrega a sus familiares desaparecidas pueden ser consecuencias derivadas de la declaración acordadas en el auto en que se haga la declaración sobre hechos pasados determinados.

6. Conclusiones

1ª. Merece un juicio favorable el establecimiento de un marco legislativo estatal que permita la implementación de políticas públicas de rehabilitación de la memoria de las víctimas y de reparación de los daños causados, con el objetivo de fomentar la convivencia pacífica y el continuo desarrollo de nuestra democracia y superar las deficiencias existentes en las políticas de memoria democrática.

2ª. Se evalúa favorablemente la atribución a la Administración General del Estado de la búsqueda, localización, exhumación en su caso e identificación de las personas desaparecidas durante la guerra y la dictadura, sin perjuicio de las competencias de otras administraciones públicas relacionadas con dicha actividad, reforzando la colaboración entre administraciones y mediante la creación del Banco Estatal de ADN de las Víctimas de la Guerra y la Dictadura, recogiendo así las recomendaciones de los organismos internacionales.

3ª. Merece un juicio favorable la creación de un Fiscal de Sala coordinador al frente de una unidad especializada en materia de memoria democrática y derechos humanos para la investigación de las violaciones de Derecho Internacional de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, que comprende un área normativa extensa y de complejidad técnica como es el ordenamiento internacional de Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario lo que justifica el recurso de la especialización y obedece a la



necesidad de dar respuesta en el ámbito de la justicia tanto a un interés individual especialmente sensible como es el de las víctimas de la guerra y de la dictadura franquista, como a un interés colectivo de toda la sociedad en la preservación de la memoria democrática.

4ª. Se considera apropiada la actuación del Ministerio Fiscal de promoción de la búsqueda de las víctimas de los hechos investigados, que aparece orientada a garantizar los derechos de las víctimas y sus familiares en las actuaciones de localización y exhumación, y al impulso de la identificación de las posibles víctimas, por imperativo del respeto debido a la dignidad de todas las personas (art. 10.1º CE) y al derecho a la integridad moral, competencias subsumibles en las funciones del Ministerio Fiscal de velar por el respeto de las instituciones constitucionales y de los derechos fundamentales y libertades públicas con cuantas actuaciones exija su defensa (art. 3.4º y 5º EOMF) y de velar por la protección procesal de las víctimas.

Madrid, a 30 de abril de 2021

**LA FISCAL GENERAL DEL ESTADO
PRESIDENTA DEL CONSEJO FISCAL**

Fdo. Dolores Delgado García

N/REF: 0074/2020

Examinada su solicitud de informe, remitida a este Gabinete Jurídico, referente al Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática, solicitado de esta Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) de conformidad con lo dispuesto en los artículos 57.1.c) del Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos, RGPD) y 5 b) del Estatuto de la Agencia, aprobado por Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo, cúpleme informarle lo siguiente:

Se somete a informe el Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática. Dicho anteproyecto se ha presentado a esta AEPD para informe junto con su memoria de análisis de impacto normativo (MAIN). En esta MAIN, en su apartado 5.3, se contiene la precisión de que la petición de informe a esta Agencia Española de protección de datos tiene por objeto “garantizar la coherencia [del texto legal] con la normativa de protección de datos de carácter personal”. Con dicha finalidad se emite el siguiente Informe al anteproyecto de ley respecto de aquellos artículos o disposiciones que afectan a esta materia.

I

Hay que referirse en primer lugar a lo establecido en el artículo 9 del anteproyecto, que plantea la elaboración de un Censo Nacional de Víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura, con independencia de su nacionalidad, conformado con los datos suministrados por las diferentes administraciones públicas, víctimas, organizaciones memorialistas, grupos de investigación universitarios y cualquier otra fuente, nacional e internacional que cuente con información relevante para el mismo. El anteproyecto maneja un concepto de víctima (art. 3) que incluye tanto a personas fallecidas o desaparecidas cuanto a personas que pueden estar aún en vida. Por eso el anteproyecto debería de diferenciar claramente entre los datos personales que puedan corresponder a personas fallecidas y a personas aún en vida. Respecto de las primeras, el RGPD no se aplica (Considerando 27 RGPD y art. 2.b) de la Ley Orgánica

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid

www.aepd.es

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	1/15

22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906



3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, LOPDGDD) -si bien sí se aplica el RGPD al tratamiento datos personales que se realicen con fines de investigación histórica, lo que incluye la investigación histórica y la investigación para fines genealógicos-, si bien teniendo en cuenta -como ya se ha mencionado- que el RGPD no es de aplicación a personas fallecidas (Considerando 160 RGPD). Aun así, el art. 3 de la LOPDGDD establece que *Las personas vinculadas al fallecido por razones familiares o de hecho así como sus herederos podrán dirigirse al responsable o encargado del tratamiento al objeto de solicitar el acceso a los datos personales de aquella y, en su caso, su rectificación o supresión. Como excepción, las personas a las que se refiere el párrafo anterior no podrán acceder a los datos del causante, ni solicitar su rectificación o supresión, cuando la persona fallecida lo hubiese prohibido expresamente o así lo establezca una ley. Dicha prohibición no afectará al derecho de los herederos a acceder a los datos de carácter patrimonial del causante.*

No existiendo en el anteproyecto ninguna restricción a los derechos en materia de protección de datos que pueden ejercitar las personas vinculadas al fallecido, se aplica el art. 3 LOPDGDD.

Pues bien, mencionado lo anterior, la función del Censo Nacional, tal y como establece el anteproyecto de ley, será recoger el listado de las personas que sufrieron cualquier forma de violencia, coacción o represión, incluso las que murieron en combate, anotándose respecto de cada uno de dichos casos (es decir, sobre personas ya fallecidas o aún en vida) las circunstancias respecto de la represión padecida. Las causas de dicha represión o violencia pueden ser, entre otras posibles, -y de hecho lo serán en la mayor parte de las veces, tal como resulta de la exposición de motivos del anteproyecto- razones ideológicas, religiosas, étnicas o raciales, o relativas a la vida u orientación sexual de dichas personas. Todas estas circunstancias se engloban dentro de las categorías especiales de datos personales, reguladas en el art. 9.1 RGPD. El anteproyecto de ley es consciente, en el apartado 4 del artículo 9, de que dichas víctimas en vida, o los familiares de las personas fallecidas o desaparecidas, pudieran desear que dichas circunstancias fueran “confidenciales” (sic).

Así pues, de dicho artículo 9 del anteproyecto resultan las siguientes cuestiones. En primer lugar (i) el tratamiento de los datos personales de las víctimas que pudieran continuar con vida, respecto de las cuales se anotarán

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	2/15

22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906



en dicho Censo las circunstancias de la represión padecida. En segundo lugar (ii) que dichas circunstancias pudieran constituir categorías especiales de datos personales, y por último (iii) la limitación que resulta del apartado 4 del art. 9 del anteproyecto en el derecho fundamental a la protección de datos.

Respecto de la primera de ellas, la creación del Censo proyectado constituye un tratamiento de datos personales según la definición que se contiene en el artículo 4.2 RGPD. Así, «tratamiento» será cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción. El establecimiento de dicho Censo comporta pues un tratamiento de datos. Todo tratamiento de datos necesita estar amparado en una base jurídica conforme al art. 6 RGPD. No se establece en el artículo 9 del anteproyecto cuál es la base jurídica que permitiría el tratamiento de los datos personales necesarios para la creación del Censo, si bien, como se pone de manifiesto del propio contenido del anteproyecto y de su Exposición de Motivos, el legislador del anteproyecto considera que existe un interés público en dicho Censo, , por lo que podría ser aplicable el art. 6.1.e) RGPD, y entender como base jurídica del tratamiento de los datos personales consistente en la creación el Censo que este tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión de interés público impuesta por la propia ley. Sin embargo, no se explicita en la ley la finalidad de los tratamientos de datos personales que se llevarán a cabo, circunstancia esta igualmente necesaria para entender como lícitos los tratamientos de datos personales (art. 5.1.b) y 6.4 RGPD), ausencia esta que entronca con la segunda de las cuestiones mencionadas anteriormente, que es la existencia de datos personales de categorías especiales, también llamados datos sensibles.

En consecuencia, y en lo que a la normativa de protección de datos se refiere, el anteproyecto es en exceso genérico. No basta con incluir una referencia genérica al cumplimiento de la normativa de protección de datos, y menos en un supuesto de tanta trascendencia e implicaciones en los derechos de los afectados, al incluir categorías especiales de datos. Debe hacerse un riguroso análisis de riesgos y establecer en la Ley las garantías adecuadas. Se trata de una exigencia tanto del RGPD como de nuestra doctrina constitucional (sentencias 292/2000 y 76/2019), como pasamos a exponer.

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	3/15

22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Pues bien, la **sentencia del Tribunal Constitucional (STC) 76/2019, de 22 de mayo**, contiene la doctrina relevante de este sobre el derecho fundamental a la protección de datos personales, y aborda tanto las características como el contenido que ha de tener la normativa que pretenda establecer una injerencia en ese derecho fundamental.

(...) Por mandato expreso de la Constitución, toda injerencia estatal en el ámbito de los derechos fundamentales y las libertades públicas ora incida directamente sobre su desarrollo (artículo 81.1 CE), ora limite o condicione su ejercicio (artículo 53.1 CE), precisa una habilitación legal (por todas, STC 49/1999, de 5 de abril, FJ 4). (...) Esta doble función de la reserva de ley se traduce en una doble exigencia: por un lado, la necesaria intervención de la ley para habilitar la injerencia; y, por otro lado, esa norma legal «ha de reunir todas aquellas características indispensables como garantía de la seguridad jurídica», esto es, «ha de expresar todos y cada uno de los presupuestos y condiciones de la intervención» (STC 49/1999, FJ 4). En otras palabras, «no sólo excluye apoderamientos a favor de las normas reglamentarias [...], sino que también implica otras exigencias respecto al contenido de la Ley que establece tales límites» (STC 292/2000, FJ 15).

Y ello porque, en el ámbito de las categorías especiales de datos personales, (...) el Reglamento general de protección de datos establece las garantías mínimas, comunes o generales para el tratamiento de datos personales que no son especiales. **En cambio, no establece por sí mismo el régimen jurídico aplicable a los tratamientos de datos personales especiales, ni en el ámbito de los Estados miembros ni para el Derecho de la Unión. Por ende, tampoco fija las garantías que deben observar los diversos tratamientos posibles de datos sensibles, adecuadas a los riesgos de diversa probabilidad y gravedad que existan en cada caso; tratamientos y categorías especiales de datos que son, o pueden ser, muy diversos entre sí. El reglamento se limita a contemplar la posibilidad de que el legislador de la Unión Europea o el de los Estados miembros, cada uno en su ámbito de competencias, prevean y regulen tales tratamientos, y a indicar las pautas que deben observar en su regulación. Una de esas pautas es que el Derecho del Estado miembro establezca «medidas adecuadas y específicas para proteger los intereses y derechos fundamentales del interesado» [artículo 9.2.g) RGPD] y que «se ofrezcan garantías adecuadas» (considerando 56 RGPD). Es**

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid

www.aepd.es

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es 22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906	Página	4/15



patente que ese establecimiento de medidas adecuadas y específicas solo puede ser expreso. Si la norma interna que regula el tratamiento de datos personales relativos a opiniones políticas no prevé esas garantías adecuadas, sino que, todo lo más, se remite implícitamente a las garantías generales contenidas en el Reglamento general de protección de datos, no puede considerarse que haya llevado a cabo la tarea normativa que aquel le exige.

En consecuencia, y tal y como exige el Tribunal Constitucional, la ley que establezca unas determinadas injerencias en el derecho fundamental a la protección de datos personales de los interesados, como es, en el caso presente en el art. 9 del anteproyecto, la posibilidad de tratar datos personales de los interesados de categorías especialmente sensibles, como pudiera ser su orientación sexual, su ideología, u otras de las reguladas en el artículo 9.1 RGPD, requiere que esta en primer lugar:

a) *especifique el interés público esencial que fundamenta la restricción del derecho fundamental (FJ 7 de la STC 76/2019).* El artículo 9 del anteproyecto no establece el interés público esencial, de manera expresa, que fundamenta dicha injerencia. Al igual que en la sentencia del Tribunal Constitucional 76/2019 citada, la norma parece presuponer que dicho interés público esencial requerido por el art. 9.2.g) RGPD ha de existir pero no llega a especificarlo. Por lo tanto, la ley habrá de explicitar de manera expresa cuales el interés público esencial que fundamenta la injerencia al derecho fundamental mediante los tratamientos de datos personales que propone en el art. 9 del anteproyecto, y ello, el TC, con cita de la STC 292/2000, *rechaza que dicha identificación de los fines legítimos de la restricción pueda realizarse mediante conceptos genéricos o fórmulas vagas.*

b) en segundo lugar, la ley habrá de regular pormenorizadamente las injerencias al derecho fundamental *estableciendo reglas claras sobre el alcance y contenido de los tratamientos de datos que autoriza.* Es decir, habrá de establecer cuáles son los presupuestos y las condiciones del tratamiento de datos personales relativos a las categorías especiales de datos personales que pueden incluirse en dicho Censo mediante reglas claras y precisas (STC 76/2019, FJ 7 b)

c) Y por último, **la propia ley** habrá de contener las garantías adecuadas frente a la recopilación de datos personales que autoriza. El TC ha sido claro en cuanto a que *[l]a previsión de las garantías adecuadas no puede deferirse a*

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	5/15



un momento posterior a la regulación legal del tratamiento de datos personales de que se trate. Las garantías adecuadas deben estar incorporadas a la propia regulación legal del tratamiento, ya sea directamente o por remisión expresa y perfectamente delimitada a fuentes externas que posean el rango normativo adecuado. Solo ese entendimiento es compatible con la doble exigencia que dimana del artículo 53.1 CE (...). Es evidente que si la norma incluyera una remisión para la integración de la ley con las garantías adecuadas establecidas en normas de rango inferior a la ley, sería considerada como una deslegalización que sacrifica la reserva de ley ex artículo 53.1 CE, y, por este solo motivo, debería ser declarada inconstitucional y nula. (...) Tampoco sirve que para el establecimiento de dichas garantías adecuadas y específicas se pretenda remitirse al propio RGPD o a la LOPDGDD.

Por lo expuesto, el anteproyecto deberá recoger, para aquellos tratamientos de datos personales que estén incluidos en la categoría de especiales del art. 9.1 RGPD, los requisitos que especifica el Tribunal Constitucional en su STC76/2019, de 22 de mayo, y que han quedado sucintamente expuestos. Por todo lo argumentado, el que el apartado 5 del art. 9 del anteproyecto mencione que se deberá respetar la normativa de protección de datos de carácter personal, sin perjuicio de un recordatorio adecuado de sometimiento a dicha normativa, no puede ser considerado como que supla las carencias expuestas de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional.

Más en concreto, cabe añadir:

i) Finalidad: no se establece en el precepto. La Ley persigue fines muy amplios (entre otros, de reconocimiento y reparación, búsqueda de personas desaparecidas, investigación judicial, investigación histórica, educativas, divulgación, etc.) Debería especificarse los concretos fines para los que podrá utilizarse el Censo.

ii) Responsable del tratamiento: el precepto hace referencia a la colaboración con las CC.AA. y corporaciones locales, pero no identifica quién es el responsable del tratamiento ni el papel de estas en dichos tratamientos. Debe quedar claramente identificado quién va a ser responsable del Censo y, consecuentemente, de velar por el cumplimiento de la normativa de protección de datos, y definir el papel de los demás intervinientes.

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	6/15

22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906



iii) Base legitimadora y levantamiento de la prohibición del artículo 9.1 RGPD para los datos especialmente sensibles. La base legitimadora del tratamiento de los datos personales sería, en principio, como ya se ha mencionado, y según parece desprenderse del anteproyecto, la prevista el artículo 6.1.e) RGPD, esto es, el cumplimiento de una misión de interés público, si bien, cuando se traten datos de categorías especiales, sería necesario, además, la concurrencia de alguno de los supuestos del 9.2 RGPD. Por ello, no basta con un interés público, sino que el RGPD requiere para tratar dichos datos sensibles que se trate de un interés público “esencial”, y a este respecto ya esta Agencia ha señalado en los informes 31/2019, 36/2020 y 44/2020 que *“tratándose de categorías especiales de datos, el supuesto contemplado en la letra g) del artículo 9.2 no se refiere solo a la existencia de un interés público, tal y como hace en muchos otros de sus preceptos el RGPD, sino que es el único precepto del RGPD que requiere que el mismo sea “esencial”, adjetivo que viene a cualificar dicho interés público, habida cuenta de la importancia y necesidad de mayor protección de los datos tratados”*. Y partiendo de la jurisprudencia constitucional, añadimos que la ley *“deberá, además especificar el interés público esencial que justifica la restricción del derecho a la protección de datos personales y en qué circunstancias puede limitarse, estableciendo las reglas precisas que hagan previsible al interesado la imposición de tal limitación y sus consecuencias, sin que sea suficiente, a estos efectos, la invocación genérica de un interés público. Y dicha ley deberá establecer, además, las garantías adecuadas de tipo técnico, organizativo y procedimental, que prevengan los riesgos de distinta probabilidad y gravedad y mitiguen sus efectos”* y que *“[a]demás, dicha ley deberá respetar en todo caso el principio de proporcionalidad, tal y como recuerda la Sentencia del Tribunal Constitucional 14/2003, de 28 de enero: “En otras palabras, de conformidad con una reiterada doctrina de este Tribunal, la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad. A los efectos que aquí importan basta con recordar que, para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad, es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: si la medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad*

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	7/15

22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906



en sentido estricto; SSTC 66/1995, de 8 de mayo [RTC 1995, 66] , F. 5; 55/1996, de 28 de marzo [RTC 1996, 55] , FF. 7, 8 y 9; 270/1996, de 16 de diciembre [RTC 1996, 270], F. 4.e; 37/1998, de 17 de febrero [RTC 1998, 37], F. 8; 186/2000, de 10 de julio [RTC 2000, 186] , F. 6).”

iv) Principio de exactitud: teniendo en cuenta todas las entidades que pueden facilitar los datos para la elaboración del Censo, debería articularse en la ley la forma en la que el responsable garantiza la exactitud de los datos, o en su caso, fijar quiénes son los responsables de garantizar dicha exactitud.

v) Minimización de datos. El RGPD requiere (art. 5.1.c)) que los datos tratados sean sólo los adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados («minimización de datos»). Por ello, debería en la ley identificarse los datos estrictamente necesarios que habrán de tratarse y hacerse constar en el Censo para el cumplimiento de las finalidades previstas en la ley, pudiendo diferenciarse en función de si se trata o no de categorías especiales de datos.

vi) Acceso a los datos. El texto el anteproyecto no identifica la finalidad ni, por ende, permite determinar quiénes van a poder acceder a los datos del Censo. Debería especificarse si se pretende que sea un censo de acceso público o, en su caso, quiénes son los que van a poder acceder al mismo (autoridades administrativas, judiciales, investigadores...), teniendo en cuenta ciertamente la finalidad del Censo y el principio de proporcionalidad. En este punto, hasta ahora el criterio de la Agencia ha sido más restrictivo cuando lo que se pretendía era un acceso generalizado mediante la publicación en una página web (Informe 85/2019), circunstancia que debería justificarse adecuadamente, pues el alcance del acceso podría influir en el de los derechos de los afectados.

vii) Derechos de los afectados y garantías. Tratándose de personas vivas y refiriéndose a categorías especiales de datos, parece razonable garantizar los derechos de oposición y supresión, a fin de mantener el control sobre unos datos basados en unos hechos que pueden afectar en gran medida a la intimidad de las personas afectadas.-

Además, y dado que del anteproyecto de ley no resulta claro si lo que parece pretenderse con el art. 9.4 es establecer una “limitación” al derecho fundamental a la protección de datos personales o establecer “*motivos*

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	8/15



legítimos imperiosos” que permitan al responsable del tratamiento tratar los datos prevaleciendo sobre el derecho de oposición del interesado (art. 21.1 RGPD) hay que recordar que si fuere una limitación habrá de darse cumplimiento a lo establecido en el art. 23 RGPD, de modo que la propia ley que establezca la limitación al derecho fundamental a la protección de datos personales deberá igualmente cumplir los requisitos establecidos en dicho artículo 23, de manera que la ley deberá explicitar cuál el bien jurídico protegido de entre los mencionados en el art. 23.1 RGPD que se pretende salvaguardar con dicha limitación, y además el RGPD (art. 23.2) impone que cualquier medida legislativa que establezca una limitación al derecho fundamental de protección de datos personales deberá contener como mínimo disposiciones específicas relativas a todas las circunstancias mencionadas en dicho apartado, que son (al menos):

- a) *la finalidad del tratamiento o de las categorías de tratamiento;*
- b) *las categorías de datos personales de que se trate;*
- c) *el alcance de las limitaciones establecidas;*
- d) *las garantías para evitar accesos o transferencias ilícitos o abusivos;*
- e) *la determinación del responsable o de categorías de responsables;*
- f) *los plazos de conservación y las garantías aplicables habida cuenta de la naturaleza alcance y objetivos del tratamiento o las categorías de tratamiento;*
- g) *los riesgos para los derechos y libertades de los interesados, y*
- h) *el derecho de los interesados a ser informados sobre la limitación, salvo si puede ser perjudicial a los fines de esta.*

En el establecimiento de las garantías específicas que habrá de tener en cuenta el anteproyecto de ley debería de distinguirse entre las garantías que se habrán de aplicar respecto de las víctimas fallecidas, por cuanto, se reitera, sobre los datos personales de estas no se aplica la normativa de protección de datos personales, -sin perjuicio de lo establecido en el art. 3 LOPDGDD- de aquellas garantías que habrán de aplicarse sobre las víctimas aún en vida, por cuanto, por ejemplo en el apartado 4 del art. 9, no sería lo mismo la ponderación que habrá de realizarse sobre los tratamientos de datos personales de categorías especiales respecto de personas en vida que de aquellas ya fallecidas. En opinión de esta Agencia, por tanto, este apartado 4 debería reforzarse para cumplir con los requisitos de certeza y seguridad jurídica que predica la doctrina constitucional expuesta por cuanto no sólo no regula las garantías específicas, sino que parece que limita los derechos de los

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	9/15

22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906



interesados (por ejemplo, el derecho de supresión o limitación de los datos personales, aunque lo describe de manera impropia como “confidencialidad de los datos incluidos en el censo”) puesto que establece que dicha “solicitud de confidencialidad” será ponderada -no se dice por quién, esto es, no dice quién es el responsable del tratamiento- y no se sabe cuál será el resultado de la ponderación, aunque parece dejar entrever que si una víctima ha tenido una gran relevancia en cuanto a la represión sufrida, esa circunstancia jugaría precisamente en contra del interesado en cuanto a la “solicitud de confidencialidad” pretendida.

Se sugiere, desde una perspectiva práctica, que las circunstancias relativas a la protección de datos personales de los tratamientos que se derivan de la norma se recojan por ejemplo en un Anexo o una Disposición Adicional a la ley, de modo que sea este Anexo o disposición el que de manera conjunta recoja las bases jurídicas que el legislador entiende que justifican el tratamiento de datos personales (art. 6.1.e) RGPD, u otros que se consideren); cuál es el interés público esencial que permite levantar la prohibición de tratamiento de datos personales de categorías especiales, y las medidas adecuadas y específicas que se establece para proteger los intereses y derechos fundamentales de los interesados (art. 9.2.g) RGPD); y por último, en caso de establecerse limitaciones al ejercicio del derecho fundamental de protección de datos personales, recoger, como mínimo, las circunstancias previstas en el art. 23.2 RGPD, o clarificar si en realidad no estamos ante una limitación del derecho fundamental sino ante la predeterminación legislativa de los “motivos legítimos imperiosos” que permitirían al responsable del tratamiento vencer el derecho de oposición ejercido por el interesado.

Corresponde al legislador (en esta fase, al redactor del anteproyecto) considerar, en caso de que los propósitos de la norma lo permitiesen, establecer que el Censo previsto en el art. 9 se circunscribiese tan sólo a personas ya fallecidas o declaradas fallecidas, dado que la normativa de protección de datos no aplicaría a los datos personales de estas -sin perjuicio de lo previsto en el art. 3 LOPDGDD acerca de los derechos de los familiares de los fallecidos, que además la propia LOPDGDD (art. 3.1 segundo párrafo) prevé que la ley podrá excluir estos derechos-.

En cualquier caso, esta Agencia (Informe 44/2020) ha venido manteniendo cuando menos la conveniencia de que se realice una Evaluación de Impacto de Protección de Datos (EIPD) y que éste se incluya en la MAIN:

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid

www.aepd.es

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	10/15

22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906



“Por último, en el caso de que las autoridades competentes consideraran procedente la tramitación de la correspondiente modificación legal por considerar que no se trata de finalidades incompatibles, que existe un interés público esencial y que la medida propuesta supera, a priori, los principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, de acuerdo con la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 76/2019 de 22 mayo, la propia ley que establece la limitación del derecho fundamental debe establecer las “garantías adecuadas de tipo técnico, organizativo y procedimental, que prevengan los riesgos de distinta probabilidad y gravedad y mitiguen sus efectos, pues solo así se puede procurar el respeto del contenido esencial del propio derecho fundamental”.

Con esta finalidad, por parte de las autoridades competentes para la tramitación del anteproyecto legislativo, debería realizarse el correspondiente análisis de riesgos (AR), conforme al artículo 24 del RGPD.

Asimismo, en la medida en que va a suponer el tratamiento a gran escala de categorías especiales de datos, debería realizarse la evaluación de impacto en la protección de datos personales a la que se refiere el artículo 35 RGPD e incorporarse a la MAIN, dando de este modo cumplimiento a lo previsto en su apartado 10: *“Cuando el tratamiento de conformidad con el artículo 6, apartado 1, letras c) o e), tenga su base jurídica en el Derecho de la Unión o en el Derecho del Estado miembro que se aplique al responsable del tratamiento, tal Derecho regule la operación específica de tratamiento o conjunto de operaciones en cuestión, y ya se haya realizado una evaluación de impacto relativa a la protección de datos como parte de una evaluación de impacto general en el contexto de la adopción de dicha base jurídica, los apartados 1 a 7 no serán de aplicación excepto si los Estados miembros consideran necesario proceder a dicha evaluación previa a las actividades de tratamiento”.*

II

Sobre el artículo 24, relativo a la Base Nacional de ADN de Víctimas de la Guerra Civil, en su apartado 5, cabe aplicar las mismas reflexiones del Tribunal Constitucional expuestas anteriormente sobre la llamada al reglamento para los “requisitos y procedimientos para asegurar el cumplimiento de la

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	11/15



normativa de protección de datos”. No cabe deferir al reglamento cuestiones que han de estar determinadas en la ley que regule el tratamiento de datos personales. El cumplimiento de la normativa en materia de protección de datos o bien no necesita desarrollo alguno, porque el RGPD es, como tal reglamento europeo, “obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro” o bien, respecto de las categorías especiales de datos personales, en los que no cabe duda de que el ADN incluido en las muestras biológicas a aportar por los familiares está incluido, se requiere que sea la propia ley que establece el tratamiento de datos personales, en cuanto que constituye una injerencia en el derecho fundamental a la protección de datos personales reconocido en el artículo 18.4 CE, la que establezca, la finalidad del tratamiento, una regulación pormenorizada de los presupuestos y las condiciones del tratamiento de datos personales, y por último las garantías adecuadas.

En opinión de esta Agencia, dicho artículo 24 regula adecuadamente la finalidad del tratamiento como constitutiva de un interés público que consiste en la recepción y almacenamiento de los perfiles de ADN “a fin de poder comparar dichos perfiles de ADN con vistas a la identificación genética de las víctimas”. Igualmente se considera adecuada que la aportación de muestras biológicas por parte de los familiares para la obtención de los perfiles de ADN sea en todo caso voluntaria, pero no se establecen las garantías adecuadas que requiere el Tribunal Constitucional como necesarias, garantías estas que deberán regularse en la propia ley.

III

Por último, cabe poner de manifiesto lo que parece en principio una incongruencia entre lo establecido en el artículo 40 y el artículo 63 del anteproyecto, que tiene repercusiones en materia de protección de datos. Así, el art. 40.1 establece con carácter general una prohibición de otorgar subvenciones. Por lo tanto, dado que no se precisa más, habrá de entender que se refiere a subvenciones de cualquier tipo, ya que no se establece especificación alguna, - y sin mención a plazo de duración en dicha prohibición – a aquellas personas que hubiesen sido sancionadas por resolución administrativa firme por atentar, alentar o tolerar prácticas en contra de la memoria democrática, conforme a lo establecido en el título IV del anteproyecto. Sin embargo, el art. 63.5 establece como sanción específica en la materia “*la perdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de*

c. Jorge Juan 6
28001 Madrid

www.aepd.es

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es 22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906	Página	12/15



obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones públicas en materia de memoria democrática, (...) durante los cinco años anteriores, en esa misma materia". Mientras que el primero de estos artículos parece establecer una prohibición general de cualquier tipo de subvenciones, ilimitada en el tiempo, el segundo establece un periodo en el cual no se podrán obtener subvenciones exclusivamente en materia de memoria democrática. Ambas regulaciones parecen cuando menos contradictorias.

Pues bien, el art. 40.3 del anteproyecto, a los efectos de dar cumplimiento a lo establecido en el art. 40.1, prohibición general de otorgar subvenciones por cualesquiera administraciones públicas a los sancionados en virtud de este anteproyecto de ley, establece la obligación para el departamento competente en materia de memoria democrática de establecer una base de datos que permita cruces informáticos para seguimiento y comprobación de aquellas personas que hayan sido sancionadas por resolución administrativa firme en aplicación de esta ley. Es decir, se establece una base de datos de sanciones administrativas cuya finalidad es permitir que otras administraciones tengan acceso a dichas sanciones administrativas para comprobar dichas circunstancias a los efectos de denegar subvenciones en otras materias.

Sin perjuicio de su incompleto engarce con la normativa general de subvenciones (art. 13.2.h) de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones -LGS- y art. 26 del Reglamento de la LGS, aprobado por Real Decreto 887/2006, de 21 de julio), y de cómo jugaría esa prohibición, lo que no es materia de este informe, sí que lo es el que el art. 27 LOPDGDD establece especialidades para los tratamiento de datos relativos a infracciones y sanciones administrativas. El apartado 1 de dicho artículo 27 establece que los responsables de dichos tratamientos habrán de ser los órganos competentes en el procedimiento sancionador, lo que se cumple; y que el tratamiento se limitará a los datos estrictamente necesarios para la finalidad perseguida por aquel, que habrá de ser necesariamente el establecimiento de una sanción por incumplimiento de la ley. Este último aspecto también deberá cumplirse, por cuanto los datos personales necesarios en el tratamiento de datos personales cuya finalidad es el establecimiento de una sanción habrán de cumplir el principio de minimización en todo caso. Ahora bien, el apartado 2 de dicho artículo 27 LOPDGDD establece que *cuando no se cumpla alguna de las condiciones previstas en el apartado anterior, los tratamientos de datos referidos a infracciones y sanciones administrativas habrán de contar con el consentimiento del interesado o estar autorizados por una norma con rango de*

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	13/15

22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906



ley, en la que se regularán, en su caso, garantías adicionales para los derechos y libertades de los afectados. Pues bien, el tratamiento de datos personales que consiste en la transmisión de los datos contenidas en dicha base de datos custodiada por la autoridad en materia de memoria democrática a otro ente u órgano administrativo que tiene entre sus funciones el otorgamiento de subvenciones para que ésta última compruebe si la persona solicitante ha sido sancionada en materia de memoria democrática, necesariamente habrá de incluir “garantías adicionales” para los interesados, y ello en la propia ley que establece el tratamiento (es decir, en este anteproyecto), como tantas veces se ha reiterado ya en este informe que establece la doctrina del Tribunal Constitucional, y que además en este caso que exige el propio precepto de manera específica (“en la que se regularán”).

Estas garantías adicionales que requiere el precepto habrán de tener en cuenta muy especialmente que dentro de los tipos de infracción contenidos en el anteproyecto de ley existen algunos que, en opinión de esta Agencia, podrían incidir en la ideología de las personas -dato especialmente protegido por el art. 9.1 RGD y el art. 16 CE-, y podrían incidir además en otros derechos fundamentales como el derecho de manifestación o de expresión, por cuanto, por ejemplo, el art. 62.1.e) del anteproyecto regula específicamente como infracción administrativa “la convocatoria de actos, campañas de divulgación o publicidad que por cualquier medio de comunicación pública, informa escrita o verbal, en sus elementos sonoros pues sus imágenes sean contrarias a la normativa sobre memoria democrática (sic) (...)”. Una tan amplia redacción podría comprender incluso el ejercicio del derecho de manifestación o de expresión que pretendiese la modificación de la propia ley de memoria democrática, pues podría incluir como infracción la convocatoria de un acto (por ejemplo, la convocatoria de una manifestación), una campaña de publicidad (en ejercicio de la libertad de expresión), o la emisión de una opinión “contraria a la [necesidad o existencia o contenido] de la normativa de memoria democrática”, lo que entrañaría otras consideraciones acerca de la constitucionalidad de dicha medida. Ciñéndonos exclusivamente al ámbito de la protección de datos personales, dichas garantías adicionales -que requiere el artículo 27 LOPDGD que consten en la propia ley que establece el tratamiento- habrán de tener en cuenta el peligro y los riesgos que para el derecho fundamental a la protección de datos especialmente protegidos, como el derecho a la ideología de las personas, resultan del tratamiento de datos personales que la propia ley establece en este artículo 40, sin perjuicio de que, en caso de que existan limitaciones al derecho fundamental a la protección de

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es 22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906	Página	14/15



datos personales, deber recogerse de nuevo en el anteproyecto las circunstancias mencionadas en el art. 23.2 RGPD, como mínimo.

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos

SRA. SECRETARIA GENERAL TECNICA DEL MINISTERIO DE JUSTICIA

Código Seguro De Verificación:	APDPFE7A13A2FA83D9365290-91749	Fecha	16/10/2020
Normativa	Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.		
Firmado Por	la Directora - Mar España Martí		
Url De Verificación	https://sede.aepd.gob.es	Página	15/15

22 JUL 2021 12:22:02 Entrada: 143906





S/Ref.:

N/Ref.: 222/2020

Informe 26.9 LG

OCCN/JAS

INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA

Remitido por la Secretaría General Técnica-Dirección del Secretariado del Gobierno, con fecha 16 de septiembre de 2020 se ha recibido, para informe, el “*Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática*” (en adelante, el Anteproyecto).

Dicho Anteproyecto se ha acompañado de la preceptiva memoria del análisis de impacto normativo (en adelante, la Memoria), tal como exige el artículo 26.3 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, desarrollado por el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula dicha memoria.

El 13 de enero de 2021 se han recibido nuevas versiones de la propuesta y de su Memoria.

Examinada la última versión de la propuesta normativa y de la Memoria que lo acompaña, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 26.9 de la referida Ley del Gobierno y en el artículo 2 del Real Decreto 1081/2017, de 29 de diciembre, por el que se establece el régimen de funcionamiento de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa, se informa lo siguiente:

1. OBJETO

El Anteproyecto tiene por objeto general la regulación de la política pública relativa a la “*memoria democrática*”, que define como el “*conocimiento de la reivindicación y defensa de los valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales a lo largo de la historia contemporánea de España, con el fin de fomentar la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones en torno a los principios, valores y libertades constitucionales*”.

Avda. Puerta de Hierro, s/n

28071 MADRID

TEL: 91335 39 17



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



2. ESTRUCTURA Y CONTENIDO

El Anteproyecto consta de una exposición de motivos, sesenta y seis artículos integrados en cinco títulos, once disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y nueve disposiciones finales.

La **exposición de motivos** describe los antecedentes de la norma proyectada, así como su objeto y contenido esencial.

La **parte dispositiva** se ordena del siguiente modo:

TÍTULO PRELIMINAR “DISPOSICIONES GENERALES”

Artículo 1. Objeto y finalidad.

Artículo 2. Principios generales.

TÍTULO I “DE LAS VÍCTIMAS”

Artículo 3. Víctimas.

Artículo 4. Reconocimiento general.

Artículo 5. Declaración de nulidad de resoluciones e ilegitimidad de órganos.

Artículo 6. Declaración de reconocimiento y reparación personal.

Artículo 7. Día de recuerdo y homenaje a todas las víctimas.

Artículo 8. Día de homenaje a las víctimas del exilio

Artículo 9. Censo Estatal de Víctimas.

TÍTULO II “POLÍTICAS INTEGRALES DE MEMORIA DEMOCRÁTICA”

Artículo 10. Políticas de memoria democrática.

Artículo 11. Reconocimiento de la memoria democrática de las mujeres

Artículo 12. Plan de Memoria Democrática.

Artículo 13. Consejo Territorial de Memoria Democrática

CAPÍTULO I “Del derecho de las víctimas a la verdad”

Artículo 14. Derecho de las víctimas a la verdad

Sección 1ª. Localización e identificación de personas desaparecidas

Artículo 15. Búsqueda de personas desaparecidas.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



- Artículo 16. Colaboración entre administraciones públicas.
- Artículo 17. Mapa integrado de localización de personas desaparecidas
- Artículo 18. Autorizaciones administrativas para actividades de localización e identificación.
- Artículo 19. Procedimiento para la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas
- Artículo 20. Protocolos de actuación.
- Artículo 21. Acceso a los terrenos afectados por trabajos de localización e identificación.
- Artículo 22. Hallazgo casual de restos humanos.
- Artículo 23. Resultado de las intervenciones.
- Artículo 24. Creación del Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura
- Artículo 25. Comunicación al Ministerio Fiscal.

Sección 2ª Archivos, y documentos de archivo y otros recursos de información para la recuperación de la Memoria Democrática

- Artículo 26. Centro Documental de la Memoria Histórica.
- Artículo 27. Adquisición, y protección y difusión de los documentos de archivo y de otros documentos con información sobre la Guerra y la Dictadura.
- Artículo 28. Derecho de acceso y consulta de los documentos de archivo sobre la Guerra y la Dictadura.

CAPÍTULO II “De la justicia”

- Artículo 29. Fiscalía de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos.
- Artículo 30. Derecho a la investigación.

CAPÍTULO III “De la reparación”

- Artículo 31. Reparación integral.
- Artículo 32. Incautaciones de bienes y sanciones económicas.
- Artículo 33. Trabajos forzados.
- Artículo 34. Concesión de la nacionalidad española a los voluntarios integrantes de las Brigadas Internacionales.

CAPÍTULO IV “Del deber de memoria democrática”



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Artículo 35. Deber de memoria.

Sección 1ª Símbolos, elementos y actos contrarios a la memoria democrática

Artículo 36. Símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 37. Catálogo de vestigios y elementos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 38. Procedimiento de retirada o eliminación de elementos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 39. Actos públicos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 40. Privación de ayudas y subvenciones.

Sección 2ª Distinciones, condecoraciones y títulos

Artículo 41. Revisión de reconocimientos, honores y distinciones.

Artículo 42. Supresión de títulos nobiliarios.

Artículo 43. Revisión y retirada de condecoraciones y recompensas.

Sección 3ª Conocimiento y divulgación

Artículo 44. Finalidad de fomento de las políticas de memoria democrática

Artículo 45. Medidas en materia educativa y de formación del profesorado.

Artículo 46. Medidas en materia de investigación.

Artículo 47. Investigación sobre el exilio y la memoria democrática de las mujeres

Artículo 48. Planes de formación en la Administración General del Estado.

Artículo 49. Acciones de divulgación, reconocimiento y reparación simbólica.

Sección 4ª Lugares de memoria democrática.

Artículo 50. Lugares de memoria democrática.

Artículo 51. Declaración de lugares de memoria democrática.

Artículo 52. Inventario Estatal de Lugares de Memoria Democrática.

Artículo 53. Protección de los lugares de memoria democrática.

Artículo 54. Difusión, interpretación y promoción ciudadana

Artículo 55. Valle de los Caídos.

Artículo 56. Panteón de España.





TÍTULO III “MOVIMIENTO MEMORIALISTA”

Artículo 57. Reconocimiento a las asociaciones memorialistas.

Artículo 58. Creación, composición y funciones del Consejo de la Memoria Democrática.

Artículo 59. Registro Estatal de Entidades de Memoria Democrática

TÍTULO IV “RÉGIMEN SANCIONADOR”

Artículo 60. Régimen jurídico.

Artículo 61. Responsables de la infracción.

Artículo 62. Infracciones

Artículo 63. Sanciones y medidas de restablecimiento de la legalidad.

Artículo 64. Procedimiento.

Artículo 65. Competencia sancionadora.

Artículo 66. Prescripción de infracciones y sanciones.

Disposición adicional primera. Acción pública y compatibilidad de acciones.

Disposición adicional segunda. Procedimiento para el cumplimiento de lo dispuesto en el 55.4 de esta Ley.

Disposición adicional tercera. Retirada de recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil.

Disposición adicional cuarta. Acceso a la consulta de los libros de actas de defunciones de los Registros Civiles.

Disposición adicional quinta. Extinción de fundaciones.

Disposición adicional sexta. Declaración de utilidad pública de asociaciones.

Disposición adicional séptima. Disolución de asociaciones.

Disposición adicional octava. Adquisición de la nacionalidad española.

Disposición adicional novena. Bienes y derechos incautados en el extranjero por el Estado español.

Disposición adicional décima. Protección de datos de carácter personal

Disposición adicional undécima, sobre medidas adoptar en relación con la epidemia de polio a partir de los años cincuenta del siglo XX.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Disposición transitoria única. Fundación de la Santa Cruz del Valle los Caídos.

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Disposición final primera. Modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Disposición final segunda. Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

Disposición final tercera. Título competencial.

Disposición final cuarta. Habilitación para el desarrollo.

Disposición final quinta. Acceso a la información pública de los archivos de la Administración General del Estado.

Disposición final sexta. Comisión de trabajo sobre la Memoria y la Reconciliación con el Pueblo Gitano en España.

Disposición final séptima. Preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales.

Disposición final octava. Modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.

Disposición final novena. Entrada en vigor.

3. TRAMITACIÓN

En relación con la tramitación del Anteproyecto prevista en la Memoria cabe indicar lo siguiente:

- 1) El Anteproyecto se ha sometido a la **consulta pública** prevista en el artículo 26.2 de la Ley del Gobierno, entre el 26 de junio y el 11 de julio de 2020. Se valora positivamente la difusión previa que, según se indica, se ha dado a la consulta, a través de redes sociales, el Portal de la Transparencia y también mediante avisos individualizados por correo electrónico a organizaciones de la sociedad civil, lo que se ha traducido en la recepción de 369 aportaciones, tanto de entidades y asociaciones (un total de 62) como de personas físicas a título particular (que han sido la gran mayoría, 307).
- 2) Se han cumplimentado también los trámites de **audiencia e información públicas**, conforme a lo establecido en el artículo 26.6 de la Ley del Gobierno, entre el 11 de noviembre y el 3 de diciembre de 2020, recibándose 1890 aportaciones, de las cuales 47 proceden de entidades de diversa índole y las demás de personas físicas.
- 3) Se refiere en la Memoria que la propuesta se someterá a los siguientes **informes**:



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



- a. De la **Oficina de Coordinación y Calidad Normativa** (artículo 26.9 de la Ley del Gobierno), que se emite en este acto.
 - b. De la **Secretaría General Técnica del Ministerio proponente**, que es preceptivo conforme a lo establecido en el artículo 26.5, párrafo cuarto, de la Ley del Gobierno
 - c. De los siguientes **Ministerios**, conforme al artículo 26.5, párrafo primero, de la Ley del Gobierno:
 - i. Ministerio de Justicia.
 - ii. Ministerio de Defensa.
 - iii. Ministerio de Hacienda.
 - iv. Ministerio del Interior.
 - v. Ministerio de Educación y Formación Profesional.
 - vi. Ministerio de Cultura y Deporte.
 - vii. Ministerio de Ciencia e Innovación.
 - viii. Ministerio de Igualdad.
 - ix. Ministerio de Universidades.
 - d. De la **Agencia de Protección de Datos**, conforme a lo previsto en el artículo 5 de su Estatuto, aprobado por el Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo.
 - e. Del **Consejo Fiscal**, conforme a lo dispuesto en el artículo 14.Cuatro.j) de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.
 - f. Del **Consejo General del Poder Judicial**, conforme a lo dispuesto en el artículo 561.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- 4) La Memoria prevé también el sometimiento de la propuesta a la aprobación previa del **Ministerio de Política Territorial y Función Pública**, conforme a lo establecido en el artículo 26.5, párrafo quinto, de la Ley del Gobierno.

Además de los trámites anteriores, nada impide que se añadan a estos otros que se juzguen convenientes para lograr el mayor acierto de la norma.

En este sentido, y dado el alcance de algunos contenidos de la propuesta, podría ser recomendable recabar el informe de otros Ministerios además de los que se indican en la Memoria, como, por ejemplo, el Ministerio de Sanidad y el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación.

La Memoria no explicita la participación que se haya dado a las Comunidades Autónomas y a las Entidades Locales en la elaboración de la propuesta. Teniendo en cuenta que esta contiene varias medidas que afectan a sus competencias, parece recomendable su participación específica, en aplicación del principio de cooperación que rige nuestro Estado Autonómico, que puede articularse a través de diversas técnicas, entre ellas,



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



mediante la “emisión de informes no preceptivos con el fin de que las diferentes Administraciones expresen su criterio sobre propuestas o actuaciones que incidan en sus competencias” [cfr. artículo 144.1.f) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre].

4. ANÁLISIS DEL ANTEPROYECTO

Se analiza la propuesta mediante las consideraciones que se formulan a continuación:

A) Consideraciones de carácter general

1. Sobre el rango de la propuesta.

En cuanto a su rango normativo, se justifica la aprobación de la propuesta mediante una norma con rango de ley por razón de su contenido material, tanto porque modifica o deroga otras normas con ese mismo rango, como porque en general sus contenidos se refieren a materias reservadas a la ley.

No obstante dicha valoración general, se advierte también que alguno de sus contenidos singulares no constituiría propiamente materia objeto de una reserva de ley, de forma que podría tener un encaje más adecuado en una norma reglamentaria de desarrollo de la ley que se apruebe (así sucede, por ejemplo, con buena parte de las cláusulas en materia de protección de datos que contiene la disposición adicional décima, según se expondrá con más detalle en la consideración particular que se realiza más adelante acerca de dicha disposición adicional décima).

2. Sobre la estructura de la propuesta

Esta Oficina viene recomendando de modo general cuidar particularmente la sistemática de las normas, pues una adecuada ordenación de sus contenidos favorece en gran medida su conocimiento y comprensión.

En esta misma línea, se aconseja también en este caso mejorar en lo posible la sistemática de la propuesta, formulándose a continuación algunas recomendaciones con tal propósito:

- a) En el título I “De las víctimas” se podrían regular separadamente, por un lado, los preceptos que se regulan la delimitación de esta figura (esto es, su definición, registro y censo, contenidos en los artículos 3, 3.2 y 9), y por otro, las medidas dispositivas que se adoptan respecto de aquellas (artículos 4 a 8).

Dicha separación podría marcarse formalmente a través de su regulación independiente en dos capítulos, o al menos mediante una disposición correlativa de sus preceptos, de forma que se refleje el sentido unitario de cada una de estas dos partes.

En todo caso, en cuanto a la ordenación de sus preceptos, parece muy recomendable que figuren en tres artículos correlativos la regulación de las víctimas (artículo 3, salvo el apartado 2), su registro (artículo 3.2 que pasaría a ser un nuevo artículo 4) y el censo (artículo 9, que pasaría a ser el artículo 5).



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



- b) Con carácter general, resulta aconsejable que cuando las divisiones principales de la norma (esto es, títulos y capítulos), se estructuren a su vez en subdivisiones de grado inferior (correlativamente, capítulos y secciones) los preceptos que forman parte de cada una de las divisiones de la norma no figuren aislados, sino incorporados a las subdivisiones que se establezcan dentro de aquellas.

Esto no sucede, por ejemplo, en el título II, que se estructura en cuatro capítulos y comprende los artículos 10 a 56, pues quedan sin embargo al margen de esa división en capítulos los artículos 10 a 13, que además tampoco presentan una temática específica común que permita agrupar a todos ellos en un mismo capítulo.

- c) Se recomienda considerar la posibilidad de regular conjuntamente, en un título independiente (que podría ser un nuevo título II), las disposiciones de carácter puramente organizativo que se refieran a la formulación general y coordinación de la política de memoria democrática, como serían, principalmente:

- El artículo 13 “Consejo Territorial de Memoria Democrática”
- El artículo 16 “Colaboración entre administraciones públicas” (que en todo caso sería aconsejable que figurara a continuación del artículo 13).
- El artículo 58 “Creación, composición y funciones del Consejo de la Memoria Democrática”.

- d) En todo caso, parecería preferible, por su sentido general, que el artículo 16 “Colaboración entre administraciones públicas” figurase a continuación del artículo 13 “Consejo Territorial de Memoria Democrática”.

- e) Se recomienda que el apartado 3 del artículo 39 (que dispone la prohibición de inhumación de los restos mortales de dirigentes del golpe militar de 1936 en un lugar preeminente de acceso público, distinto a un cementerio) sea objeto de un artículo específico e independiente al que se encuentra (que se refiere a los “Actos públicos contrarios a la memoria democrática”, título que es suficientemente comprensivo y expresivo de los contenidos de los apartados 1 y 2 de este artículo 39, pero que en cambio no reflejaría con suficiente claridad el contenido más sustantivo y específico de su apartado 3).

- f) Dado que el título II se refiere a las “Políticas integrales de memoria democrática”, parecería más lógico que la regulación del “Movimiento memorialista”, contenida en el título III, figurara como un capítulo propio del título II, puesto que el fomento de estas entidades, al que se orienta dicha regulación, constituye una de las líneas esenciales de articulación de aquella política.

3. Remisiones a posteriores desarrollos reglamentarios

El Anteproyecto contiene numerosas remisiones a futuros desarrollos reglamentarios (por ejemplo, artículos 3.2, 13.2, 15.2, 17.3, 20, 24.4, 34.2, 37.3, 54.1, 58.2 y 5, 59.3, disposición final octava).



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Dado que tales desarrollos afectan a materias diversas, se estima en primer lugar que sería muy conveniente que la Memoria ofreciese información concreta sobre los desarrollos reglamentarios previstos y el modo en que se proyecta su futura articulación.

Dicha información debería asimismo permitir formarse una idea más exacta de los aspectos a desarrollar y de su alcance, así como valorar de antemano cuestiones como la necesidad de adoptar una disposición normativa, el rango exigible en su aprobación o la conveniencia de su articulación unitaria en una única norma (opción de desarrollo normativo que, de modo general, resulta normalmente más aconsejable a priori) o bien la posibilidad de hacerlo en varias normas

En segundo lugar, en cuanto al uso concreto de esta técnica de habilitación, se advierte que su formulación resulta en ocasiones un tanto genérica, ya sea en cuanto a la naturaleza de la norma desarrollo, a su objeto e incluso en algún caso a los términos de ejercicio. Se examina a continuación cada uno de estos supuestos:

A) En cuanto a lo primero, el Anteproyecto utiliza ampliamente en su previsión la fórmula “*Reglamentariamente...*”, lo que necesariamente ha de entenderse como una habilitación en favor del Gobierno –en tanto que titular primario de la potestad reglamentaria, conforme al artículo 97 CE-.

La disposición de dichas habilitaciones en favor del Gobierno resulta en general una decisión acertada, pues de modo general es a este a quien corresponde dictar las normas reglamentarias que tienen incidencia sobre los ciudadanos, siendo así que aun cuando en nuestro ordenamiento se permiten las habilitaciones *per saltum* de la Ley en favor de una orden ministerial, estas han de ceñirse normalmente a ciertos aspectos de su desarrollo, fundamentalmente de carácter organizativo y procedimental. El Consejo de Estado, en una doctrina muy reiterada, lo explica así (Dictamen nº 841/2005, de 23 de junio de 2005):

“En efecto, las normas reglamentarias externas que afectan como normae agendi a todos los ciudadanos no pueden ser dictadas por los Ministros como tales, ya que implican una incidencia general sobre el pueblo que es propia del Gobierno como órgano político. Es cierto, sin embargo, que los Ministros pueden también dictar normas que sobrepasen el ámbito puramente organizativo o doméstico de sus departamentos y que pueden afectar a terceros, al referirse a expedientes o actos que atañen a los ciudadanos. Ello es posible cuando el contenido sustancial de tales disposiciones y sus efectos están determinados en las normas superiores respectivas, ya sean Leyes, ya sean Reales Decretos. En definitiva, se trata de órdenes ministeriales de ejecución a las que, como tales, no corresponde crear derecho material nuevo.”

Las anteriores reflexiones vienen al caso porque si bien, en línea con lo que hemos dicho, se estima que el real decreto es, con carácter general, el instrumento jurídico adecuado para el desarrollo de una ley, se suscita la duda sobre si en el presente caso alguna de las previsiones de desarrollo reglamentario que se establecen podría tener sin embargo un mejor encaje en una orden ministerial (siempre y cuando, claro está, su alcance se limite a los aspectos procedimentales y organizativos previstos actualmente en la ley, sin tener incidencia ad extra) o incluso en otro tipo de norma.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Por ejemplo, resulta necesario un real decreto para la aprobación de los desarrollos reglamentarios previstos, entre otros, en los artículos 24.4 (determinación de los requisitos y procedimientos del Banco Estatal de ADN), 34 (adquisición de la nacionalidad), 37.3 (procedimiento de confección del catálogo de vestigios), 58.2 (determinación de la composición y funcionamiento del Consejo de la Memoria Democrática).

En cambio, en función de su contenido, podría considerarse la posibilidad de que se regulen por orden ministerial (o al menos no condicionar expresamente su desarrollo por real decreto) contenidos tales como *“los materiales, condiciones y medios de difusión de los lugares de memoria democrática”* a que se refiere el artículo 54.1 (en cambio, parece necesario un real decreto para regular el régimen jurídico general de estos lugares).

B) En segundo lugar, se llamaba la atención sobre la formulación excesivamente genérica del objeto de algunas remisiones, lo que en ocasiones podría hacer dudar incluso de la necesidad de dicho desarrollo reglamentario.

Así sucede, por ejemplo, con la remisión a una posterior regulación reglamentaria de *“las tareas de búsqueda de mujeres y hombres desaparecidos”* (artículo 15.2) o *“las condiciones para que el Consejo (de la Memoria Democrática) pueda contar con un mecanismo formal de validación, presentación formal y difusión de las conclusiones de sus informes”* (artículo 58.5).

C) Finalmente, la falta de determinación afecta también en algunos supuestos al alcance de la remisión reglamentaria, cuestión que es particularmente relevante cuando esta puede afectar a los derechos de los ciudadanos, supuesto en el que es imprescindible delimitar con precisión el ámbito material y los principios y criterios a los que ha de sujetarse el desarrollo reglamentario, según un muy consolidado criterio jurisprudencial hoy incluso plasmado expresamente en la regla núm. 42.d) de las DTN.

Todo ello habría de tenerse en cuenta, por ejemplo, en la remisión contenida en el artículo 17.3 (preservación especial de las zonas incluidas en los mapas de localización de restos).

B) Consideraciones particulares

1. Exposición de motivos

Sería preciso incluir en la parte expositiva una explicación sobre la adecuación de la propuesta a los principios de buena regulación, tal y como dispone el artículo 129.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme al cual: *“1. En el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, las Administraciones Públicas actuarán de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios”*.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Se recomienda asimismo completar el contenido general de la parte expositiva con una referencia a las consultas efectuadas y a los principales informes evacuados, y asimismo a las competencias constitucionales que amparan la norma, conforme a lo previsto en las reglas núm. 12 y 13 de las Directrices de Técnica Normativa, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005 (en adelante, DTN). Tales contenidos deberían incluirse en sendos párrafos, al final de la exposición de motivos.

2. Artículo 3

Se formulan algunas consideraciones sobre los siguientes contenidos del artículo 3, que contiene la definición de víctimas:

- a) **Apartado 1.c):** el apartado 1 contiene una definición de “víctima” a efectos de la ley, basada en un enunciado general que se complementa con la enunciación de ciertas categorías particulares de personas que hayan sufrido determinados daños que se enuncian durante la Guerra o la Dictadura.

Por relación a estas categorías particulares, se advierte que de modo general se designa al sujeto correspondiente mediante el término “*persona*”, salvo en el apartado 1.c), en el que se designa mediante la expresión “*españoles y españolas*” (concretamente se refiere a “*c) Los españoles y españolas que padecieron deportación, trabajos forzados o internamientos en campos de concentración, colonias penitenciarias militarizadas, dentro o fuera España, y padecieron torturas, malos tratos o incluso fallecieron como consecuencia de la Guerra y la Dictadura o en los campos de concentración nazis*”).

La expresión “*españoles y españolas*” conlleva de modo inherente un requisito de nacionalidad para el reconocimiento de la condición de víctima en este supuesto que no es sin embargo preciso en el resto de las categorías de víctimas reconocidas en este artículo 3.1.

Por un lado, puede entenderse dicha exigencia singular por la amplitud de la situación que se refiere en el precepto (cuyo enunciado general alcanza incluso a acontecimientos que tuvieron lugar en el contexto europeo y por relación no solo a españoles¹) pues es preciso asegurar su conexión con el objeto de la propuesta.

Sin embargo, por otro lado, el supuesto así enunciado parecería excluir de la condición de víctima a los extranjeros que se encontraran en España durante la Guerra y la Dictadura y padecieran esas mismas penosidades.

Dado que no es seguro que el propósito del Anteproyecto sea disponer tal exclusión, se recomienda reformular el precepto en términos que no deje lugar a dudas al

¹ Pues, si se prescinde del vínculo de la nacionalidad, el precepto se refiere a aquellos “*que padecieron deportación, trabajos forzados o internamientos en campos de concentración, colonias penitenciarias militarizadas, dentro o fuera España*” y *padecieron torturas, malos tratos o incluso fallecieron como consecuencia de la Guerra y la Dictadura o en los campos de concentración nazis*”, hechos que, así definidos, afectaron a millones de europeos, sin conexión alguna con España.





respecto, o al menos aclarar su sentido en la Memoria, de forma que se facilite su interpretación.

- b) **Apartado 1.d)**: el apartado 1.d) atribuye la condición de víctima a “*Las personas que se exiliaron como consecuencia de la Guerra y la Dictadura*”.

De los términos del conjunto del artículo 1 parecería deducirse que el Anteproyecto pretende atribuir la condición de víctima en este supuesto a quien se exilió por motivos propiamente políticos y no por otras causas sociales o económicas, pero en todo caso, convendría aclararlo expresamente en este precepto.

En segundo lugar, en el supuesto de que se distinga según su causa, se advierte que el discernimiento del motivo del exilio y su acreditación práctica puede presentar dificultades prácticas, tanto para quien solicita ser reconocido como víctima, como para quien ha de decidir sobre la solicitud. Por ello, convendría que la ley anticipase la solución al problema que podría plantearse en los procesos individuales de reconocimiento de la condición de víctimas las personas. A tal efecto, se podría valorar, por ejemplo, remitir a un posterior desarrollo reglamentario de la norma los requisitos que serán exigibles a estos efectos o su forma de acreditación.

- c) **Apartado 2:** como cuestión de orden sistemático, y según se ha dicho ya, se recomienda disponer en un nuevo artículo independiente a continuación del que contiene la definición de las Víctimas (esto es un nuevo artículo 4) la regulación del registro de víctimas a que se refiere el artículo 3.2.

Como cuestión de contenido, se suscita la duda sobre si deberían estar en dicho registro todas las personas o entidades a las que el Anteproyecto considera víctimas, y no solo las personas físicas previstas en el artículo 3.1. Esto es, si debería incluirse en él también las entidades a que se refiere el artículo 3.6, y, sin perjuicio de lo que a continuación se dirá, a los familiares a que se refiere el artículo 3.4 –al menos en tanto la propuesta mantenga su calificación expresa de víctimas-.

- d) **Apartado 4:** el apartado 4 atribuye la consideración de víctimas “*en los términos establecidos por esta ley... a los familiares de las personas que padecieron algunas de las circunstancias recogidas en el artículo 3.1*”.

Sin perjuicio del mantenimiento de los derechos que el Anteproyecto les atribuye, se sugiere considerar la alternativa de no atribuir a los familiares la condición jurídica de víctimas, a fin de ceñir esta figura jurídica a la persona que lo ha sido de modo directo.

No se desconoce que los padecimientos sufridos por las personas a que se refiere el artículo 3.1 se proyectan indefectiblemente sobre sus familiares y allegados y, desde esta perspectiva, se entiende y se comparte el reconocimiento moral que la norma proyectada pretende otorgar a tales familiares. Ello no obstante, sería preferible que dicho reconocimiento se articulase a través una vía distinta a su inclusión en la noción legal de “víctima”, noción cuya plasmación en la Ley implica que haya de manejarse en tanto que categoría jurídica.





Se trataría con ello de evitar que bajo esta noción legal se haga referencia a realidades jurídicas diversas, lo que conlleva que, bajo el concepto de víctima, nos encontremos con estatutos jurídicos diferentes, según se trate de “víctimas” previstas en el artículo 3.1 o en el artículo 3.4. El mantenimiento de un concepto unitario de víctima (ceñida a las previstas en el artículo 3.1 y en su caso en el artículo 3.6) permite identificar con mayor claridad el estatuto jurídico asociado a este concepto.

- e) **Apartado 5:** el apartado 5 dispone que *“La consideración de víctima de conformidad con los apartados anteriores implicará la aplicación de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, en cuanto sea procedente”*.

La anterior previsión pudiera suscitar alguna duda en la interpretación de su alcance. Por ello, se recomienda precisarlo mediante la adición de una nueva disposición adicional a la Ley 4/2015, de 27 de abril (modificación que debería articularse a través de una nueva disposición final de la propuesta). De esta forma, se facilitaría también la interpretación y aplicación de la Ley 4/2015, de 27 de abril, al mantener en ella la definición de los supuestos a los que es aplicable, evitando la fragmentación y dispersión que se produciría de preverse solo en el Anteproyecto.

3. Artículos 5 y 6

El **artículo 5** dispone la Declaración de nulidad de resoluciones e ilegitimidad de órganos en los siguientes términos:

“1. Se declara la ilegitimidad de los tribunales, jurados y cualesquiera otros órganos penales o administrativos que, durante la Guerra, se hubieran constituido para imponer, por motivos políticos, ideológicos, de conciencia o creencia religiosa, condenas o sanciones de carácter personal, así como la ilegitimidad y nulidad de sus resoluciones.

2. Por ser contrarios a Derecho y vulnerar las más elementales exigencias del derecho a un juicio justo, así como la concurrencia en estos procesos de intimidación e indefensión, se declara en todo caso la nulidad de sus resoluciones y la ilegitimidad del Tribunal de Represión de la Masonería y el Comunismo, el Tribunal de Orden Público, así como los Tribunales de Responsabilidades Políticas y Consejos de Guerra constituidos por motivos políticos, ideológicos, de conciencia o creencia religiosa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 de la presente ley.

3. Igualmente, se declaran ilegítimas y nulas, por vicios de forma y fondo, las condenas y sanciones dictadas por motivos políticos, ideológicos o de creencia por cualesquiera tribunales u órganos penales o administrativos 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, independientemente de la calificación jurídica utilizada para establecer dichas condenas y sanciones.

4. La declaración de nulidad que se contiene en los apartados anteriores dará lugar al derecho a obtener una declaración de reconocimiento y reparación personal. En todo caso, esta declaración de nulidad será compatible con cualquier otra fórmula de reparación prevista en el ordenamiento jurídico, sin que pueda producir efectos para el reconocimiento de responsabilidad patrimonial del Estado, de cualquier administración pública o de



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



particulares, ni dar lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional.”

Por su parte, el **artículo 6** establece el régimen de “Declaración de reconocimiento y reparación personal”, con el siguiente contenido:

“1. Se reconoce el derecho a obtener una Declaración de reparación y reconocimiento personal a quienes durante la Guerra y la Dictadura padecieron los efectos de las resoluciones y circunstancias a que se refieren los artículos anteriores. Este derecho es plenamente compatible con los demás derechos y medidas reparadoras reconocidas en normas anteriores, así como con el ejercicio de las acciones a que hubiere lugar ante los tribunales de justicia.

2. Tendrán derecho a solicitar la Declaración las personas afectadas y, en caso de que las mismas hubieran fallecido, las personas indicadas en el artículo 3.3.

3. Asimismo, podrán solicitar la Declaración las instituciones públicas, los partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas o militares y similares recogidas en el artículo 4.2, previo acuerdo de su órgano colegiado de gobierno, respecto de quienes hubiesen desempeñado cargo o actividad en las mismas.

4. Las personas o instituciones previstas en los apartados anteriores podrán interesar del departamento competente en materia de memoria democrática la expedición de la Declaración. A tal fin, podrán aportar toda la documentación que sobre los hechos o el procedimiento obre en su poder, así como todos aquellos antecedentes que se consideren oportunos. El departamento competente en materia de memoria democrática denegará la expedición de la Declaración cuando no se ajuste a lo dispuesto en esta ley.”

Los preceptos anteriores toman como base los artículos 3 “Declaración de ilegitimidad” y 4 “Declaración de reparación y reconocimiento personal” de la vigente Ley 52/2007, de 26 de diciembre, si bien contienen algunas novedades importantes pues, por ejemplo, se prevé la declaración de nulidad (y no solo de ilegitimidad) de las resoluciones administrativas y judiciales que se expresan; se excluye que la declaración de nulidad sea título para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado (exclusión que en la ley actual se formula por relación a la obtención de la Declaración de reparación y reconocimiento personal); y se amplía la legitimidad para solicitar dicha Declaración a los partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas o militares y entidades similares a que se refiere el artículo 4.2, previo acuerdo de su órgano colegiado de gobierno, respecto de quienes hubiesen desempeñado cargo o actividad en las mismas.

Se formulan a propósito de estos dos artículos las siguientes consideraciones:

- a) En primer lugar, en tanto la declaración de nulidad de una resolución judicial o administrativa tendría –al menos aparentemente– un significado jurídico más específico que su mera declaración de ilegitimidad (a la que cabe atribuir un efecto más bien moral), y puesto que afecta a resoluciones judiciales y administrativas que la Ley solo refiere de modo general y que por tanto habrían de ser objeto de una ulterior especificación particular, se plantea si dicha declaración de nulidad debiere ser objeto de un pronunciamiento específico por parte de una autoridad judicial (en el caso de las





resoluciones administrativas, podría plantearse su declaración por un órgano administrativo con rango suficiente), con las consecuencias inherentes en cuanto a sus efectos jurídicos y publicidad.

En otras palabras, no habiendo obstáculo alguno a que la ley disponga que la expedición de la Declaración a que se refiere el artículo 6 se realice por un órgano administrativo, parece sin embargo que para que la declaración de nulidad de una resolución judicial o administrativa particular tenga efectos jurídicos, incluida su consideración a efectos de la Declaración prevista en el artículo 6, habría de ser objeto de un procedimiento específico que conduzca a su anulación, lo que plantearía la necesidad de disponer su articulación orgánica y procedimental y también los efectos y publicidad de la resolución que la declare.

- b) En segundo lugar, y aun cuando el Anteproyecto excluya expresamente el efecto indemnizatorio de la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales y administrativas, se aconseja valorar jurídicamente esta cuestión en todo su alcance, pues si bien es cierto que la responsabilidad patrimonial de los poderes públicos se basa en un régimen de configuración legal, también lo es que su disposición por el legislador no es completamente libre, sino que viene condicionada en algunos aspectos por ciertas normas constitucionales, como sería el principio general de responsabilidad de los poderes públicos (artículo 9.3 CE) y más específicamente, por el derecho de los particulares a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos (artículo 106.2 CE).

La cuestión sería sobre todo si, de acuerdo con la doctrina de la *actio nata*, esta declaración podría dar cobertura a una reclamación de responsabilidad patrimonial por daños derivados de la resolución judicial o administrativa que se declare nula. En este sentido, y si bien la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha mostrado tradicionalmente contraria al reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado por las actuaciones realizadas al amparo de la legalidad vigente en aquella época (por ejemplo, un caso relativamente reciente serían las reclamaciones formuladas particulares por los perjuicios causados la privación de valor e incautación de la moneda republicana [cfr., entre otras, las SSTs de 29 de septiembre de 2017 y de 23 de marzo de 2018]), ello no obstante sería de ponderar el alcance que una declaración legal de la nulidad de las resoluciones expresadas podría tener a la luz de esa misma jurisprudencia.

- c) En tercer lugar, cabe realizar también alguna consideración en cuanto a la facultad que el artículo 6.3 confiere, para solicitar la Declaración, a las instituciones públicas y a los partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas o militares y entidades similares a que se refiere el artículo 4.2, previo acuerdo de su órgano colegiado de gobierno, respecto de quienes hubiesen desempeñado cargo o actividad en las mismas.

En la actualidad, el artículo 4.3 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, confiere esta facultad a las instituciones públicas, en el supuesto previsto en el Anteproyecto, si bien



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



de modo subsidiario, cuando los afectados carecieran de cónyuges o familiares directos o colaterales en segundo grado.

En el Anteproyecto desaparece esta previsión de subsidiariedad, de modo que se reconoce dicha facultad de modo directo y al mismo nivel que al afectado y a sus familiares, tanto a las instituciones públicas como al resto de entidades que refiere.

La Memoria no explica los motivos de este cambio normativo, que cabe intuir pretende favorecer la expedición de la declaración en supuestos en los que no fuera posible localizar a los familiares legitimados o estos no tuvieran un interés particular en solicitarla.

Aun cuando se trate de motivos atendibles, sería conveniente configurar esta legitimación de una manera más ponderada, de modo que se preserve la prevalencia del criterio que, acerca de la solicitud de expedición de la Declaración, debe otorgarse necesariamente a la víctima (en tanto que se trata de un derecho personal) y, en caso de que hubiera esta fallecido, a sus familiares más cercanos.

Por ello se estima que, para el caso de que la legitimación que se reconozca a aquellas entidades se mantenga como no subsidiaria, una solución equilibrada podría consistir en que, en tal supuesto de ejercicio se prevea expresamente la audiencia del afectado (o de haber fallecido este, de sus familiares más cercanos) y la posibilidad de oponerse a la solicitud formulada.

- d) Finalmente, ha de plantearse también, como cuestión de técnica normativa, la posible conveniencia de establecer ciertas reglas transitorias que permitan resolver con claridad los problemas prácticos que son habituales en supuestos, como el presente, de sucesión de normas.

Por ejemplo: si es posible o no obtener un nuevo pronunciamiento sobre la declaración por parte de aquellos que hubieran visto denegada su solicitud conforme a la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; conforme a qué ley han de tramitarse las solicitudes presentadas al amparo de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, pendientes de resolución al momento de la entrada en vigor de la propuesta proyectada; etc.

4. Artículo 9.2

En el artículo 9, “Censo Estatal de Víctimas”, el apartado 2 dispone que “*Este censo sólo incluirá a las personas fallecidas y declaradas fallecidas. En ningún caso se incluirán en el censo categorías especiales de datos*”.

Ni la parte expositiva ni la Memoria ofrecen explicación alguna de esta limitación del contenido del censo, al excluir del mismo a las víctimas que estuvieran vivas, cuya inclusión parecería a priori más natural.

Se recomienda por ello al menos explicar el sentido de esta limitación, de forma que se justifique como la opción más razonable.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



5. Artículo 13.2

El artículo 13 se refiere al Consejo Territorial de Memoria Democrática, disponiendo su apartado 2 que

“2. El Consejo Territorial estará constituido por la persona titular del mencionado Ministerio, que ostentará su presidencia, y por los Consejeros competentes en materia de memoria democrática de cada una de las comunidades autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla, y contará con la participación de las entidades locales, designadas por la Federación Española de Municipios y Provincias. Su composición y funcionamiento se aprobará reglamentariamente.”

Dos consideraciones se suscitan a propósito de su último inciso.

La primera, de carácter más bien formal, es que parece que la referencia que se hace a su “composición”, debería hacerse en su lugar a su “organización”, puesto que la composición de este Consejo ya viene determinada en el propio Anteproyecto, siendo este su sede adecuada dado el carácter de norma básica que la propuesta tiene en este punto.

La segunda consideración se refiere a la norma que haya de desarrollar tal organización y funcionamiento, y la duda que se suscita es si dicha norma debería ser un real decreto (como se dispone actualmente al utilizar el precepto la expresión “reglamentariamente”) o bien podría ser un reglamento de régimen interior aprobado por los miembros del Consejo², siempre y cuando en este caso la composición del órgano estuviera completamente determinada en la propia ley (cuestión que en este caso estaría pendiente de concretar en cuanto a la participación de las entidades locales, que podría especificarse en el propio Anteproyecto).

6. Artículo 15.2

El artículo 15, relativo a la “Búsqueda de personas desaparecidas” dispone en su apartado 2 que *“La realización de las tareas de búsqueda de mujeres y hombres desaparecidos se regulará reglamentariamente”*.

La Memoria no explica en qué ha de consistir tal regulación que ha de desarrollarse, y dicha explicación se estima necesaria tanto para aclarar el alcance de la habilitación reglamentaria como para justificar la necesidad de dicha regulación. En cuanto a esto último ha de tenerse en cuenta que el propio artículo 15.2 prevé adicionalmente que *“Dichas tareas se llevarán a cabo de forma gradual y se apoyará en la elaboración de mapas de localización de personas desaparecidas. Para su desarrollo, el departamento competente en materia de memoria democrática elaborará, con planes plurianuales de búsqueda, localización, exhumación e identificación de los mismos”*. Y que el artículo 20 prevé que *“las actividades de localización, exhumación e identificación de restos de personas*

² Así sucede, de modo general, con las conferencias sectoriales (Cfr. artículo 147.3 de la Ley 40/2015, de 1 de junio: “3. Cada Conferencia Sectorial dispondrá de un reglamento de organización y funcionamiento interno aprobado por sus miembros”).



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



desaparecidas se realizarán siguiendo los oportunos protocolos adoptados por las Administraciones Públicas competentes” (entre los cuales se encuentra actualmente el Protocolo de Actuación en exhumaciones de víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura, publicado en el Boletín Oficial del Estado por Acuerdo del Consejo de Ministros, adoptado en su reunión del día 23 de septiembre de 2011).

En otras palabras, si las tareas de búsqueda se realizan simplemente sobre la base de mapas de localización y planes de actuación, y las actividades de localización, exhumación e identificación de restos de personas desaparecidas se rigen por protocolos adoptados por las Administraciones Públicas competentes, no queda clara la necesidad ni el papel que se reserva para la norma reglamentaria prevista en el artículo 15.2, cuestión que en definitiva convendría aclarar.

7. Artículo 17.3

El artículo 17.3 dispone lo siguiente:

“3. Las zonas incluidas en los mapas de localización de restos serán objeto de una preservación especial en los términos que reglamentariamente se establezcan y de acuerdo con la normativa aplicable.”

Según se ha expresado ya, resulta excesivamente indeterminado el alcance de la remisión reglamentaria en cuanto a las medidas de preservación que se podrían establecer.

Ante la eventualidad de que tales medidas puedan afectar a los derechos de los ciudadanos –que es el espacio más característico de las materias reservadas a la ley-, se advierte de que en tal supuesto el Anteproyecto debería delimitar las medidas a establecer por el reglamento por relación tanto a su naturaleza y condiciones básicas, como a los principios y criterios que habría de seguir el reglamento al disponer su desarrollo, todo ello conforme a los principios generales que inspiran las relaciones entre ley y reglamento en aquellos ámbitos sujetos a una reserva de ley, como podría ser el caso de tales medidas de preservación.

Se trataría en definitiva de evitar que, en el caso de que se pretendan disponer reglamentariamente medidas reservadas a la ley, la futura norma reglamentaria pueda verse comprometida por la ausencia de un engarce explícito de las medidas que disponga con los criterios deben figurar necesariamente en toda la Ley que promueva su desarrollo reglamentario.

8. Artículos 18 y 19

Los artículos 18 y 19 se refieren a la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas, en los términos que se exponen a continuación.

El **artículo 18** “Autorizaciones administrativas para actividades de localización e identificación” dispone lo siguiente:

“Las administraciones públicas competentes autorizarán las tareas de prospección, encaminadas a la localización de restos de las víctimas de acuerdo con la normativa aplicable y los protocolos de actuación que se establezcan.”



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Por su parte, el **artículo 19** "Procedimiento para la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas", establece:

"1. En el ejercicio de las competencias respectivas, el procedimiento de localización, y en su caso exhumación e identificación se incoará de oficio por la Administración General del Estado, en defecto de normativa autonómica sectorial aplicable, o por la comunidad autónoma en cuyo territorio se ubiquen los restos, o bien a instancia de las entidades locales, o de las siguientes personas y entidades:

- a) La persona que fue cónyuge o persona ligada por análoga relación de afectividad, sus descendientes, sus ascendientes y sus colaterales hasta el cuarto grado.*
- b) Las entidades memorialistas y las asociaciones de familiares de víctimas.*
- c) Cualesquiera otras personas y entidades que acrediten un interés legítimo.*

2. En el caso de las personas y entidades referidas en el apartado anterior, la solicitud razonada deberá acompañarse de las pruebas documentales o de la relación de indicios que la justifiquen.

3. La administración que tramite el procedimiento deberá ponderar la existencia de oposición a la exhumación por cualquiera de los descendientes directos de las víctimas. A tales efectos, y con carácter previo a la correspondiente resolución de autorización, la administración competente deberá acordar un periodo de información pública, en los términos del artículo 83 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

4. El expediente se resolverá y notificará en el plazo máximo de doce meses desde la fecha de su incoación. La solicitud se entenderá desestimada si una vez transcurrido ese plazo no se ha dictado y notificado resolución expresa. En el caso de los procedimientos que se inicien a instancia de parte, serán de aplicación las reglas previstas en el artículo 21.3, b) de la Ley 39/2015, de 1 de Octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

5. En todo lo no previsto por la presente ley, el procedimiento de localización, y en su caso exhumación e identificación se regirá por las previsiones de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas."

Los artículos anteriores tienen un precedente parcial en el artículo 13 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, formulándose a continuación algunas consideraciones sobre estos dos nuevos artículos:

- a) En primer lugar, la división de esta materia en dos preceptos distintos no parece justificada y resta claridad a la norma, pues parecería que artículos 18 y 19 hacen referencia a procedimientos distintos, cuando en realidad no es así.

Dicha falta de claridad no solo resulta de su división sistemática en dos preceptos distintos, sino también de sus términos actuales, cuya propiedad habría de mejorarse, pues, por una parte, el artículo 18 hace referencia a procedimientos de "autorización" de localización e identificación de "restos de víctimas" que se regirían por su "normativa aplicable y los protocolos de actuación que se establezcan" (en realidad, no sería así: el procedimiento de autorización se rige por lo dispuesto en el artículo 19, siendo las





actividades materiales de localización e identificación previamente autorizadas las que deben ejecutarse conforme a tales protocolos, como con mayor claridad se precisa en el artículo 20 que establece que *“Las actividades de localización, exhumación e identificación de restos de personas desaparecidas se realizarán siguiendo los oportunos protocolos adoptados por las Administraciones Públicas competentes”*; y por otra parte, el artículo 19 se refiere al “procedimiento para la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas” cuando en realidad su objeto propio es precisamente el procedimiento de autorización de tales actuaciones.

Por lo expuesto, se propone refundir ambos preceptos en un nuevo artículo 18, titulado *“Autorización de las actividades de localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas”*, cuyo primer apartado podría tener un tenor parecido al siguiente:

“1. Las actividades de localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas requerirán la previa obtención de una autorización administrativa.”

- b) En el artículo 19, tanto en la rúbrica como en sus apartados 1 y 5, se califica como *“procedimiento de localización”* (o *“de exhumación e identificación”*) lo que no es sino un procedimiento de autorización administrativa de tales actividades. Debería por ello revisarse su calificación, para evitar confusiones.
- c) En el artículo 19.4 sería técnicamente mejorable en varios aspectos de su redacción, que se recomienda sustituir por la siguiente:

“4. La falta de resolución expresa en el plazo de 12 meses desde la iniciación del procedimiento habilita a los interesados a tener por desestimadas sus pretensiones por silencio administrativo.”

9. Artículo 21

El artículo 21 regula el “Acceso a los terrenos afectados por trabajos de localización e identificación” en términos similares al actual artículo 14 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, si bien alterando su orden sistemático.

Se estima sin embargo que sería preferible mantener el orden básico de los apartados del artículo 14 actual, que hace más sencilla la comprensión del precepto en su conjunto. Ello supondría reordenar los apartados del artículo 21, conforme al siguiente orden: 2, 3, 1 y 4.

Por lo demás, se recomienda precisar las referencias que se hacen en los apartados 1 y 3 a *“la normativa aplicable”* a los supuestos de ocupación temporal de terrenos que se disponen, que parece sería la legislación en materia de expropiación forzosa.

10. Artículo 28

Se formulan algunas consideraciones sobre los contenidos del artículo 28, que establece el *“Derecho de acceso y consulta de los documentos de archivo sobre la Guerra y la Dictadura”*:



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



- a) El **apartado 1** establece que “A los efectos de lo previsto en esta ley, se garantiza el derecho al libre acceso a los archivos públicos y privados y la consulta de documentos históricos integrantes de series documentales o de colecciones de bienes del Patrimonio Documental sobre la Guerra, la dictadura franquista, la resistencia guerrillera antifranquista, el exilio, el internamiento de españoles en campos de concentración durante la Segunda Guerra Mundial y sobre la transición hasta la promulgación de la Constitución de 1978, con independencia de la Administración pública, el organismo, la institución o el propietario que los gestione y del tipo de archivo en que se custodien”.

Se advierte sin embargo que la referencia que se hace en este apartado a los “archivos...privados” puede inducir a confusión, pues el apartado 5 del mismo artículo matiza que “5. Lo previsto en los apartados anteriores será de aplicación, en sus propios términos, a los archivos privados sostenidos, total o parcialmente, mediante subvenciones y ayudas con fondos públicos (...)”.

En otras palabras, el derecho al libre acceso que establece el apartado 1 con un alcance aparentemente general ha de entenderse sin embargo aplicable a los archivos privados solo en la medida en que estén sostenidos con fondos públicos.

Por ello, a fin de hacer el precepto más comprensible en su conjunto, y dado que el apartado 5 ya especifica los términos en los que los apartados 1 a 4 han de aplicarse a los archivos privados, se recomienda suprimir en el apartado 1 los incisos “y privados” y “de la Administración pública, el organismo, la institución o el propietario que los gestione y”.

- b) El **apartado 3** establece que “La consulta de los documentos sobre la Guerra y la Dictadura generados y reunidos por los diferentes departamentos ministeriales de la Administración General del Estado y demás entidades del sector público estatal, con independencia de la administración pública o de la institución que los gestione, se rige por lo establecido en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, y en el Capítulo 4 (debería decirse “IV”) del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso.”

Como cuestión de técnica normativa, no parece adecuado que un precepto de una Ley contenga una remisión específica a partes concretas de una norma reglamentaria, pues dicha remisión pudiere suscitar la duda sobre si se trata de un reenvío que dote a la norma reglamentaria a la que se remite de la fuerza pasiva propia de las normas con rango de ley.

Por ello, se recomienda sustituir la referencia que se hace al “Capítulo 4 del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso” por una referencia general, por ejemplo, a “las normas reglamentarias que regulan el Sistema de Archivos de la





Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso".

Complementariamente, y a fin de que el cambio de redacción no disminuya la comprensibilidad de la norma, se podría explicar en la parte expositiva o en la Memoria que dicha referencia habría de entenderse efectuada en la actualidad a las normas contenidas en el capítulo IV del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre.

- c) A propósito del **apartado 5**, antes transcrito, en cuanto expresa que *"5. Lo previsto en los apartados anteriores será de aplicación, en sus propios términos, a los archivos privados sostenidos, total o parcialmente, mediante subvenciones y ayudas con fondos públicos (...)"* se suscita la duda acerca de si en realidad podría ser aplicable respecto de los archivos privados lo previsto en los apartados 1 a 4, o solamente lo previsto en algunos de estos apartados.

En particular, no parece aplicable a los archivos privados lo previsto en el apartado 4, que se refiere a la consulta de los *"documentos de la Administración de Justicia y de los archivos judiciales sobre la Guerra y la Dictadura"*, y puede suscitarse la duda sobre la aplicabilidad a aquellos, por ejemplo, del derecho a la obtención de copia gratuita (apartado 2) o del régimen de acceso establecido para los archivos públicos (apartado 3), pues este último se articula conforme a los presupuestos propios del procedimiento administrativo (incluida la posibilidad de recurso contra la resolución que se adopte), cuya aplicación difícilmente podría ser extensible respecto del acceso a un archivo privado, al menos sin matizaciones que deberían en todo caso explicitarse.

Se recomienda por ello considerar más detenidamente la cuestión y analizar los términos precisos en que podría plantearse aquella extensión que dispone el apartado 5.

11. Artículo 30.1

El artículo 30.1 dispone lo siguiente:

"1. El Estado garantizará el derecho a la investigación de las violaciones a los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario ocurridas con ocasión de la Guerra y la Dictadura, así como el periodo que va desde la muerte del dictador hasta la aprobación de la Constitución Española."

Por razones de seguridad jurídica, parece preferible concretar el periodo de fecha a fecha (p.ej. *"ocurridas desde el 18 de julio de 1936 hasta el 27 de diciembre de 1978"*), en vez de por relación a los sucesos históricos que los delimitan, sin perjuicio de que en la parte expositiva del proyecto, al explicar el contenido de este precepto, se pueda hacer referencia expresa a tales sucesos para explicar las fechas que se dispongan en este precepto.

12. Artículo 32

El artículo 32 *"Incautaciones de bienes y sanciones económicas"*, dispone lo siguiente:



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



“1. La Administración General del Estado promoverá las iniciativas necesarias para la investigación de las incautaciones producidas por razones políticas, ideológicas, de conciencia o creencia religiosa durante la Guerra y la Dictadura y, en particular, realizará una auditoría de los bienes expoliados en dicho periodo, incluyendo las obras de arte, el papel moneda u otros signos fiduciarios depositados por las autoridades franquistas, así como la imposición de sanciones económicas en aplicación de la normativa de responsabilidades políticas. Esta auditoría incluirá un inventario de bienes y derechos incautados.

2. Una vez finalizada la auditoría a que se refiere el apartado anterior, se implementarán las posibles vías de reconocimiento a los afectados, sin perjuicio de lo previsto a este respecto en el artículo 5.4 de la presente ley.”

Se recomienda determinar con mayor claridad los efectos y medidas que, conforme al apartado 2, pueden derivarse de la auditoría a que se refiere el apartado 1. En primer lugar, procedería especificar, al menos por relación a su naturaleza moral o patrimonial, las medidas de reconocimiento a que se refiere.

En segundo lugar, no resulta fácil de interpretar la referencia que se hace en este apartado al artículo 5.4 (transcrito más arriba en este informe). Parece que con ello quisiera decirse que la auditoría expresada no podrá *“producir efectos para el reconocimiento de responsabilidad patrimonial del Estado, de cualquier administración pública o de particulares, ni dar lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional”*, pero si es así debería aclararse expresamente.

Por lo demás, y como ya se ha dicho por relación precisamente al artículo 5.4, aun cuando el Anteproyecto excluya expresamente las pretensiones indemnizatorias o de reparación que puedan derivarse de la información que resulte del inventario así formado, hemos de insistir en que se trata de una cuestión que incide potencialmente sobre derechos constitucionales (como serían el derecho de propiedad y el derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos) y por tanto, y no obstante su carácter de derechos constitucionales de configuración legal, su disponibilidad por el legislador no es absoluta.

Sería por ello de ponderar el alcance de esta medida, en línea con lo ya expuesto en las consideraciones sobre el artículo 5.4.

13. Artículo 36

El artículo 36 se refiere a los *“Símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática”*, en los siguientes términos:

“1. Se consideran elementos contrarios a la memoria democrática los escudos, insignias, placas y cualesquiera otros elementos u objetos adosados a edificios públicos o situados en la vía pública en los que se realicen menciones conmemorativas en exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar y de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial.





2. Asimismo, serán considerados elementos contrarios a la memoria democrática las referencias realizadas en topónimos, en el callejero o en las denominaciones de centros públicos realizados en exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar y de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial.

3. Las administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias y territorio, adoptarán las medidas oportunas para la retirada de dichos elementos.

4. Cuando los elementos contrarios a la memoria democrática estén ubicados o colocados en edificios de carácter público, las instituciones o personas jurídicas titulares de los mismos serán responsables de su retirada o eliminación.

5. Cuando los elementos contrarios a la memoria democrática estén ubicados en edificios de carácter privado o religioso, pero con proyección a un espacio o uso público, las personas o instituciones titulares o propietarias de los mismos deberán retirarlos o eliminarlos, de la forma establecida en el presente artículo.

6. Lo previsto en los apartados anteriores no será de aplicación cuando las menciones sean de estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados, o cuando concurren razones artísticas o arquitectónicas protegidas por la ley.

A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, concurrirán razones artísticas cuando se trate de elementos con singular valor artístico que formen parte de un bien integrante del Patrimonio Histórico Español. Únicamente se considerará que concurren razones arquitectónicas cuando el elemento sea fundamental para la estructura del inmueble, de tal modo que su retirada pudiera poner en peligro la estabilidad del inmueble o cualquier otro aspecto relativo a su adecuada conservación.

En el caso de que concurren razones artísticas o arquitectónicas que obliguen al mantenimiento de los referidos elementos, habrá de incorporarse una mención orientada a la reinterpretación de dicho elemento conforme a la memoria democrática.”

Se trata de un precepto que tiene su antecedente inmediato en el artículo 15 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que establece lo siguiente:

“1. Las Administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias, tomarán las medidas oportunas para la retirada de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones conmemorativas de exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura. Entre estas medidas podrá incluirse la retirada de subvenciones o ayudas públicas.

2. Lo previsto en el apartado anterior no será de aplicación cuando las menciones sean de estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados, o cuando concurren razones artísticas, arquitectónicas o artístico-religiosas protegidas por la ley.

3. El Gobierno colaborará con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales en la elaboración de un catálogo de vestigios relativos a la Guerra Civil y la Dictadura a los efectos previstos en el apartado anterior.

4. Las Administraciones públicas podrán retirar subvenciones o ayudas a los propietarios privados que no actúen del modo previsto en el apartado 1 de este artículo.”





En relación con este artículo se suscitan las siguientes consideraciones:

- a) Con carácter general y a la vista de su precedente inmediato, se estima que sería recomendable, a fin de reforzar la justificación de la oportunidad de la norma, incorporar en la Memoria una explicación específica sobre los motivos de esta nueva regulación, que ponga de manifiesto aquellos aspectos en los que la regulación actual, contenida en el artículo 15 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, se haya mostrado insuficiente o fuere mejorable en su propósito de lograr una mejor consecución de los objetivos de la norma.
- b) Por relación a lo dispuesto en el **apartado 2**, ha de tenerse en cuenta que la determinación de los topónimos de las poblaciones, los nombres de las calles y las denominaciones de centros públicos son materias propias de las competencias de las Comunidades Autónomas y de los Municipios, según el caso.

La atribución al Estado de una competencia específica incidental en este ámbito debe tener sustento en un título competencial de los previstos en el artículo 149 CE. A este respecto, la disposición final tercera del Anteproyecto no recoge ninguna previsión específica respecto de este artículo 36.2, de lo que se colige que se identifica dicha cobertura con la cláusula general que dispone su párrafo primero, a cuyo tenor:

“La presente ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado para dictar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, atribuida por el artículo 149.1.1ª de la Constitución Española.”

En la medida en que pudiere suscitarse alguna duda acerca del engarce de este artículo 36.2 con el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes constitucionales, se recomienda justificar expresamente dicho engarce en el apartado 4 de la Memoria, que trata sobre la “Adecuación al orden constitucional de distribución de competencias”, a fin de que la existencia de competencia estatal para dictar la norma quede suficientemente acreditada.

- c) Por relación al **incumplimiento de la obligación de retirada de elementos contrarios a la memoria democrática que se impone a los particulares**, el Anteproyecto opta por una solución normativa distinta a la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, pues mientras esta disponía únicamente para este supuesto la posibilidad de que las Administraciones públicas pudieran “retirar” subvenciones a los particulares que no accedieran a la retirada del elemento, el Anteproyecto añade a ello la posibilidad de que la Administración que acuerde la retirada del elemento pueda imponer multas coercitivas en caso de que el particular no lleve a efecto dicho acuerdo en el plazo establecido (artículo 38.5), o ejecutarlo subsidiariamente (artículo 38.4) e incluso sancionar dicho incumplimiento por la comisión de una infracción grave (artículo 62.2.d). En definitiva, el Anteproyecto perfila de manera más completa dicha obligación como deber jurídico, estableciendo incluso consecuencias sancionadoras específicas para el caso de su incumplimiento.





Planteada en el Anteproyecto la obligación de retirada en estos términos, no cabe desconocer la cierta tensión que se produce en su definición con derechos de rango constitucional como son los derechos de libertad ideológica y de opinión, reconocidos, respectivamente en los artículos 16.1 y 20.1 a) CE, cuestión cuyo análisis se recomienda abordar en la Memoria a fin de proveer de argumentos que permitan constatar de modo suficiente el sentido constitucional de la propuesta.

A este respecto, la jurisprudencia constitucional ha destacado tanto el sentido preeminente que tienen los derechos a la libertad ideológica y de expresión en los sistemas democráticos, como el carácter limitado de esta última cuando entra en conflicto con otros derechos o intereses constitucionales, como sucede, por ejemplo, con aquellas expresiones que son manifestación del discurso del odio y que cabe interpretar como incitaciones a la violencia, discriminación contra colectivos, etc. (en este sentido pueden verse, por ejemplo, la STC 177/2015, FJ 2 a 5, o la STC 112/2016, FJ 2).

En relación con este límite, la STC 177/2015 afirmó que, ante conductas que pueden ser eventualmente consideradas manifestaciones del discurso del odio, la labor de control constitucional que debe desarrollarse es la de *«dilucidar si los hechos acaecidos son expresión de una opción política legítima, que pudieran estimular el debate tendente a transformar el sistema político, o si, por el contrario, persiguen desencadenar un reflejo emocional de hostilidad, incitando y promoviendo el odio y la intolerancia incompatibles con el sistema de valores de la democracia»* (FJ 4). Igualmente se recordaba que *«[e]n la STC 136/1999, de 20 de julio, afirmamos que ‘no cabe considerar ejercicio legítimo de las libertades de expresión e información a los mensajes que incorporen amenazas o intimidaciones a los ciudadanos o a los electores, ya que como es evidente con ellos ni se respeta la libertad de los demás, ni se contribuye a la formación de una opinión pública que merezca el calificativo de libre’* (FJ 15). *Del mismo modo, la utilización de símbolos, mensajes o elementos que representen o se identifiquen con la exclusión política, social o cultural, deja de ser una simple manifestación ideológica para convertirse en un acto cooperador con la intolerancia excluyente, por lo que no puede encontrar cobertura en la libertad de expresión, cuya finalidad es contribuir a la formación de una opinión pública libre»* (FJ 4). Y, además, que *«[e]s obvio que las manifestaciones más toscas del denominado ‘discurso del odio’ son las que se proyectan sobre las condiciones étnicas, religiosas, culturales o sexuales de las personas. Pero lo cierto es que el discurso fóbico ofrece también otras vertientes, siendo una de ellas, indudablemente, la que persigue fomentar el rechazo y la exclusión de la vida política, y aun la eliminación física, de quienes no compartan el ideario de los intolerantes»* (FJ 4).

En su contraste con la doctrina constitucional que se acaba de referir, y a diferencia de otros preceptos de carácter limitativo que recoge el Anteproyecto cuyo supuesto de hecho aparece más clara y directamente identificado con una conducta ilegítima o incluso ilícita como sería, por ejemplo el “des crédito, menosprecio o humillación de las



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



víctimas”³, se advierte sin embargo que el elemento constitutivo del objeto de la obligación de retirada de elementos contrarios a la memoria democrática que el artículo 36 impone a los particulares (y que define como “*menciones conmemorativas en exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar y de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial*”) se basa en una delimitación más genérica y por ello menos estricta en cuanto a la apreciación de elementos que, conforme a la doctrina constitucional antes referida, pueden identificarse específicamente como límites admisibles a la libertad de expresión.

Por lo expuesto, esta Oficina recomienda delimitar el objeto de la obligación de modo que pueda reconocerse más claramente como incardinable entre tales límites o, subsidiariamente, de mantenerse el supuesto actual, explicar en la Memoria las razones por las cuales el órgano proponente considera que el supuesto en su actual conformación sería subsumible entre aquellos que, conforme a la doctrina constitucional antes expuesta, son límites admisibles frente a la libertad de expresión.

Finalmente, y dada su íntima conexión con la obligación de retirada de elementos que impone el artículo 36.5, las consideraciones anteriores han de tenerse en cuenta también, en cuanto sea procedente, respecto de las consecuencias que para su incumplimiento disponen los **artículos 38.4 y 5 y 62.2.d)** del Anteproyecto.

14. Artículo 37

Son varias las cuestiones técnicas que suscita el artículo 37:

- a) En primer lugar, se advierte una discordancia en cuanto a la **denominación** del catálogo al que se refiere, puesto que en su rúbrica se expresa como “*Catálogo de vestigios y elementos contrarios a la memoria democrática*”, y sin embargo en su apartado 1 se refiere como “*catálogo de vestigios relativos a la Guerra y la Dictadura*”.

³ Este elemento puede verse como elemento definitorio del concepto de acto contrario a la memoria democrática en el **artículo 39.1** del Anteproyecto: “*Se considerarán actos contrarios a la memoria democrática la realización de actos efectuados en público que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, y supongan exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial*”.

También en los tipos de infracción grave establecidos en el **artículo 62.1.d) y e)**: “*d) La falta de adopción de las medidas necesarias para impedir o poner fin a la realización, en espacios abiertos al público, de actos de exaltación de la Guerra o de la Dictadura cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares por parte del titular o responsable del espacio donde se desarrollen dichos actos. e) Las convocatorias de actos, campañas de divulgación o publicidad que por cualquier medio de comunicación pública, en forma escrita o verbal, en sus elementos sonoros o en sus imágenes sean contrarias a la normativa sobre memoria democrática, inciten a la exaltación de la Guerra o de la Dictadura, cuando entrañe descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares*”.





Deberían en consecuencia revisarse tales referencias a fin de expresar de manera unitaria la denominación del catálogo, y dicha denominación debería ser lo más ilustrativa posible de su objeto, en el sentido que se expresará a continuación.

b) En segundo lugar, sería deseable una identificación más precisa del **objeto** de dicho catálogo, que adolece de una cierta falta de claridad no solo por la distinta significación de las dos expresiones que actualmente lo denominan, sino también porque el artículo 37.1, al referir su objeto, expresa que *“contendrá la relación de elementos que deban ser retirados o eliminados, en los términos del artículo 36”*, artículo este que, a su vez, se refiere a los *“Símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática”*, lo que nos lleva a plantear si sería más claro y congruente que el catálogo se denominara, por ejemplo, *“Catálogo de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática”*.

c) En el apartado 1 se alude a que en el procedimiento de incorporación al catálogo pueda recabarse el informe de una **comisión técnica de expertos**.

Se recomienda concretar los criterios a observar por la norma reglamentaria que deba desarrollar los extremos relativos a la composición de esta comisión, a la extracción de sus miembros y a su forma de intervención en el procedimiento de catalogación, entre otros.

d) En el **artículo 37.3**, el último inciso (*“Será desarrollado reglamentariamente el procedimiento para la confección de dicho catálogo”*) no guarda relación con el resto del contenido de este apartado 3, por lo que el artículo sería más claro en su conjunto si este inciso fuera objeto de un nuevo apartado 4.

Como sugerencia de estilo, se propone la siguiente redacción para el mismo: *“El procedimiento para la confección del Catálogo... será establecido mediante real decreto”*.

15. Artículo 39

El artículo 39 se refiere a los *“Actos públicos contrarios a la memoria democrática”* en los siguientes términos:

“1. Se considerarán actos contrarios a la memoria democrática la realización de actos efectuados en público que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, y supongan exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial.

A tal efecto, si en la celebración de un acto público de esa naturaleza se advirtieran hechos que pudieran ser constitutivos de delito, se pondrán los mismos en conocimiento del Ministerio Fiscal, en los términos del artículo 45.2 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana.

2. A los efectos de las previsiones del artículo 9.2 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión, los Ayuntamientos informarán en particular sobre la celebración de actos de la naturaleza descrita en la proximidad de las zonas incluidas



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



en los mapas de fosas, los lugares de memoria democrática, así como de los monumentos o elementos análogos erigidos en recuerdo y reconocimiento de las víctimas.

3. Los restos mortales de dirigentes del golpe militar de 1936 no podrán ser ni permanecer inhumados en un lugar preeminente de acceso público, distinto a un cementerio, que pueda favorecer la realización de actos públicos de exaltación, enaltecimiento o conmemoración de las violaciones de derechos humanos cometidas durante la Guerra o la Dictadura. Corresponderá a las administraciones públicas garantizar lo dispuesto en este apartado.”

Se formulan a continuación algunas consideraciones sobre su contenido:

- a) **Apartado 1, párrafo segundo:** se recomienda suprimir el inciso “, en los términos del artículo 45.2 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana” y, en su lugar, disponer expresamente qué autoridad tendría la obligación de formular la denuncia ante el Ministerio Fiscal en las situaciones que contempla.

En este sentido, -y sin perjuicio de que puedan concurrir en su ejecución ciertas conductas particulares que sí lo sean- ha de tenerse en cuenta que el supuesto de hecho enunciado en el párrafo primero, por sí solo, no parece que constituya necesariamente y en sí mismo un ilícito sancionable administrativamente conforme a la citada Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo.

Desde esta perspectiva, se trataría de eliminar la referencia a dicha norma legal a fin de evitar que pueda dar lugar a alguna confusión a este respecto, pero también de identificar con claridad a la autoridad responsable de formular la denuncia en aquellos casos en que no llegue a haber una intervención administrativa conforme a la citada ley orgánica por no concurrir una situación sancionable conforme a la misma, pero en los que puedan sin embargo concurrir actos susceptibles de ser sancionados penalmente, que deban en consecuencia ser objeto de denuncia.

- b) **Apartado 3:** según se ha expresado ya, se estima que aun cuando tenga una vinculación con el supuesto de celebración de actos contrarios a la memoria democrática, el supuesto de hecho principal de este apartado 3 (esto es, la prohibición de inhumación de los restos mortales de dirigentes del golpe militar de 1936 en un lugar preeminente de acceso público, distinto a un cementerio) tiene entidad sustantiva propia suficiente como para ser objeto de un artículo independiente, cuya rúbrica habría de expresar con suficiente claridad la limitación que en él se dispone.

16. Artículo 40.1

El artículo 40.1, sobre “Privación de ayudas y subvenciones”, dispone lo siguiente:

“1. Conforme al ordenamiento jurídico, las administraciones públicas no subvencionarán, bonificarán o prestarán ayudas públicas a aquellas personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, sancionadas por resolución administrativa firme por atender, alentar o tolerar prácticas en contra de la memoria democrática, en los términos y plazos previstos en el Título IV de esta ley.”



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



La redacción de este precepto resulta excesivamente imprecisa en algunos de sus contenidos, que se recomienda sean reformulados a fin de ofrecer una mayor seguridad jurídica. Por ejemplo:

- a) Suscita dudas el alcance que pretende darse a su inciso inicial “*Conforme al ordenamiento jurídico*”, referencia que podría ser superflua (en cuyo caso debiere suprimirse) o bien pretender establecer una condición de aplicación del precepto (en cuyo caso debería precisarse por relación a la norma a la que pretende aludirse).
- b) No queda claro cuál es el objeto de la prohibición, pues mientras el título se refiere a “*ayudas y subvenciones*”, el apartado 1 parece incluir también a las “*bonificaciones*”, concepto de incierto contenido (¿se refiere a bonificaciones tributarias?).

En esta misma línea, se aconseja no emplear la expresión “ayuda pública”, que aunque coloquialmente se utiliza a veces de modo indistinto al concepto de subvención, tiene en realidad un origen y un sentido conceptual distinto y no se confunde con aquel⁴. Se estima por ello que resulta preferible prescindir de su uso en la propuesta, y utilizar

⁴ Mediante el término “subvención” se designa cierto tipo de disposición normalmente dineraria realizada por la Administración pública con una finalidad de fomento, esto es, de promoción de una actividad de interés público. Se trata de una de las potestades de intervención material clásicas de la Administración pública, siendo tradicionalmente regulada en cuanto tal por el Derecho Administrativo con el propósito de que su ejercicio se atenga a exigencias básicas de objetividad, no discriminación y garantía del interés general

El artículo 2.1 de la Ley 38/2003, de 22 de noviembre general de subvenciones ofrece una definición de este concepto en los siguientes términos:

“1. Se entiende por subvención, a los efectos de esta ley, toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esta ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla los siguientes requisitos:

- a) Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.*
- b) Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido.*
- c) Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.”*

Por su parte, el concepto de “ayuda pública” tiene su origen en el ámbito del Derecho de la Competencia, y su difusión se vincula esencialmente a las normas europeas de garantía del mercado interior, que limitan las ayudas estatales a empresas (así, el artículo 107.1 del TFUE dispone como principio general que “*serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones*”). En este ámbito, el concepto de ayuda estatal tiene además un objeto más amplio que la subvención, al comprender no solo las prestaciones patrimoniales positivas, sino, en general, cualquier tipo de ventaja económica, incluida la liberación de las cargas económicas que son habituales en las empresas (costes fiscales, laborales, etc.)

Sobre el concepto de ayuda estatal en el Derecho de la Unión Europea, puede verse la Comunicación de la Comisión relativa al concepto de ayuda estatal conforme a lo dispuesto en el artículo 107, apartado 1, del TFUE (2016/C 262/01, publicada en el DOUE 19.7.2016).



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



únicamente el término “subvención”, que es el tradicional en nuestro ordenamiento jurídico y el que utiliza nuestra legislación general en la materia.

Por lo demás a este respecto, en la medida en que el precepto pone en relación a las “ayudas públicas” no solo con las personas jurídicas, sino también con las personas físicas, surge la duda sobre si a este respecto pretende aludirse también a las “ayudas sociales” no subsumibles en el concepto de subvención.

La conclusión de lo anterior es que debería precisarse el objeto de la prohibición, que debería en su caso ceñirse a un concepto delimitable legalmente, como sería el caso de las subvenciones.

- c) Tampoco queda completamente claro si la prohibición comporta solo la exclusión del otorgamiento de nuevas subvenciones o comporta también la suspensión de las prestaciones ya concedidas y pendientes de abonar.
- d) Igualmente ofrece dificultades de interpretación el supuesto de hecho de la prohibición, pues la expresión “*personas ...sancionadas... por atentar, alentar o tolerar prácticas en contra de la memoria democrática, en los términos y plazos previstos en el Título IV de esta ley*” no es lo mismo que “personas sancionadas por la comisión de las infracciones previstas en el título IV de esta ley”, sin que quede claro cuál es el alcance de la primera.

Por otra parte, un examen de la relación de infracciones que contempla el Anteproyecto pone de manifiesto que algunas de ellas, aun siendo reprobables y merecedoras del reproche sancionador, difícilmente pueden concebirse como “*prácticas en contra de la memoria democrática*” (como sería el caso, por ejemplo, de la realización de excavaciones para la localización de restos sin la preceptiva autorización administrativa).

- e) Finalmente, se advierte que el precepto no impone un límite temporal a la prohibición, de lo que parece resultar que esta habría de aplicarse indefinidamente, incluso en el caso de las conductas más leves.

Mediante las anteriores consideraciones se ha pretendido poner de manifiesto la necesidad de precisar con mayor claridad el régimen de esta prohibición, cuya delimitación debería además atender a un criterio general de proporcionalidad, pues parece evidente, por una parte, que habría de imponerse un límite temporal a la efectividad de la prohibición, y por otra, que no sería lógico que esta prohibición se impusiera en los mismos términos, por ejemplo, al autor de una infracción muy grave, que al responsable de una infracción leve.

En esta misma línea, se advierte que el artículo 63.4.c) del Anteproyecto contempla como medida sancionadora accesoria:

“c) Para las infracciones muy graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones públicas, y, en el caso de las infracciones graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones





públicas en materia de memoria democrática, así como el reintegro total o parcial de las subvenciones obtenidas, durante los cinco años anteriores, en esa misma materia.”

Del contraste de ambos preceptos se infiere no solo que este artículo 63.4.c) resulta notablemente más preciso en sus términos y su alcance que el citado artículo 40.1, sino también que la inclusión en este último de una definición de la prohibición de obtención de subvenciones en términos distintos a los previstos en el primero introduce un elemento de confusión en la regulación de la prohibición.

Por ello, una solución técnica adecuada sería evitar una regulación fragmentada y dispersa de esta prohibición, de forma que su régimen sustantivo se podría incluir en uno solo de estos dos artículos, limitándose el otro a remitirse en este aspecto al primero.

Por ejemplo, el actual artículo 40.1 podría limitarse a disponer:

“1. Podrá imponerse una prohibición a la obtención de subvenciones en los términos previstos en el artículo 63.4.c).”

17. Artículo 51

El artículo 51 se refiere a la “*Declaración de lugares de memoria democrática*”, sobre el cual se formulan las siguientes cuestiones:

- a) El apartado 1 dispone que la **incoación del procedimiento** de declaración podrá realizarse de oficio por la Dirección General competente en materia de memoria democrática, o a instancia de entidades memorialistas y asociaciones de víctimas de la Guerra y la Dictadura.

Teniendo en cuenta que el artículo 50 no restringe el sentido de estos lugares a hechos vinculados a la Guerra y a la Dictadura, sino que, de manera más amplia se refiere a lugares en los que “*se han desarrollado o plasmado hechos de singular relevancia por su significación histórica, simbólica o por su repercusión en la memoria colectiva, vinculados a la memoria democrática, la lucha de la ciudadanía española por sus derechos y libertades, la memoria de las mujeres, así como con la represión y violencia sobre la población como consecuencia de la resistencia al golpe de Estado de julio de 1936, la Guerra, la Dictadura, el exilio y la lucha por la recuperación y profundización de los valores democráticos*”, se recomienda no limitar la legitimación para solicitar la declaración a las entidades memorialistas y asociaciones de víctimas de la Guerra y la Dictadura.

- b) Teniendo en cuenta que la competencia de instrucción y resolución de los expedientes se atribuye a órganos de la Administración General del Estado (apartados 1 y 4), parece incongruente que el apartado 5 exprese que “*El expediente se resolverá y notificará en el plazo máximo de doce meses desde la fecha de su incoación o desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro de la Administración competente para su tramitación*”.





En otras palabras, tratándose de un procedimiento estatal, la alusión en este apartado a la “*Administración competente*”, parece que debería sustituirse por una alusión al “*órgano competente*” (que lo será, de la AGE).

18. Artículo 55.6

En consonancia con la resignificación del Valle de los Caídos y la extinción de la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos que dispone el artículo 55 en sus apartados 1 y 5, el apartado 6 de este mismo artículo establece que “6. *Mediante real decreto se establecerá el nuevo marco jurídico aplicable al Valle de los Caídos que determine la organización, funcionamiento y régimen patrimonial*”.

Dicho precepto parece establecer una remisión en blanco al reglamento en cuanto a la determinación del régimen jurídico aplicable a los aspectos que concretamente se señalan, esto es, la organización, el funcionamiento y el régimen patrimonial de la entidad que haya de administrar el Valle de los Caídos.

Estima esta Oficina oportuno poner de manifiesto que el régimen jurídico esencial aplicable a tales extremos, en cuanto se refieren a organizaciones públicas, viene delimitado por normas con rango de ley (por ejemplo, y de modo general, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, pero también por todas aquellas normas legales que disciplinan aspectos específicos de la actuación de las organizaciones públicas, como serían, entre otras, la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria; la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público; la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas; el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre; etc.).

La anterior consideración viene al caso pues sería de tener en cuenta que, en los términos actuales del artículo 55.6, el desarrollo reglamentario del nuevo marco jurídico aplicable al Valle de los Caídos habría de atenerse estrictamente a lo dispuesto en las normas legales que disciplinan la organización y funcionamiento de las organizaciones públicas, y que por ello, si se quisiera bien adoptar alguna determinación que conforme a lo dispuesto en dichas normas requiera su adopción mediante una norma con rango de ley (como sería, por ejemplo, la creación de un organismo público [cfr. artículo 91.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre]), o bien disponer alguna excepción singular a lo que en aquellas normas legales se dispone, tales determinaciones habrían de tener su sede en el Anteproyecto que ahora se examina.

19. Artículo 61

El artículo 61 se refiere a los “Responsables de la infracción”, en los siguientes términos:

“1. Serán responsables como autores las personas físicas o jurídicas que dolosa o negligentemente realicen acciones u omisiones contrarias a esta ley.

2. En su caso, serán responsables solidarios de las infracciones previstas en esta ley quienes hubieran ordenado la realización de tales acciones u omisiones.”



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Por relación al **apartado 1**, sería preciso ajustar su redacción pues, conforme a los tipos de infracción establecidos, no toda acción u omisión contraria a esta ley sería constitutiva de infracción administrativa, sino solo aquellas tipificadas expresamente como infracción.

Por ello habría de decirse en su lugar, por ejemplo:

“1. Serán responsables como autores las personas físicas o jurídicas que dolosa o negligentemente realicen las acciones u omisiones constitutivas de infracción conforme a lo previsto en el artículo siguiente.”

En cuanto al **apartado 2**, sería preciso solventar algunos problemas técnicos que plantea su actual redacción.

En primer lugar, y a propósito del inciso inicial (“*En su caso...*”), ha de tenerse en cuenta que la exigencia de certeza que es propia del principio de legalidad sancionadora impone como requisito a la norma sancionadora que esta haga previsible la posibilidad de la sanción. Se entiende sin embargo que el referido complemento circunstancial (“*En su caso...*”) introduce en la actual formulación un elemento de condicionalidad excesivamente indeterminado, pues es difícil conocer a priori cuándo tales sujetos serían responsables y cuándo no.

Por ello, se entiende que en este caso no debería decirse “*En su caso, serán responsables...*”, si bien podría decirse en su lugar “*Serán también responsables... quienes en su caso hubieran ordenado...*”, o incluso mejor, simplemente, “*Serán también responsables... quienes hubieran ordenado...*”.

Una segunda consideración técnica se refiere a la expresión “*responsables solidarios de las infracciones* (sic)”, que parece confundir dos supuestos distintos, a saber: (a) la corresponsabilidad en la autoría de la infracción, que en este caso parece querer extenderse al ordenante de la acción infractora; y (b) la responsabilidad subsidiaria o solidaria (solidaria en este caso) en el pago de la sanción (pues “solidaridad” no es un término predicable de la autoría de una infracción, sino que hace referencia al régimen de responsabilidad aplicable al pago de una obligación pecuniaria, en este caso derivada de la imposición de una sanción).

En otras palabras, el ordenante de los hechos constitutivos de la infracción puede ser considerado también “*responsable de la infracción*” junto a quien cometa materialmente tales hechos (esto es, se trataría de un supuesto de ampliación de la autoría de la infracción); o bien puede ser considerado “*responsable solidario del pago de la sanción*” (esto es, se trataría de un mero obligado al pago de la sanción contra el cual podría dirigirse la Administración actuante), pero es sin embargo impropia la expresión “*responsable solidario de la infracción*” que utiliza actualmente el precepto.

Se debería en consecuencia aclarar a cuál de las anteriores dos situaciones pretende referirse el supuesto, teniendo en cuenta además que:

- (a) Solo en el caso de que se le considerase responsable de la infracción, se podría imponer al ordenante de los hechos constitutivos de la infracción las sanciones





accesorias previstas en el artículo 63.4 del Anteproyecto (sanciones que no son aplicables a quien es solo responsable solidario del pago de la sanción).

- (b) Si se tratara de una corresponsabilidad en la autoría, sería de tener en cuenta que el artículo 28.3 de la Ley 40/2015, de 1 de junio, dispone que *“Cuando el cumplimiento de una obligación establecida por una norma con rango de Ley corresponda a varias personas conjuntamente, responderán de forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan y de las sanciones que se impongan. No obstante, cuando la sanción sea pecuniaria y sea posible se individualizará en la resolución en función del grado de participación de cada responsable”*.

Por tanto, si se pretendiera aplicar a este supuesto una regla distinta, debería ser objeto de especificación en el Anteproyecto.

- (c) En el caso de que se tratara solo de una responsabilidad solidaria en el pago de la sanción, la regulación de este supuesto no debería figurar en el artículo 61 (que se refiere a los “Responsables de la infracción”), sino en el artículo 63, que establece el régimen de las sanciones, debiendo además aclararse en este precepto si su responsabilidad solidaria se extiende solo al pago de la sanción o si se extiende también a la obligación de reposición que prevé el actual artículo 63.5 (*“Asimismo, cuando proceda, podrá imponerse motivadamente al infractor la restauración de la realidad física alterada”*).

20. Artículo 62.1.d)

El artículo 62.1.d) califica como infracción muy grave:

“d) La falta de adopción de las medidas necesarias para impedir o poner fin a la realización, en espacios abiertos al público, de actos de exaltación de la Guerra o de la Dictadura cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares por parte del titular o responsable del espacio donde se desarrollen dichos actos.”

Se recomienda ponderar si en lugar del concepto de *“espacios abiertos al público”* sería preferible utilizar el concepto de *“locales o establecimientos públicos”*, que se utiliza en el artículo 63.4.a) de la propuesta por referencia al mismo supuesto de la infracción

Por otra parte, dado que el precepto basa la definición del lugar de la comisión de la infracción en el concepto de *“espacios abiertos al público”*, se suscita la duda sobre quién debería identificarse como responsable de la infracción en el supuesto de que tales actuaciones se desarrollen en una vía pública (por ejemplo, cuando tales actos se cometan de modo espontáneo o en el curso de una manifestación autorizada).

21. Artículo 63.4.a) y c)

El artículo 63.4 dispone las sanciones accesorias que pueden imponerse en los supuestos de comisión de infracciones graves o muy graves, previendo específicamente en sus párrafos a) y c) las siguientes:



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



“a) El cierre temporal, por un período de seis meses y un día a dos años, de los locales o establecimientos públicos donde se realicen actos de exaltación, enaltecimiento o conmemoración del golpe militar de 1936, de las violaciones de derechos humanos cometidas durante la Guerra, de la Dictadura o de sus dirigentes.

(...)

c) Para las infracciones muy graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones públicas, y, en el caso de las infracciones graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones públicas en materia de memoria democrática, así como el reintegro total o parcial de las subvenciones obtenidas, durante los cinco años anteriores, en esa misma materia.”

Son varias las cuestiones a plantear por relación a los dos supuestos referidos.

En primer lugar, respecto de la sanción accesoria prevista en el **artículo 63.4.a)**:

- a) Por relación al periodo de cierre, parecería preferible desde un punto de vista práctico un término inicial más redondo –por ejemplo, seis meses-, e incluso pudiere plantearse rebajar o eliminar dicho término inicial, lo que permitiría acomodar más fácilmente al principio de proporcionalidad la imposición de esta sanción accesoria en supuestos en los que la responsabilidad del autor sea más leve (en este sentido podría decirse, por ejemplo: *“por un periodo de hasta dos años”*).
- b) Se advierte que habría de mejorarse la consistencia lógica entre el supuesto de hecho que define (concretamente en la parte que se refiere a la realización de *“actos de exaltación, enaltecimiento o conmemoración del golpe militar de 1936,... de la Dictadura o de sus dirigentes”*) y el correspondiente a los tipos de infracción grave y muy grave contenidos en el artículo 62.1 y 2, pues los que guardan relación específica con dicha sanción accesoria [principalmente el previsto en el párrafo d) del artículo 62.1, y quizá también el previsto en el párrafo e) del mismo precepto] establecen como uno de los elementos objetivos del tipo de la infracción la existencia de *“descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares”*, elemento que sin embargo no aparece en el artículo 63.4.a).

Se recomienda por ello reforzar su congruencia, por ejemplo, mediante la integración indirecta –esto es, por remisión- del tipo de la infracción en el supuesto definido en el artículo 63.4.a). Por ejemplo:

“a) El cierre temporal, por un período de ..., de los locales o establecimientos públicos donde se cometan las infracciones previstas en el artículo 62.1.e).”

En segundo lugar, respecto de la sanción accesoria prevista en el **artículo 63.4.c)**:

- a) Como cuestión formal, a fin de una mayor claridad conceptual del precepto, y según se ha dicho ya en la consideración particular sobre el artículo 40.1, sería preferible que las referencias que se hacen a las “subvenciones y ayudas públicas” se hicieran únicamente a las “subvenciones”.





- b) Se suscita la duda sobre si la tipificación en el último inciso como sanción accesoria del reintegro de las subvenciones ya obtenidas se acomoda de modo suficiente a los principios de seguridad jurídica y proporcionalidad.

Por relación al principio de seguridad jurídica, la duda se suscita tanto por relación al requisito de previsibilidad de su imposición, que es característico del derecho sancionador, y que aquí contrasta con la amplia discrecionalidad que parece concederse en su imposición; como también respecto del plazo de 5 años al cual puede extenderse el reintegro, que es muy superior al plazo de dos años que el artículo 66 establece para la prescripción de las infracciones graves y las sanciones que se impongan por su comisión, y también excede notablemente del plazo de 4 años que la Ley General de Subvenciones establece para la prescripción tanto del reintegro de las subvenciones (cfr. su artículo 39) como para las infracciones y sanciones previstas en dicha Ley (cfr. su artículo 65).

Por relación al principio de proporcionalidad, adicionalmente a lo ya expuesto respecto de su plazo, llama la atención el hecho de que su aplicación solo esté prevista para la comisión de las infracciones graves, pero no para las muy graves, y ello a pesar de que no cabe descartar que puedan ser autores de estas últimas personas que hayan percibido subvenciones en materia de memoria democrática.

Por todo lo anteriormente expuesto, se recomienda considerar el mantenimiento o no de esta modalidad de sanción accesoria, y, de mantenerse, ajustar su configuración al objeto de su mejor adecuación a los principios señalados, todo lo cual se expresa sin perjuicio de significar que, en todo caso, cualquier persona que haya recibido una subvención en materia de memoria democrática está sujeta al reintegro de la misma cuando, entre otros motivos, incumpla el objetivo o la actividad en atención a la cual aquella se haya otorgado o incumpla las condiciones o comportamientos que se le hayan impuesto con ocasión de la concesión de la subvención (cfr. artículo 37.1.b) de la Ley General de Subvenciones).

22. Artículo 64.2 y 3

El artículo 64 dispone en sus apartados 2 y 3 lo siguiente:

“2. Las autoridades que tengan conocimiento de actuaciones que puedan constituir infracción con arreglo a lo previsto en esta ley estarán obligadas a comunicarlo al órgano competente para instruir el procedimiento sancionador.

3. La incoación del procedimiento se realizará por acuerdo de la persona titular del órgano competente en materia de memoria democrática de oficio, bien por propia iniciativa, o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia de la ciudadanía.”

En el **artículo 64.2** parecería más claro y lógico que la comunicación hubiera de hacerse al órgano competente para incoar el procedimiento, y ello tanto porque es el que debe decidir sobre la iniciación o no del mismo, como por el hecho de que este órgano figura identificado por el Anteproyecto en su artículo 65, cosa que no ocurre con el órgano de



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



instrucción, que habrá que designar caso a caso, precisamente, en el acuerdo de incoación.

En el **artículo 64.3**, la atribución de la potestad de incoación a “*la persona titular del órgano competente en materia de memoria democrática*”, no resulta suficientemente clara, pues en realidad, conforme al artículo 65, la potestad de incoación corresponderá a la persona titular de la “*Secretaría de Estado (o) de la Dirección General competente en materia de memoria democrática*” según se trate de infracciones muy graves o de infracciones graves y leves.

Por lo expuesto, se recomienda decir en el artículo 64.3:

“3. La incoación del procedimiento se realizará por acuerdo adoptado de oficio por el órgano competente previsto en el artículo 65, bien por iniciativa propia...”

23. Artículo 66.3, párrafo segundo

El artículo 66.3, párrafo segundo, dispone en su primer inciso una regla de cómputo del plazo de prescripción de las infracciones en los siguientes términos:

“En los supuestos de infracciones continuadas el plazo de prescripción comenzará a contar desde el momento de la finalización de la actividad o del último acto con el que la infracción se consuma.”

Se advierte que el último inciso (“*o del último acto con el que la infracción se consuma*”) introduce una cierta confusión en la formulación de este precepto, puesto que el mismo no sería propio de las infracciones continuadas, sino de aquellas cuya comisión requiere de una pluralidad de actos.

Por ello, se recomienda la diferenciación de ambos supuestos o incluso la supresión de dicho inciso si se apreciase que ninguna de las infracciones tipificadas responde a la naturaleza señalada.

24. Disposición adicional tercera

La disposición adicional tercera establece algunas reglas para la “*Retirada de recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil*” en los siguientes términos:

“1. El Consejo de Ministros o, en su caso, el Ministro del Interior podrán revisar o retirar las recompensas concedidas para premiar los hechos o servicios meritorios realizados o prestados tanto por personas físicas como por personas jurídicas al amparo de la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre condecoraciones policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil.

Las resoluciones de concesión serán revisables de oficio cuando incurran en cualquiera de las causas de nulidad de pleno derecho o anulabilidad previstas en los artículos 47.1 y 48.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. El procedimiento para la declaración de nulidad, o para la





declaración de lesividad a efectos de su posterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo será, respectivamente, el regulado en los artículos 106 y 107 de la mencionada ley.

Asimismo, las resoluciones de concesión podrán retirarse cuando, con posterioridad a las mismas, dejen de concurrir en la persona o entidad las circunstancias personales o profesionales que en su momento fueron determinantes de la concesión de la recompensa.

La revisión o retirada de las recompensas concedidas exigirá la tramitación de un procedimiento contradictorio que sólo podrá iniciarse de oficio y a iniciativa del Ministerio del Interior, y se instruirá y resolverá por los órganos competentes para tramitar los procedimientos de concesión.

La declaración de nulidad, la anulación y la retirada de las resoluciones por las que se concedieron las recompensas determinará la pérdida de los derechos anejos correspondientes, incluso los económicos, y producirá efectos a partir de la notificación de la resolución la declare.

2. Las recompensas concedidas con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley al amparo de la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre condecoraciones policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil, podrán retirarse cuando quede acreditado que el beneficiario, antes de la concesión, había realizado actos u observado conductas manifiestamente incompatibles con el ingreso en la Orden del Mérito Policial o en la Orden del Mérito de la Guardia Civil, así como cuando, con posterioridad al ingreso en dichas órdenes, hubiese realizado actos u observado conductas manifiestamente incompatibles con su permanencia en ellas.

Los actos o conductas manifiestamente incompatibles con el ingreso o la permanencia en las mencionadas órdenes podrán resultar de sentencia penal firme, de diligencias judiciales, de la Fiscalía o policiales, de la imposición de sanción disciplinaria firme o de cualquier otro medio de prueba admisible en derecho.

La retirada de las recompensas concedidas antes de la entrada en vigor de esta ley exigirá la tramitación de un procedimiento contradictorio que sólo podrá iniciarse de oficio y a iniciativa del Ministerio del Interior, y se instruirá y resolverá por los órganos competentes para tramitar los procedimientos de concesión.

La retirada determinará pérdida de los derechos anejos correspondientes, incluso los económicos, y producirá efectos a partir de la notificación de la resolución que la declare.”

El precepto enuncia dos supuestos de revisión de las recompensas: la revisión de oficio (que comprende la revisión de los actos nulos y la declaración de lesividad de los actos anulables) y la retirada (propriadamente, revocación) de recompensas por haber realizado su beneficiario, antes o después de su obtención, conductas manifiestamente incompatibles con su permanencia en ellas o cuando dejen de concurrir en él las circunstancias personales o profesionales que en su momento fueron determinantes de la concesión de la recompensa.

Se formulan a continuación algunas consideraciones sobre la regulación transcrita:

- a) Aun cuando nada obsta a su previsión en el Anteproyecto, no es en realidad imprescindible hacer una mención específica al régimen de **revisión de oficio**, pues





a él están sujetos, de modo general, todos los actos administrativos, también los relativos a la concesión de recompensas, y dicho régimen se contiene en la legislación general sobre el procedimiento administrativo, sin que la propuesta haga aparentemente excepción del mismo.

Ello no obstante, para el caso de que se mantenga su previsión específica, y conforme a la propia naturaleza de la institución de la revisión de oficio, habría de tenerse en cuenta en la redacción del apartado 1 que las causas de nulidad de pleno derecho o anulabilidad a aplicar en cada caso no serían, de modo general, las “previstas en los artículos 47.1 y 48.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”, sino las previstas en la legislación de regulación general del procedimiento administrativo vigente en el momento de la concesión de la recompensa (esto es, la Ley sobre procedimiento administrativo, de 17 de julio de 1958 –aplicable a las recompensas concedidas antes del 27 de febrero de 2013-; la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –aplicable a las recompensas concedidas entre el 27 de febrero de 2013 y el 1 de octubre de 2016-; o la ya citada Ley 39/2015, de 1 de octubre –aplicable a las recompensas concedidas a partir del 2 de octubre de 2016-).

- b) En cuanto al régimen de **retirada (revocación) de las recompensas**, cabría hacer dos observaciones.

En primer lugar, no existe aparente justificación para el hecho de que el régimen de revocación que se prevé se aplique únicamente respecto de “*las recompensas concedidas con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley*”.

Las causas de revocación que se establecen tienen un sentido general pues su formulación actual, tanto por el supuesto en que consisten, como por las circunstancias que los definen, no tiene una vinculación explícita y específica con la materia objeto del Anteproyecto.

En este contexto, no se entiende porqué, ante la concurrencia de una situación que justifique la revocación de la recompensa, dicha revocación solo podría disponerse respecto de una recompensa concedida con anterioridad a la entrada en vigor de la ley, pero no respecto de recompensas concedidas con posterioridad a la misma. Se trata de una diferencia de trato frente a la cual –en un eventual litigio planteado por quien hubiera visto revocada la recompensa previamente concedida– podría invocarse su carácter discriminatorio, contrario al artículo 14 CE.

En consecuencia, se recomienda eliminar dicha previsión temporal o, de mantenerse, justificar expresamente en la exposición de motivos y en la Memoria las razones que sustentarían esta diferencia de trato que establece la ley, de modo que esta pueda considerarse razonable y proporcionada, compatible con el principio de igualdad en la Ley que establece el artículo 14 CE.

En cuanto a la forma de realizar esta justificación, resulta particularmente ilustrativa la doctrina contenida en la STC 209/1988, de 10 de noviembre (FJ 6):



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



“Sobre las exigencias que la igualdad impone en la creación del Derecho - igualdad en la ley- existe una muy amplia doctrina de este Tribunal, que puede sintetizarse ahora recordando que para que las diferenciaciones normativas pueden considerarse no discriminatorias «resulta indispensable que exista una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, cuya exigencia deba aplicarse en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo estar presente, por ello, una razonable relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida, y dejando en definitiva al legislador, con carácter general, la apreciación y tratar desigualmente» (STC 75/1983, fundamento jurídico 2.º). Las diversificaciones normativas son conformes a la igualdad, en suma, cuando cabe discernir en ellas una finalidad no contradictoria con la Constitución y cuando, además, las normas de las que la diferencia nace muestran una estructura coherente, en términos de razonable proporcionalidad, con el fin así perseguido. Tan contraria a la igualdad es, por lo tanto, la norma que diversifica por un mero voluntarismo selectivo como aquella otra que, atendiendo a la consecución de un fin legítimo, configura un supuesto de hecho, o las consecuencias jurídicas que se le imputan, en desproporción patente con aquel fin, o sin atención alguna a esa necesaria relación de proporcionalidad.”

En segundo lugar, por razones de seguridad jurídica, se recomienda precisar con mayor claridad las causas de la revocación o retirada de la recompensa. De la redacción actual del precepto, cabe inferir la existencia de dos causas:

- 1) La primera sería cuando *“dejen de concurrir en la persona o entidad las circunstancias personales o profesionales que en su momento fueron determinantes de la concesión de la recompensa”*.

Esta primera causa sería la más fácilmente discernible, si bien debe tenerse en cuenta que en su actual formulación, por relación a los motivos actualmente previstos para la concesión de las recompensas, solo podría ser aplicable a aquellas concedidas por razones de comportamiento manifestado a lo largo de una trayectoria profesional⁵, pero no a aquellas cuya concesión atiende a un hecho objetivo y cierto ocurrido en el pasado⁶.

⁵ Por ejemplo, en el caso de las previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre condecoraciones policiales: “Tener una actuación ejemplar y extraordinaria, destacando por su valor, capacidad o eficacia reiterada en el cumplimiento de importantes servicios, con prestigio de la Corporación” (artículo quinto.d); “Observar una conducta que, sin llenar plenamente las condiciones exigidas para la concesión de la Medalla al Mérito Policial, merezca especial recompensa, en consideración a hechos distinguidos y extraordinarios en los que haya quedado patente un riesgo o peligro personal” (artículo sexto d); etc.

⁶ Así sucede con la mayoría de las previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre condecoraciones policiales. Por ejemplo, por enunciar solo las previstas en su artículo quinto:

“a) Resultar muerto en acto de servicio o con ocasión de él, sin menoscabo del honor; ni por imprudencia, impericia o accidente.

b) Resultar con mutilaciones o heridas graves de las que quedaren deformidad o inutilidad importante y permanente, concurriendo las mismas condiciones señaladas en el párrafo anterior.





- 2) La segunda sería “cuando, con posterioridad al ingreso en dichas órdenes, hubiese realizado actos u observado conductas manifiestamente incompatibles con su permanencia en ellas”.

Se advierte que la aplicación de esta segunda causa podría ser más incontrovertible si se especificara algo más el supuesto que la sustenta (por ejemplo, la comisión de determinados delitos, faltas o infracciones administrativas, o de comportamientos concretos que, sin estar tipificados penal o administrativamente, sean especialmente reprochables).

Adicionalmente, convendría aclarar expresamente si este supuesto de revocación sería aplicable o no a todas las recompensas obtenidas con independencia de su causa (esto es, si también sería aplicable a aquellas recompensas cuya concesión tuviera carácter reglado por sustentarse en un hecho objetivo y cierto ocurrido en el pasado).

- c) Como consideración de orden sistemático, la formulación de la disposición sería más clara si los supuestos que contempla (revisión y revocación de recompensas) se regularan en apartados específicos e independientes, sin que en un mismo apartado se contengan previsiones específicas de uno y otro supuesto.

Ello supondría, en esencia, ordenar esta disposición de la siguiente forma:

- En el apartado 1 se contendría la previsión general de revisión de oficio o de revocación de las recompensas (actual párrafo primero del apartado 1).
 - En el apartado 2, se incluirían las previsiones específicas sobre la revisión de oficio (cuestiones a que se refiere el apartado 1, en sus párrafos segundo, cuarto y quinto, si bien habría que depurar estos dos últimos de las referencias que en ellos se contienen a la “retirada” de las recompensas, dejando solo las que en ellos se hace a su revisión de oficio).
 - En el apartado 3 se incluirían las previsiones específicas sobre la revocación de las recompensas (contenidas en el actual apartado 2 y en el párrafo tercero del apartado 1, cuyo supuesto habría de integrarse de modo coherente con el que actualmente figura en el inciso último del párrafo primero del apartado 2).
- d) Como cuestión técnica, en vez de “retirada” de la recompensa, sería preferible hablar de “revocación” de la misma, que es el término técnicamente apropiado para expresar el concepto jurídico al que responde este supuesto.
- e) Finalmente cabe advertir que, en su formulación actual, los supuestos de revisión o revocación de las recompensas se enuncian de modo general y sin vinculación explícita y específica con la materia objeto del Anteproyecto.

c) Dirigir o realizar algún servicio de trascendental importancia, que redunde en prestigio de la Corporación, poniendo de manifiesto excepcionales cualidades de patriotismo, lealtad o abnegación.”



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Por ello, y en tanto se mantenga el sentido general de sus causas, se considera que la articulación del régimen de revisión o retirada de las recompensas no debería articularse mediante una disposición adicional del Anteproyecto, sino que sería preferible hacerlo a través de la modificación expresa de la Ley 5/1964, de 29 de abril, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, modificaciones que podrían incorporarse en el Anteproyecto en dos nuevas disposiciones finales.

De lo que se trataría en definitiva es de que estas dos leyes incorporasen expresamente a su contenido el régimen de revisión y revocación de las recompensas que establecen, con lo que se evitaría la fragmentación y dispersión de esta regulación a que daría lugar en su actual versión el Anteproyecto, manteniendo su ordenación unitaria, con las ventajas que ello comporta en términos de seguridad jurídica.

25. Disposición adicional cuarta

La disposición adicional cuarta establece lo siguiente:

“El Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, en cuanto sea preciso para dar cumplimiento a las previsiones de esta ley, dictará las disposiciones necesarias para facilitar el acceso a la consulta de los libros de las actas de defunciones de los Registros Civiles”

Son varias las cuestiones de técnica normativa que suscita este precepto.

En primer lugar, en aras de la claridad del mandato y de la atribución que comporta, este debería dirigirse solo a uno de ellos, bien al Gobierno, bien al Ministerio de Justicia, pero no a uno a través del otro.

En segundo lugar, y aun cuando se formula como una habilitación normativa (*“dictará las disposiciones necesarias...”*), se suscita la duda sobre si en realidad las medidas a adoptar tienen carácter normativo o serán de otra naturaleza.

La Memoria no ofrece información alguna que permita esclarecer el sentido de este precepto ni la necesidad a la que responde. Ello no obstante, la redacción del precepto deberá ajustarse según la naturaleza de las medidas a adoptar y, si fueran de naturaleza normativa, esta disposición adicional debería pasar a ser una disposición final, pues conforme a las Directrices de Técnica Normativa, han de incluirse en disposiciones finales *“Las autorizaciones y mandatos dirigidos a la producción de normas jurídicas”* (DTN 42.e). En otro caso, sería correcta su calificación como disposición adicional, pues entre estas han de incluirse *“Los mandatos y autorizaciones no dirigidos a la producción de normas jurídicas”* (DTN 39.c).

26. Disposición adicional quinta

La disposición adicional quinta *“Extinción de fundaciones”* es del siguiente tenor:

“Al amparo de lo dispuesto en el artículo 31.f) de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, concurrirá causa de extinción cuando las fundaciones no persigan fines de interés general o realicen actividades contrarias al mismo. A estos efectos, se considera



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



contrario al interés general la apología del franquismo o la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales.

Corresponderá al Protectorado instar judicialmente la extinción de la fundación por concurrencia de esta causa, pudiendo en tal caso el órgano judicial, de oficio o a instancia de parte, acordar la suspensión provisional de las actividades de la fundación hasta que se dicte sentencia, así como adoptar las medidas cautelares que se consideren necesarias para la eficacia de la suspensión de actividades.”

A propósito de este precepto cabe formular tres consideraciones, las dos primeras de carácter más bien técnico, y la tercera, de carácter material:

- a) En primer lugar, como cuestión de técnica normativa, estima esta Oficina que una modificación del régimen de las fundaciones como la que aquí se dispone tendría su sede más adecuada en la propia Ley 50/2002, de 26 de diciembre, por lo que se sugiere que esta disposición adicional se sustituya por la inclusión en la actual disposición final octava (que modifica la citada Ley 50/2002, de 26 de diciembre) de un nuevo apartado disponiendo la correspondiente modificación de la citada ley (en su caso del artículo 31).

En este sentido ha de tenerse en cuenta no solo las ventajas que en orden a la localización y aplicación de las normas supone su disposición completa y unitaria en su natural sede normativa frente a cuando aquellas aparecen de forma dispersa y fragmentada, sino también que la incorporación material del nuevo precepto a dicha sede normalmente exige una reflexión más específica acerca de su integración con el derecho existente, lo que en definitiva suele propiciar una mayor coherencia material y formal de la regulación resultante en su conjunto.

- b) En segundo lugar, por relación específica a las causas de extinción que se establecen –esto es, la apología del franquismo y la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales–, y sin perjuicio de las consideraciones materiales que se harán a propósito de las mismas en el epígrafe c) siguiente, entiende esta Oficina que su integración con el régimen actual de las fundaciones sería técnicamente más sencilla si se enunciaran directamente como causas de extinción, en lugar de como supuestos de extinción relacionados con la finalidad de interés general o contraria a la misma que se atribuya a las fundaciones en las que se aprecie la concurrencia de tales actividades.

En este sentido, no solo ha de tenerse en cuenta que conceptualmente es posible concebir fundaciones que persigan fines de interés general como los previstos en el artículo 2 de la citada Ley de Fundaciones y que a la vez puedan desarrollar actividades de apología del franquismo o de incitación al odio o a la violencia, sino que en tales casos la apreciación en la práctica de la causa de extinción no debería centrarse en la valoración abstracta de los fines de interés general que la fundación declare perseguir, sino sobre todo en el examen de sus actividades y en su posible identificación con las causas expresadas.





- c) En tercer lugar, y como consideración de carácter material, se suscita la cuestión acerca de la compatibilidad con los derechos a la libertad ideológica y de opinión que la Constitución reconoce de los supuestos de extinción que se plantean por realización de actividades de *“apología del franquismo”* o de *“incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo”*.

Se trata de una cuestión que ya ha sido tratada con anterioridad en este informe por relación a otras partes del Anteproyecto que contienen previsiones similares (ver más arriba la consideración particular al artículo 36) y que por relación específica al supuesto que ahora nos ocupa debe también ponerse en conexión con la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional, fundamentalmente en el ámbito del derecho de asociación política, pero que en parte resultaría extensible, *mutatis mutandis*, al régimen de las fundaciones, que excluye que nuestra Constitución imponga un modelo de «democracia militante», lo que en esencia se traduce en que *“cualquier proyecto es compatible con la Constitución, siempre y cuando no se defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales”* (así, expresamente, STC 48/2003, FJ 7).

Partiendo de la doctrina que se acaba de reseñar y de la expuesta más arriba en relación con los límites de la libertad ideológica y de expresión, en su aplicación al supuesto de extinción de fundaciones, parece que lo decisivo a estos efectos habría de ser el hecho de que la fundación, cualesquiera que sean los fines que promueva, lo haga a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales.

De las dos causas de extinción que se establecen, es evidente que *“la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales”* supone una conducta manifiestamente contraria a los principios democráticos y a los derechos fundamentales de las víctimas y, en consecuencia, no parece constitucionalmente objetable que el legislador pueda disponerla como causa de extinción de cualquier fundación que tuviera por práctica tales actividades.

En el caso de la *“apología del franquismo”*, y aun cuando ninguna duda cabe acerca de que este régimen político representa unos valores contrarios a los proclamados por la Constitución, debe observarse que el término “apología”, según el DRAE significa *“Discurso de palabra o por escrito, en defensa o alabanza de alguien o algo”*. Desde esta perspectiva, se suscita la duda acerca de si dicha actividad, en tanto no se exceda de lo que supone un mero ejercicio discursivo en defensa del franquismo, podría ser o no considerada como una conducta que vulnera los principios democráticos o los derechos fundamentales, cuestión que parece controvertible

Por lo expuesto, esta Oficina recomienda delimitar esta última causa de extinción de modo que el supuesto que se defina pueda identificarse de modo más claro y evidente como una conducta que vulnera los principios democráticos o los derechos fundamentales o, subsidiariamente, de mantenerse el supuesto actual, explicar en la Memoria las razones por las cuales el órgano proponente considera que la causa de extinción, en su actual conformación, esto es, en tanto que mero ejercicio discursivo,



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



puede reconocerse como una conducta que vulnera los principios democráticos o los derechos fundamentales.

27. Disposición adicional sexta

La disposición adicional sexta “*Declaración de utilidad pública de asociaciones*” establece lo siguiente:

“A los efectos del artículo 32.1 a) de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, se considera que no responden a la promoción de fines de interés general aquellas asociaciones que entre sus fines persigan o que con sus actividades lleven a cabo la apología del franquismo o la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales. A estos efectos, las administraciones públicas competentes procederán a revocar la declaración de utilidad pública de aquellas asociaciones en que concurriera esta circunstancia, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes.”

En contraste con el supuesto previsto en la disposición adicional quinta, que se ha examinado en el epígrafe anterior, conviene precisar que no parece cuestionable que se pueda revocar la declaración de utilidad pública de aquellas asociaciones cuyos fines consistan en la apología del franquismo, supuesta la inexistencia de utilidad pública en dicha práctica. Mayor controversia podría suscitar sin embargo si sería compatible con el principio de no discriminación por razones de ideología la revocación de dicha declaración a una asociación que teniendo fines de promoción de interés general desarrollara actividades de apología del franquismo.

28. Disposición adicional séptima

La disposición adicional séptima, titulada “*Disolución de asociaciones*”, establece lo siguiente:

“En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, se promoverá la modificación de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, con el objeto de incluir como causa de disolución de las asociaciones la realización pública de apología del franquismo y la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo por su condición de tales.”

Siendo las causas de disolución de las asociaciones que se prevén en esta disposición adicional séptima coincidentes con las causas de extinción de las fundaciones que establece la disposición adicional quinta, a fin de evitar reproducciones innecesarias, se dan por reproducidas respecto a aquellas las consideraciones que se han expresado más arriba respecto a estas, en el epígrafe c) de la consideración particular a la disposición adicional quinta.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



29. Disposición adicional novena

La disposición adicional novena, sobre “*Bienes y derechos incautados en el extranjero por el Estado español*”, establece lo siguiente:

“1. Las disposiciones previstas en la Ley 43/1998, de 15 de diciembre, de Restitución o Compensación a los Partidos Políticos de Bienes y Derechos Incautados en aplicación de la normativa sobre responsabilidades políticas del período 1936-1939, serán de aplicación a los bienes y derechos obtenidos en el extranjero en ejecución del Acuerdo Internacional firmado entre el Estado Español y la República de Francia, el 25 de febrero de 1939, (Acuerdo Bérard-Jordana), la Ley de 30 de enero de 1940 y el Decreto de 6 de mayo de 1940; aun cuando el título de propiedad del Estado Español hubiera venido a ser atribuido por resoluciones administrativas o judiciales de estados extranjeros.

2. Además de los beneficiarios previstos en el artículo 3 de la Ley 43/1998, de 15 de diciembre, lo serán también los partidos políticos respecto a los bienes inmuebles y derechos de contenido patrimonial o económico que hubiesen pertenecido a personas físicas o jurídicas vinculadas a dichos partidos políticos con carácter fiduciario o bajo cualquier forma de cobertura jurídica anclada en negocios o pactos de interposición personal.

3. En el caso de estos bienes inmuebles, se abre un plazo de un año para el ejercicio de derechos y acciones de reclamación que comenzará a partir del día siguiente a la entrada en vigor de la presente ley, según el procedimiento de tramitación y resolución previsto por el artículo 6 de la Ley 43/1998, de 15 de diciembre.”

Suscita alguna duda el inciso final del apartado 1 (“*aun cuando el título de propiedad del Estado Español hubiera venido a ser atribuido por resoluciones administrativas o judiciales de estados extranjeros*”), en cuanto ello pudiere suponer un efecto extraterritorial de la norma sobre decisiones adoptadas por órganos de un tercer Estado acerca de bienes que se encontrasen en su territorio, especialmente en el caso de que aún lo estuvieran.

Se recomienda por ello ponderar adecuadamente esta cuestión y, de mantenerse la previsión, justificar en la Memoria la solución que se adopte, aclarando las circunstancias de su compatibilidad con el Derecho Internacional.

30. Disposición adicional décima

La disposición adicional décima contiene ciertas cláusulas en materia de protección de datos.

De modo general, se considera que el extenso contenido de esta disposición debiere depurarse de todos aquellos extremos cuya previsión no deba necesariamente ser objeto de regulación mediante una norma con rango de ley.

En este sentido se observa que buena parte de las determinaciones que contiene se refieren a materias que han de ser objeto de un posterior desarrollo reglamentario (por ejemplo, las regulaciones del Registro de Víctimas, del Censo de Víctimas, del Banco de ADN, de la base de datos en materia de sanciones prevista en el artículo 40.3; etc.), de modo que, con excepción de los aspectos sujetos a una reserva legal, el resto de





determinaciones no deberían figurar en el Anteproyecto, sino , en su caso en las disposiciones reglamentarias que se dicten en desarrollo de la Ley que se apruebe.

Por lo demás, y como cuestión de técnica normativa, se advierte que la estructura formal de redacción de algunas partes de la disposición resulta más propia de una memoria, informe o formulario que un texto normativo. Ello se observa particularmente en el apartado 2, con formulaciones tales como:

“Responsable y Base jurídica del tratamiento: Es responsable del tratamiento el departamento que (...)

Minimización de datos: los datos recogidos se limitarán a (...)

Fuentes y exactitud de los datos: Los datos personales serán recabados de (...)

Transparencia: En virtud de (...)

Conservación y seguridad de los datos: En virtud de la finalidad del tratamiento (...).

Ejercicio de derechos: Las personas vinculadas a (...).”

31. Disposición derogatoria única

La disposición derogatoria única tiene la siguiente redacción:

“1. Quedan derogadas todas las normas de igual o inferior rango en lo que contradigan o se opongan a lo dispuesto en la presente ley.

2. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones:

a) Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura.

b) Las disposiciones adicionales trigésima tercera y trigésima sexta de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013.

c) Sin perjuicio de lo establecido en la disposición transitoria única, quedan derogados el Decreto de 1 de abril de 1940, el Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957 por el que se establece la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, la disposición final tercera de la Ley 23/1982, de 16 de junio, reguladora del Patrimonio Nacional, y el artículo 58 de su Reglamento, aprobado por Real Decreto 496/1987, de 18 de marzo, que asignan al Consejo de Administración del Patrimonio Nacional las funciones de patronato y representación de la fundación creada por el Decreto-ley de 23 de agosto de 1957.”

Por relación específica a lo establecido en el **apartado 2.b)**, se expresa en la parte expositiva lo siguiente: *“mediante la expresa derogación de las disposiciones adicionales trigésima tercera y trigésima sexta de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, se restaura la completa vigencia de las pensiones en favor de huérfanos mayores de veintiún años no incapacitados al amparo de la legislación vigente a 31 de diciembre de 1984, o de la legislación especial de guerra, así como determinadas indemnizaciones por tiempo de prisión y a favor de expresos sociales”*. La Memoria contiene varias referencias en el mismo sentido.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Concretamente, la disposición adicional trigésima tercera de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, establece lo siguiente:

“Disposición adicional trigésima tercera. Indemnizaciones por tiempo de prisión y a favor de expresos sociales.

El plazo de presentación de solicitudes de los beneficios establecidos en la disposición adicional decimoctava de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 1990, y en la disposición adicional decimoctava de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009, finalizará definitivamente el 31 de diciembre de 2013, sin perjuicio de que el reconocimiento del derecho se efectúe en una fecha posterior.”

Por su parte, la disposición adicional *trigésima sexta* expresa lo siguiente:

“Disposición adicional trigésima sexta. Pensiones de orfandad de Clases Pasivas.

Uno. A partir de 1 de enero de 2013 y con vigencia indefinida, no se efectuarán nuevos reconocimientos de pensiones en favor de huérfanos mayores de veintiún años no incapacitados al amparo de la legislación vigente a 31 de diciembre de 1984, ni de la legislación especial de guerra.

Quedan exceptuadas de lo dispuesto en el párrafo anterior las pensiones extraordinarias de orfandad causadas por actos de terrorismo; así como las pensiones ya reconocidas que, por cualquier causa, no se percibieran a 31 de diciembre de 2012, las cuales podrán incluirse en nómina después de dicha fecha.

Dos. Los procedimientos iniciados y no resueltos en la fecha de entrada en vigor de esta Ley y las solicitudes de coparticipación o acumulación que se formulen con posterioridad a la misma, se regirán por la legislación vigente a 31 de diciembre de 2012.”

Por relación a la interpretación que se da en la parte expositiva y en la Memoria acerca del efecto restaurador que esta derogación tendría sobre las pensiones y medidas indemnizatorias que refiere, entiende esta Oficina que dicha interpretación no sería sin embargo la única posible. Por ello, si tal es el efecto pretendido, a fin de evitar posibles controversias en su aplicación, se recomienda incorporar una nueva disposición adicional en la que se aclare de modo expreso la correlativa restauración de la aplicación de tales medidas y sus condiciones de ejercicio.

32. Disposición final primera

Se recomienda revisar la técnica normativa de la modificación del artículo veinte de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (en adelante EOMF), contenida en la disposición final primera, que contiene varios defectos formales, si bien alguno con posible transcendencia material. Concretamente:

- 1) En primer lugar, en la modificación **ha de respetarse la nomenclatura propia de los artículos y apartados del EOMF**, que este expresa mediante cardinales en letra. Por ello:





- En el texto marco del apartado 1 y del apartado 2, en lugar de “apartado Tercero del artículo 20” habría de decirse “*apartado tres del artículo veinte*”
 - En los nuevos textos de regulación, los apartados modificados no habrían de numerarse como “Tercero” y “Cuarto”, sino como “Tres” y “Cuatro”.
 - En el nuevo texto de regulación del apartado tres, la referencia que se hace al “artículo 5” debe hacerse en su lugar al “*artículo cinco*”.
 - Etc.
- 2) A fin de evitar romper las concordancias que actualmente puedan existir con los apartados que se reenumeran, **se recomienda que el nuevo apartado tres se incorpore como “dos bis”**, lo que haría innecesario modificar la numeración de los actuales apartados tres y cuatro.

De no atenderse a la anterior recomendación, debe tenerse en cuenta que habría de reenumerarse no solo el actual apartado tres, sino también el actual apartado cuatro, sobre el que nada se indica (de modo que el silencio actual podría suscitar la duda acerca de si la reenumeración del apartado tres como nuevo apartado cuatro implicaría la derogación del actual apartado cuatro pues, si ello no fuera así, la actual redacción del precepto conduciría a la existencia de dos apartados cuatro – el actual apartado cuatro, y el apartado tres que se reenumera como cuatro).

- 3) Finalmente, **la composición formal de esta disposición final debe acomodarse a la prevista en la DTN 57 respecto de las normas modificativas**, de la siguiente forma:

«Se modifica el artículo veinte de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, en los siguientes términos:

Uno. Se introduce un nuevo apartado dos bis, con la siguiente redacción:

“Dos bis. En la Fiscalía...”

Dos. Se modifica apartado tres, que queda redactado de la siguiente manera:

“Tres. Igualmente existirán...”»

33. Disposición final tercera

A tenor de la disposición final tercera:

“La presente ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado para dictar la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, atribuida por el artículo 149.1.1ª de la Constitución Española.

Los artículos 5 y 30 y la disposición final segunda se dictan al amparo del artículo 149.1.6ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



Los artículos 14.2 y 46 se dictan al amparo del artículo 149.1.15ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica.

Los artículos 19 y 21 se dictan, al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común y legislación sobre expropiación forzosa, respectivamente.

Los artículos 27 y 28 se dictan al amparo del artículo 149.1.28ª de la Constitución Española, que atribuye al [E]stado la competencia exclusiva sobre archivos de titularidad estatal.

El artículo 29 y la Disposición Final Primera se dictan al amparo del artículo 149.1.5ª de la Constitución Española que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia.

El artículo 34 y la disposición adicional octava se dictan al amparo del artículo 149.1.8ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil.

El artículo 45 se dicta al amparo del artículo 149.1.30ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para establecer la normativa básica para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución Española.

Los artículos 45.2 y 48 se dictan al amparo de los artículos 149.1.18ª de la Constitución Española, que reserva al Estado la competencia en cuanto a las bases del régimen estatutario de los funcionarios, y en el artículo 149.1.7ª, sobre la legislación laboral, en lo que se refiere al personal no funcionario.

La disposición adicional primera se dicta al amparo del artículo 149.1.6ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal, y del artículo 149.1.18ª, que atribuye al [E]stado la competencia sobre procedimiento administrativo común.”

De modo general, se recomienda considerar las cuestiones competenciales que plantea la norma con algo más de amplitud. A propósito de la enunciación de los títulos competenciales que la amparan, según se recoge en esta disposición final tercera, cabría, por ejemplo, especificar qué preceptos de la norma no tendrían carácter básico (pues aunque la declaración actual parece atribuir tal carácter a la norma en su conjunto, parece que algunas partes de la misma no serían aplicables a las Comunidades Autónomas. Así sucede, de modo evidente, con aquellos preceptos que tienen por destinatario, específicamente, a la Administración General del Estado).

En esta misma línea, se sugiere considerar la existencia de otros títulos habilitantes por relación a algunos preceptos concretos, como ya se ha dicho en relación con el artículo 36.2 del Anteproyecto, o también, por ejemplo por relación a la disposición adicional sexta (sobre la declaración de utilidad pública de las asociaciones, pues la regulación sobre dicha declaración contenida en los artículos 32 a 36 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, se dictó, según prevé su disposición final primera, al amparo de la competencia prevista en el artículo 149.1.14ª CE).





En todo caso, las consideraciones anteriores se formulan de modo preliminar y sin perjuicio del mejor criterio que sobre las mismas pueda expresar el Ministerio de Política Territorial y Función Pública, cuyo informe se prevé recabar.

34. Disposición final quinta

En la disposición final quinta, se recomienda identificar al Gobierno como destinatario de la obligación que se impone. Por ello, y como mejora técnica en la redacción de la misma, se propone decir:

“En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, el Gobierno presentará a las Cortes Generales un proyecto de ley de ~~se promoverá~~ la modificación de la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre Secretos Oficiales, con el objetivo de garantizar el derecho de acceso a la información pública de todos los archivos pertenecientes a la Administración General del Estado, y especialmente los referidos a la Guerra de España y la Dictadura.”

35. Disposición final séptima

La disposición final séptima, contiene un mandato sobre “Preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales”, en los siguientes términos:

“En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, se llevarán a cabo las acciones necesarias para garantizar el mantenimiento, preservación y custodia de los archivos de las Presidencias del Gobierno elegidas democráticamente, así como cualesquiera otros documentos y bienes, para contribuir al conocimiento, difusión y promoción de la historia de la democracia en España a través de sus instituciones y las aportaciones de sus representantes.”

Como primera cuestión, se recomienda ofrecer, tanto en la exposición de motivos como más desarrolladamente en la Memoria, una indicación de las circunstancias que motivan esta previsión, a fin de que pueda comprenderse mejor su necesidad, sentido y alcance.

En segundo lugar, sería también muy recomendable precisar algunos aspectos de su objeto.

Así, por ejemplo, habría de tenerse en cuenta que las expresiones “**Presidencias de los Gobiernos constitucionales**” y “**Presidencias del Gobierno elegidas democráticamente**” no resultan equivalentes, pues en nuestra historia constitucional la elección democrática de la Presidencia del Gobierno (siempre indirecta) puede predicarse, fundamentalmente, de los sistemas políticos desarrollados al amparo de las Constituciones de 1931 y 1978 (siendo así que en todas nuestras Constituciones del siglo XIX, además de estar basadas en un sistema de voto censitario –hasta la Ley Electoral de 1890, que dispuso el voto universal masculino, pero no femenino- la organización de poderes se articula sobre los esquemas propios de la Monarquía limitada o constitucional, en la que, a diferencia de la Monarquía Constitucional, la designación de la Presidencia del Gobierno es una potestad sustantiva y no solo formal del monarca).





Por lo expuesto, habría de evitarse aquella dualidad de expresiones, y precisar en mayor medida las Presidencias del Gobierno a las que se refiere, por ejemplo, por indicación a los periodos históricos o temporales a los que correspondan.

En un mismo orden de cosas, convendría aclarar la referencia que se hace a “**cualesquiera otros documentos y bienes**”. Si se tratara de documentos y bienes vinculados a las Presidencias del Gobierno, sería preferible decir, por ejemplo:

“...acciones necesarias para garantizar el mantenimiento, preservación y custodia de los archivos y de cualesquiera otros documentos y bienes de las Presidencias del Gobierno...”

Finalmente, en tercer lugar, como más adelante se explicará, en tanto que el contenido de esta disposición incorpora un mandato no dirigido a la producción de una norma jurídica, **su contenido sería propio de una disposición adicional**, no de una disposición final (cfr. DTN 39.c), por lo que debe reubicarse entre las de aquella clase, con la numeración que corresponda.

36. Disposición final octava

La disposición final octava contiene una modificación del artículo 33 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, relativo a su liquidación, con el fin de atribuir al Protectorado de la fundación extinguida ciertas facultades en orden a su liquidación – incluida su instancia ante el órgano judicial competente– en el supuesto de que no exista patronato o éste no cumpla con la obligación de llevar a efecto la liquidación.

En la versión que es objeto de este informe, ni la exposición de motivos del Anteproyecto ni la Memoria que lo acompaña ofrecen explicación alguna sobre los motivos de esta modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, ni acerca de las razones de su incorporación a la presente propuesta.

Habría de tenerse en cuenta a este respecto que las Directrices de Técnica Normativa establecen (en la regla 42.a) que las disposiciones finales incluirán los preceptos que modifiquen el derecho vigente, cuando la modificación no sea objeto principal de la disposición, y que tales modificaciones tendrán carácter excepcional.

Por las razones apuntadas, se considera que sería deseable que la citada modificación fuera objeto de una norma independiente, salvo que existan razones excepcionales que justifiquen su incorporación en la propuesta, en cuyo caso se debería dejar constancia expresa de las mismas en la Memoria que la acompaña.

37. Disposición final novena

La disposición final novena establece que “*Esta Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado»*”.

A fin de facilitar el conocimiento de la norma antes de que sea aplicable, se sugiere considerar disponer un plazo de *vacatio legis* algo más amplio (por ejemplo, el general de veinte días, previsto en el artículo 2.1 del Código Civil), al menos en tanto no existan





razones que aconsejen su entrada en vigor inmediata, de las cuales debería en tal caso dejarse constancia expresa en la Memoria.

C) Otras consideraciones de carácter formal

1. Adecuación a las Directrices de Técnica Normativa

Aun cuando se aprecia que la propuesta se atiene de modo general a las DTN, se recomienda revisar algunos de sus contenidos formales al objeto de mejorar su adecuación a las DTN. Los principales aspectos a tener en cuenta serían los siguientes:

- i. **Composición tipográfica del articulado y de la parte final (DTN 23, 24, 29 y 37):** la composición tipográfica de los capítulos, secciones, artículos y disposiciones de la parte final debería adecuarse en mayor medida a las reglas contenidas para cada uno de ellos en las DTN 23, 24, 29 y 37, sobre el tipo y tamaño de letra, uso de mayúsculas, sangrado de párrafos, etc.
- ii. **Criterios de redacción (DTN 26):** según la DTN 26 *“Los artículos no deberán contener motivaciones o explicaciones, cuyo lugar adecuado es la parte expositiva de la disposición”*.

Se recomienda por ello depurar de este tipo de expresiones los contenidos de algunos preceptos de la norma (por ejemplo, en los artículos 5.2 y 3, 55.5; disposición adicional undécima, etc.).

- iii. **Orden de las disposiciones finales (DTN 42 y 60):** las disposiciones finales han de reordenarse según los criterios prioridad que establecen a estos efectos las reglas núm. 42 y 60 de las DTN. El mantenimiento en todas las normas de una ordenación preestablecida de estas disposiciones finales es importante, pues facilita la identificación de la existencia y la localización de sus contenidos.

Atendiendo a las que constan en la versión de la propuesta que se analiza y de acuerdo con las DTN 42 y 60 deberían figurar:

En primer lugar, las disposiciones finales que modifican el derecho vigente, según la fecha de aprobación de la norma modificada, de más antigua a más reciente (DTN 42.a y 60):

Primera. Modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (actual disposición final primera).

Segunda. Modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones (actual disposición final octava).

Tercera. Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (actual disposición final segunda).





En segundo lugar, las disposiciones que establezcan los títulos competenciales (DTN 42.b.2º):

Cuarta. Título competencial (actual disposición final tercera).

En tercer lugar, las disposiciones finales que contengan autorizaciones y mandatos dirigidos a la producción de normas jurídicas (habilitaciones de desarrollo y de aplicación reglamentarios, mandatos de presentación de proyectos normativos, etc.) (DTN 42.e):

Quinta. Habilitación para el desarrollo (actual disposición final cuarta).

Sexta. Acceso a la información pública de los archivos de la Administración General del Estado (actual disposición final quinta).

Séptima. Acceso a la consulta de los libros de actas de defunciones de los Registros Civiles (actual disposición adicional cuarta)⁷.

En último lugar, las disposiciones sobre entrada en vigor y vigencia:

Octava. Entrada en vigor (actual disposición final novena).

Finalmente, ha de tenerse en cuenta que conforme a la DTN 39.c) deben contenerse en disposiciones adicionales “c) *Los mandatos y autorizaciones no dirigidos a la producción de normas jurídicas*”. Por ello y según su naturaleza específica, **no deberían calificarse como finales, sino como disposiciones adicionales**, las actuales:

Disposición final sexta. Comisión de trabajo sobre la Memoria y la Reconciliación con el Pueblo Gitano en España.

Disposición final séptima. Preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales.

iv. Uso de mayúsculas y minúsculas: se recomienda adecuar la redacción de la propuesta a los criterios sobre el uso de mayúsculas establecidos en el Apéndice V.a de las DTN), y particularmente a los siguientes:

1º- “*No se escribirá con inicial mayúscula cuando en el texto de la disposición se haga referencia a la propia norma o a una clase genérica de disposición*” (Apéndice V.a.2º DTN).

A esta regla deben adaptarse, por ejemplo, las referencias contenidas en los artículos 28.7.c), etc.

⁷ Como se ha expresado en la consideración particular sobre esta disposición adicional cuarta, si finalmente se confirma que contiene un mandato dirigido a la creación de normas jurídicas, deberá incluirse entre las disposiciones finales, en la posición que se indica.





2º- “La parte citada de una norma se escribirá en minúscula: artículo, apartado, párrafo, disposición final primera, capítulo, sección, título, libro” (Apéndice V.a.4º DTN).

La propuesta refiere normalmente sin embargo con mayúscula inicial las divisiones de la norma superiores al artículo (por ejemplo, en la descripción de contenidos que figura en el apartado IV de la exposición de motivos; y también en el articulado, por ejemplo, en el artículo 40.1, en el que se expresa “*Título IV*”, en vez de “*título IV*”).

También se expresan de esta forma en algunas ocasiones los artículos y disposiciones de la parte final (por ejemplo, en la disposición final tercera, párrafo sexto, se expresa “*Disposición Final Primera*”, en vez de “*disposición final primera*”).

2. Consideraciones relativas al lenguaje

- Se recomienda una **revisión general de la redacción de la norma**, a fin de depurarla de algunas erratas que se advierten en la misma. En el apartado 3 siguiente se ofrecen algunos ejemplos, pero sin ánimo de exhaustividad. Por ello sería precisa una revisión adicional más detenida, especialmente de los signos de puntuación.
- **Unificación de referencias terminológicas:** se advierten variaciones en la expresión de ciertos conceptos, que convendría unificar. Por ejemplo:
 - El **Consejo de la Memoria Democrática**, se refiere en ocasiones como “Consejo de Memoria Democrática”
 - Los **Lugares de Memoria Democrática**, a veces se expresa simplemente como “Lugares de Memoria”.
 - También en otros casos se simplifica la expresión “**Memoria Democrática**” indicando en su lugar simplemente “Memoria”.
- Sobre las **referencias ministeriales:** de modo general, la propuesta utiliza la expresión “*Ministerio* (o departamento) *competente en materia de Memoria Democrática*”, en lugar de referirse al Ministerio que actualmente ostenta tales competencias –según la actual estructura ministerial, el Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática–. Esta misma técnica se utiliza en la referencia a otros departamentos ministeriales y órganos de la Administración General del Estado. Así, por ejemplo, en los artículos 13.1, 26.4.b) y 28.7 (que se refieren además al “*Ministerio competente en materia de Cultura*”), 42.1 (que se refiere al “*ministerio competente en la gestión de los asuntos relativos a los títulos nobiliarios y grandezas de España*”) 58.1 y 2; en la disposición adicional décima, etc.

Estima esta Oficina que la propuesta sería sin embargo más clara en este caso si dispusiera en su lugar las referencias a los ministerios competentes según su denominación actual, y ello, por tres motivos: en primer lugar, porque al hacerse así ello permite una identificación más directa del ministerio referido; en segundo lugar, porque el empleo de una perífrasis verbal puede complicar más la redacción del precepto, que suele ser más sencilla cuando se limita a incluir la denominación propia del ministerio afectado; y en tercer lugar, porque la principal ventaja que aporta aquella



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



designación perifrástica, que es la de concretar la materia específica en que se fundamenta la competencia ministerial, parece en este caso fácilmente discernible de las circunstancias propias de la norma, de modo que, ante un cambio en la estructura ministerial y su correspondiente redistribución de competencias, parece que la alusiones que ahora se harían al Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática, y al Ministerio de Cultura y Deporte, no sería difícil reconducirlas –aunque ello no se diga expresamente- a los ministerios que, según la nueva estructura, ostenten las competencias en materia de memoria democrática y de archivos (o de cultura, en general).

- ¿“**Órgano administrativo**” o “**persona titular del órgano administrativo**”? Se recomienda que, siempre que sea posible según su contexto, las atribuciones de competencias y potestades administrativas se hagan al órgano administrativo que corresponda, no a la persona titular del mismo, y ello tanto por economía del lenguaje como porque, técnicamente, las competencias y potestades administrativas corresponden propiamente al órgano, no a la persona física que lo encarna. Así, por ejemplo, habría de expresarse:
 - En el artículo 51.4: “4. La resolución del procedimiento corresponderá a la Secretaría de Estado de Memoria Democrática, a propuesta ~~de la persona titular de la Dirección General...~~”.
 - En el artículo 64.3: “3. La incoación del procedimiento se realizará por acuerdo ~~de la persona titular del órgano competente...~~”
 - En el artículo 65.a): “Tratándose de infracciones muy graves, ~~la persona titular de la Secretaría de Estado...~~”.
 - En el artículo 65.b): “Tratándose de infracciones graves y leves, ~~la persona titular de la Dirección General...~~”.
 - Etc.
- En lugar de “**Estado español**”, resultan preferibles, según su contexto, las expresiones “**Estado**” (pues se entiende que en general se referirá al propio), o “**Reino de España**” (si hubiera de aludirse a su denominación oficial, por ejemplo, en el contexto de una referencia a las relaciones internacionales que mantenga).

Por ejemplo, en la disposición adicional novena.

- Cuando se designa con ello a la forma política territorial, el término “**Estado**” debe escribirse con mayúscula inicial (por ejemplo, artículos 54.6; disposición adicional novena; disposición final tercera, etc.).

También deberían unificarse las referencias a las “**Comunidades Autónomas**”, que unas veces se expresan así, y otras sin mayúscula inicial.

- Cuando se refiere a la organización pública del Estado o de una entidad política territorial, es preferible que el término “**Administración**” se escriba con mayúscula inicial (por ejemplo, artículos 19.3; 23.2 y 6; 38.1, 4 y 5; etc.).





- Convendría unificar material y formalmente las referencias que se hacen a la **Guerra Civil**, que en unas ocasiones se refiere así, otras como “Guerra de España” y otras simplemente como “Guerra” (o “guerra” con inicial minúscula).

Aun cuando no se desconoce el sentido específico que ha llevado a algunos historiadores a promover la expresión “Guerra de España”, tratándose de un texto normativo, parecería más recomendable utilizar la expresión “Guerra Civil”, que no solo es correcta conceptualmente, sino que además es la de uso más común entre los ciudadanos, por lo que se estima que su uso favorecería una mejor comprensión de la norma por sus destinatarios.

- **Formulación de la rúbrica de los títulos y capítulos:** como consideración de estilo, se sugiere una formulación más homogénea de la rúbrica de los títulos y capítulos, que en algunos casos se introduce con la expresión “Del/De la” o sus derivados en plural (por ejemplo, el título I “De las víctimas”) y en otros directamente con la expresión del sustantivo (por ejemplo, el título II “Políticas integrales...”, el título III “Movimiento memorialista” y el título IV “Régimen sancionador”).

Dicha disimilitud se observa también en la rúbrica de los capítulos, pero no así en la de las secciones (estas últimas, de manera invariable, comienzan todas ellas con la expresión del sustantivo).

3. Otras consideraciones formales particulares

- En el **preámbulo**:
 - La DTN 12 prevé que en la parte expositiva de las normas “*Se evitarán las exhortaciones, las declaraciones didácticas o laudatorias u otras análogas*”. Se recomienda por ello depurar la parte expositiva de la norma de aquellas formulaciones que respondan a una naturaleza semejante en cuanto excedan de la función propia de esta parte de la norma, que conforme a la DTN 12 es “*describir su contenido, indicando su objeto y finalidad, sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta. Si es preciso, resumirá sucintamente el contenido de la disposición, a fin de lograr una mejor comprensión del texto, pero no contendrá partes del texto del articulado*”.
 - En el **párrafo primero del apartado I**, parece que sería preferible escribir “*en las sociedades democráticas de todo el mundo*”.
 - En el **párrafo segundo del apartado I**, se recomienda revisar el inciso “, y afectan desde los gestos más cotidianos hasta las grandes políticas de Estado” (habría de eliminarse la coma inicial, y dar una redacción más clara y propia al resto del inciso).
 - En el **párrafo cuarto del apartado I**, habría de escribirse “*constituye*” (en lugar de “*constituyen*”).
 - En el **párrafo primero del apartado II**, se debería escribir “*Constituciones como las de 1812, 1869...*”.





- En el **párrafo tercero del apartado II**, se debería escribir “e *incluso el secuestro...*”.
- En el **último párrafo del apartado II**, parecería mejor decir “*el establecimiento de la justicia, el fomento de la reparación y el establecimiento de un deber de memoria de los poderes públicos...*”.
- En el **párrafo primero del apartado III** sería preferible decir “*de las víctimas que habían combatido o se habían posicionado a favor del golpe de Estado*”.
- En el **párrafo séptimo del apartado III** habría que eliminar el término “la” en el inciso “*se ha de garantizar la el derecho a la verdad*”.
- En el **párrafo decimocuarto del apartado III** se recomienda sustituir la expresión “*ex lege*”, por “*por ley*” (“*declarando por ley la ilegitimidad...*”), más accesible al ciudadano medio, conforme prescribe la DTN 101.

En este mismo párrafo, habría de actualizarse la referencia al “*Ministerio de Cultura y Deporte*”.

- En el **párrafo decimoctavo del apartado III** habría que escribir “*Ley 52/2007...*” (con inicial mayúscula).
- Se recomienda revisar algunos aspectos de la redacción del **párrafo vigesimoprimer del apartado III**. Por ejemplo: “*En sus Sus observaciones y recomendaciones a España (...) Ambos informes tienen, asimismo, el valor de recoger la opinión y las reclamaciones de las asociaciones de víctimas y de otros actores sociales y políticos relevantes en el país, a la vez que ~~colocar~~ colocan el caso español...*”.
- En el **párrafo vigesimosegundo del apartado III** sería preferible sustituir el cardinal “80” por su correspondiente ordinal (“80º” u “octogésimo”).
- En el **párrafo vigesimoquinto del apartado III** habría que sustituir la expresión “*ONGs (sic)*”, por “*ONG*”, pues en español (a diferencia del inglés) las siglas son invariables en la lengua escrita, es decir, no modifican su forma cuando designan más de un referente, sino que el plural se manifiesta en las palabras que las introducen o modifican⁸.
- Como **consideración general respecto del apartado IV**, que describe el contenido de la propuesta, se recomienda que las partes de la norma se designen según su propia nomenclatura (por ejemplo, en el párrafo segundo de este apartado, en vez de “*artículo primero*”, habría de decirse “*artículo 1º*”).

⁸ Sobre esta cuestión puede consultarse: <https://www.rae.es/espanol-al-dia/plural-de-las-siglas-las-ong-unos-dvd>.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



- Se recomienda revisar el **primer párrafo del apartado IV**, a fin de hacer más clara al lector la descripción general de contenido de la norma que pretende expresar.
- En el **segundo párrafo del apartado IV**, sería preferible expresar, por ejemplo, “*El título preliminar, que contiene las disposiciones generales, establece...*”.
- En el **undécimo párrafo del apartado IV**, sería preferible sustituir el término “*revictimizan*”, que carece de apoyo en el DRAE, por una expresión equivalente.
- En el **párrafo duodécimo del apartado IV**, se deberían citar con mayor precisión las aludidas “*resoluciones ministeriales de 20 de septiembre de 2018, de 30 de enero de 2019, y de 22 de julio de 2020*”, pues su expresión actual no permite identificarlas.

A propósito de la cita de resoluciones, la DTN 77 establece que “*la cita se realizará del siguiente modo: TIPO, ÓRGANO, FECHA (día, mes y año) y TÍTULO o RESUMEN DE SU CONTENIDO*”.

- En el **párrafo decimotercero del apartado IV**, se debería escribir “*que ya formó parte de nuestro ordenamiento... la obtención de una declaración...*”.
- En el **párrafo decimoquinto del apartado IV**, debería revisarse la redacción del último inciso: “*que hayan sido concedidos o supongan la exaltación de la Guerra y la Dictadura*”.
- En el **párrafo decimosexto del apartado IV**, sería preferible escribir “~~en la~~ *ciudadanía el conocimiento por la ciudadanía de la historia...*”.
- En el **párrafo vigesimosegundo del apartado IV**, en tanto se mantenga la actual estructura individual y colegial de los órganos judiciales, sería preferible que, en vez de “*órganos administrativos y los tribunales contencioso- administrativos*”, se dijera en su lugar, por ejemplo, “*órganos administrativos y judiciales*”, a fin de no excluir a los órganos judiciales unipersonales.

Esta misma consideración es extensible al **apartado 1 de la disposición adicional primera**, que contiene una referencia en el mismo sentido.

- En el **artículo 1.1**, parecería más claro decir “*entendida ésta como conocimiento de...*”.
- En el **artículo 2.1**, parece que habría de escribirse “*principios de verdad, justicia, reparación y garantías garantía de no repetición*”.
- En el **artículo 3**:
 - En el **apartado 1, primer párrafo**, habría de escribirse con minúscula “*18 de julio de 1936*”.
 - En el **apartado 1.1)** parece que habría que decir “*o a las sociedades teosóficas*”.
 - En el **apartado 1.3**, habría que expresar “*o fuera de España*”.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



- En el **apartado 4**, la referencia que se hace al “*artículo 3.1*” debe hacerse en su lugar al “*apartado 1*”, pues se está aludiendo a un apartado del mismo artículo en que se encuentra la referencia.
 - En el **artículo 6.2**, la referencia que se hace al artículo 3.3, debería hacerse en su lugar al artículo 3.4.
 - En el **artículo 12.2**, en vez de “*recursos financieros indicativos para su ejecución*”, parecería más claro decir, por ejemplo, “*recursos financieros que se estimen necesarios para su ejecución*”.
 - Se recomienda revisar la redacción del **artículo 15.2**, que parece habría de decir: “...*Dichas tareas se llevarán a cabo de forma gradual y se apoyarán en la elaboración de mapas de localización de personas desaparecidas. Para su desarrollo, el departamento competente en materia de memoria democrática elaborará, con planes plurianuales de búsqueda, localización, exhumación e identificación de los mismos.*”
 - En el **artículo 19.1**, debe añadirse una coma en el inciso “*e identificación, se incoará...*”.
 - En el **artículo 21.1** debe precisarse la fecha de la Ley de Expropiación Forzosa, que es de 16 de diciembre de 1954.
 - En el **artículo 26.1**, debería escribirse “*artículo 50*” (sin abreviaturas).
 - En el **artículo 28.5**, en vez de “*sostenidos... mediante subvenciones y ayudas con fondos públicos* (sic)”, habría de decirse “*sostenidos... mediante subvenciones públicas*” o bien, si se prefiere, “*sostenidos... mediante fondos públicos*” (expresión esta última que utiliza el artículo 22.2 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, en un supuesto análogo).
 - En el **artículo 28.7**, se advierte que el párrafo c) no concuerda en su sentido con la enumeración de la que forma parte.
Parece que el precepto tendría más sentido si dicho párrafo figurara simplemente como párrafo final, sin la indicación “c”).
 - En el **artículo 34.1**, sería más apropiado escribir “*artículo 23.b del Código Civil*”.
- En el **artículo 34.2** se suscita la duda sobre si, en vez de “*serán los establecidos reglamentariamente*”, se debería decir “*serán establecidos reglamentariamente*”.
- En el **artículo 37.1**, debe eliminarse la coma que sigue a la expresión “*administraciones públicas,*”
 - En el **artículo 36.5**, parece que se debería escribir “*en la forma establecida...*”.
 - En el **artículo 47.1**, debería en su caso decirse “*campos de concentración nazis*”.





Igualmente debería procederse en el **artículo 49.2.e)**.

- En el **artículo 50**, parecería más sencilla su redacción si se suprimiera la expresión “o *plasmado*”.
- En el **artículo 51.1**, parece que habría que decir “*Lugar de Memoria Democrática*”, según la denominación propia que da a estos sitios el artículo 50.

En el **artículo 51.2, párrafo primero**, se recomienda sustituir el término “*reseñado*” por un verbo que tenga un sentido más propio en este contexto, como por ejemplo, “*establecido*”, “*dispuesto*”, etc.

Debería revisarse también la redacción del **párrafo segundo**. Por ejemplo: “...*siendo preceptivos en este procedimiento los trámites de información pública y de audiencia a los particulares directamente afectados y al Ayuntamiento en cuyo término municipal radique el lugar*”.

- En el **artículo 53.2**, habría de expresarse “*conforme al artículo 52.3*”, según el criterio de cita decreciente que establece la DTN 68.
- En el **artículo 55.1**, se recomienda revisar la expresión “*a través de planes y mecanismos de investigación y difusión*”, de la que quizá pudiera prescindirse.
- Se sugiere la siguiente redacción alternativa para el **artículo 55.7**: “*7. Se atenderán las peticiones de los familiares que tengan por objeto instar la exhumación y entrega de los restos de las víctimas inhumadas en el Valle...*”
- Se recomienda simplificar la **rúbrica del artículo 58** “*Creación, composición y funciones del Consejo de la Memoria Democrática*”, que podría decir, sencillamente “Consejo de la Memoria Democrática”.
- En el **artículo 63.5**, sería preferible decir “*la obligación de restauración...*”.
- En el **artículo 64.1**, se recomienda decir “*1. Cualquier persona podrá denunciar los hechos susceptibles de ser constitutivos de las infracciones previstas en esta ley*”.
- En el **apartado 1, párrafo tercero de la disposición adicional tercera**, parece que debería decirse “*las ~~resoluciones de concesión~~ recompensas podrán retirarse revocarse cuando, con posterioridad a las mismas su concesión, dejen de concurrir...*”.
- En el **apartado 1.b) de la disposición adicional octava**, debe citarse de forma correcta la “disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura”.
- En la **disposición adicional novena**, además de revisar en el sentido ya indicado las referencias que actualmente se hacen al “Estado Español”:





- En el **apartado 2**, en vez de “*anclada*”, sería preferible decir, por ejemplo, “*sustentada*”.
- Como cuestión de orden sistemático, **sería preferible que el apartado 3 se integrase como un segundo párrafo del apartado 2**, pues ambos apartados tienen por objeto un mismo tema, que es específico respecto del contenido en el apartado 1.
- Se debe dar una rúbrica a la **disposición adicional undécima** pues, conforme a la DTN 38, “*Las disposiciones deben llevar título*”.

En esta misma disposición, habría de suprimirse el inciso inicial, que por su carácter explicativo tendría mejor encaje en la parte expositiva de la propuesta (DTN 26). En todo caso, como cuestión de redacción relativa a dicho inciso, en vez de “*Pandemia que asoló a España a partir de los años cincuenta*”, parece que habría de decirse “*epidemia que asoló a España a partir de los años cincuenta del siglo XX*”.

- En la **disposición transitoria única** se recomienda precisar la referencia, de forma que se haga al “*artículo 55.6*”.
- En el **apartado 2.a) de la disposición derogatoria única**, debería decirse “a) *La Ley 52/2007...*”.
- Se recomienda modificar la **rúbrica de la disposición final cuarta** (“Habilitación para el desarrollo”), a fin de dotarla de mayor precisión y claridad. Por ejemplo, “*Habilitación para el desarrollo reglamentario*” o “*Habilitación normativa*”.

- Por las razones que figuran expuestas más arriba, la **disposición final sexta**, que regula la “Comisión de trabajo sobre la Memoria y la Reconciliación con el Pueblo Gitano en España”, responde a la naturaleza propia de las disposiciones adicionales, no de las disposiciones finales.

Por ello, deberá recalificarse como disposición adicional, figurando entre estas con la numeración que corresponda.

- En la **disposición final octava**, deberían refundirse los dos párrafos que actualmente integran el texto marco. Por ejemplo, de la siguiente forma:

“Se modifica el artículo 33 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, que queda redactado como sigue:”

5. ANÁLISIS DE LA MEMORIA DEL ANÁLISIS DE IMPACTO NORMATIVO

Tal como exige el artículo 26.3 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, y el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, el proyecto se acompaña de una memoria del análisis de impacto normativo.





De modo general, el contenido de la Memoria y su estructura se atienen a lo previsto en el artículo 2 del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre.

Ello no obstante, se formulan a continuación algunas consideraciones con el fin de coadyuvar a la mejora de sus términos, que se añaden a las que, a propósito de la Memoria, se han expuesto de modo incidental en el apartado 4 del presente informe al analizar el Anteproyecto:

5.1. Resumen ejecutivo

En el resumen ejecutivo habría de actualizarse su fecha, a fin de que pueda identificarse más fácilmente la versión de la Memoria y del proyecto al que corresponde.

Se recomienda asimismo prescindir del apartado sobre la “Adecuación a los principios de buena regulación”, que no aporta información relevante y no forma parte del contenido estándar del resumen ejecutivo previsto en la ficha contenida en el anexo I de la Guía Metodológica para la Elaboración de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, que debe tomarse como referencia en su elaboración.

En el apartado relativo a las normas que quedarán derogadas, debería incorporarse simplemente una relación de las mismas.

En el apartado relativo a las cargas administrativas, se observa una pequeña discordancia entre el importe de las nuevas cargas que se expresa (13.150) y el que figura en el apartado 6.7 (12.400+850=13.250).


Debe señalarse como nulo el impacto en materia de igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas con discapacidad, pues su calificación como positivo no se corresponde con lo expuesto en el apartado 6.7 de la Memoria, en el que se afirma lo contrario (*“no se estima que el presente anteproyecto pueda conllevar impacto alguno sobre el medio ambiente, o sobre la discapacidad”*).

Por lo demás, se recomienda que una vez consideradas las sugerencias y recomendaciones que se formulan en los apartados siguientes de este informe sobre diversos aspectos de la Memoria, se revise en consonancia los epígrafes correspondientes del resumen ejecutivo, a fin de que su contenido resulte adecuado al que finalmente incorpore el cuerpo de la Memoria (por ejemplo, análisis de alternativas; fundamento jurídico y rango normativo; congruencia con el Derecho de la Unión Europea; congruencia con el ordenamiento jurídico español; adecuación al orden constitucional de competencias; informes evacuados).

5.2. Oportunidad de la propuesta

El apartado 1 “Oportunidad de la propuesta” se divide en cinco epígrafes, cuyo contenido suscita algunas consideraciones:

1. Motivación: el apartado 1.1 “Motivación” incluye un relato de los antecedentes de la norma y de sus motivos.

	<p>CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA FECHA : 28/06/2021 17:36 NOTAS : F</p> <p style="color: red; font-weight: bold;">22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906</p>
---	---



Teniendo en cuenta que la norma incorpora un amplio y variado elenco de medidas de distinto alcance y que afectan a colectivos diversos, convendría ampliar la explicación que se ofrece en este apartado, con el fin de que, si no de modo individualizado, sí al menos globalmente resulte explicado el sentido y oportunidad de todas ellas (por ejemplo, ninguna referencia se hace actualmente en este apartado a la situación del pueblo gitano en España; a la difusión de la polio a mediados del siglo XX en nuestro país; etc.).

En segundo lugar, se recomienda también profundizar en la referencia que se hace a la situación de las víctimas. Teniendo en cuenta el sentido nuclear que, en el conjunto de la propuesta, tienen el reconocimiento, la reparación y la dignificación de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura, esta Oficina considera que una explicación más concreta y detallada de las circunstancias propias de cada uno de los colectivos que engloba, podría contribuir a poner de manifiesto más claramente la insuficiencia de la normativa existente y la necesidad de contar con una nueva regulación que permita resolver de manera más efectiva las cuestiones todavía abiertas, por ejemplo, en relación con la localización y exhumación de personas desaparecidas; el reconocimiento de quienes sufrieron violencia personal o la privación de sus derechos y libertades básicas; de aquellos que se vieron privados de sus bienes o forzados al exilio, etc.

2. **Objetivos:** el sentido básico de este apartado de la Memoria debe ser expresar los objetivos de la norma, esto es, los resultados que se persiguen con su aplicación. Su definición está estrechamente vinculada, por una parte, a la situación que motiva la propuesta (descrita en el apartado 1.1 Motivación) y, por otra parte, a los efectos que la norma puede producir, sirviendo de referencia para evaluar los resultados de su aplicación.

De acuerdo con el sentido que se acaba de expresar, se considera que el apartado 1.2 debería limitarse a una indicación precisa de los objetivos de la norma, sin hacer mención –salvo que se considere preciso, de modo incidental- a los contenidos específicos de la norma, cuya descripción y explicación es más propia de otros apartados de la Memoria.

3. **Análisis de alternativas:** con carácter general, esta Oficina viene destacando la importancia de que la Memoria cuente con un análisis de alternativas adecuado, puesto que ofrece información sobre el proceso de toma de decisiones, refuerza la justificación de la opción normativa escogida y deja constancia de posibles soluciones alternativas para el futuro si fuera necesario. Es por ello que el artículo 2.1.a).3º del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, dispone que la Memoria incluirá: “*Un análisis de alternativas, que comprenderá una justificación de la necesidad de la norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación. Con carácter general se procurará valorar más de una alternativa.*”

En otras palabras, el análisis de alternativas debería, por una parte, explicar al menos por qué es preferible la modificación que se propone frente a la alternativa de mantener la regulación actual (explicación que puede vincularse con la que se ofrezca en el subapartado 1.1 sobre la motivación de la norma, esto es, sobre los aspectos



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



negativos que resultan de la normativa existente). Por otra parte, sería recomendable que la Memoria analizara otras posibles alternativas que se hayan valorado en cuanto al contenido concreto de la regulación y que puedan considerarse relevantes para la comprensión de la oportunidad de la norma (por ejemplo, podría partirse de las diferentes propuestas o planteamientos que se hayan manifestado durante la tramitación de la propuesta, algunas de las cuales podrían en su caso ser tenidas también en cuenta a efectos de realización del análisis de alternativas aun cuando no se hayan incluido en su redacción final).

En todo caso, ha de tenerse en cuenta que no se pretende que el análisis de alternativas sea exhaustivo, sino simplemente poner de manifiesto aquellas que sean más relevantes.

4. Adecuación a los principios de buena regulación: debería revisarse la redacción del último párrafo de este punto 1.4 teniendo en cuenta el hecho de que el trámite de información pública ya ha sido realizado.
5. Plan Anual Normativo: el apartado relativo al Plan Anual Normativo debe numerarse como 1.5.

5.3. Contenido

Parece recomendable que en la descripción que figura en el apartado 2.4 del contenido de la disposición derogatoria se haga mención expresa de todas las normas que son expresamente derogadas.

Por lo demás, el contenido de este apartado deberá adecuarse a los cambios que experimente la propuesta en su tramitación.

5.4. Análisis jurídico

En relación con las cuestiones a tratar como parte del “Análisis jurídico”, cabe formular las siguientes recomendaciones sobre los subapartados correspondientes:

- a) Fundamentación y rango normativo: en este punto la Memoria se limita a indicar los títulos competenciales que amparan al Estado para dictar esta propuesta normativa, cuestión que tiene un encaje más adecuado en el apartado 4 de la Memoria que trata de su “Adecuación al orden constitucional de distribución de competencias”.

En cuanto al **fundamento jurídico** de la propuesta, tratándose de un anteproyecto de ley que, aparentemente, no se dicta en desarrollo directo de un precepto constitucional, cabría significar simplemente que supone un ejercicio de la iniciativa legislativa que los artículos 87 y 88 CE reconocen al Gobierno. Concretamente, el artículo 87.1 establece que “(l)a iniciativa legislativa corresponde al Gobierno, al Congreso y al Senado, de acuerdo con la Constitución y los Reglamentos de las Cámaras”. Por su parte, el artículo 88 dispone que “[l]os proyectos de ley serán aprobados en Consejo de





Ministros, que los someterá al Congreso, acompañados de una exposición de motivos y de los antecedentes necesarios para pronunciarse sobre ellos”.

En cuanto a su **rango normativo**, se podrían tener en cuenta las consideraciones que se incluyen a este respecto en el apartado 4.A.1 del presente informe.

- b) Congruencia con el Derecho Internacional y de la Unión Europea: la Memoria se limita a expresar en este apartado que *“El texto no incorpora transposición alguna del Derecho de la UE”.*

Efectivamente, la propuesta no guarda una relación específica con el Derecho de la Unión Europea, cosa que conviene constatar. Ello no obstante, sí pueden verse en ella algunas conexiones con el Derecho Internacional que convendría explicar, que se refieren tanto a la inspiración general de la norma –conexiones estas que son destacadas expresamente en la relación de antecedentes que figura en la parte expositiva–, como a algunos de sus contenidos singulares (por ejemplo, la disposición adicional novena, sobre *“Bienes y derechos incautados en el extranjero por el Estado español”*).

- c) Congruencia con el resto del ordenamiento jurídico español: a este respecto, la Memoria afirma simplemente que *“El proyecto normativo es coherente con el derecho nacional vigente”.*

Se entiende sin embargo que este aspecto de la Memoria debiere ser desarrollado en alguna medida. Por una parte, y a fin de reforzar la norma, se recomienda una consideración específica sobre los aspectos constitucionales que suscitan algunos de sus contenidos.

Por otra parte, sería también de explicar, aunque fuera someramente, la normativa autonómica actualmente existente y el engarce del Anteproyecto con la misma.

- d) Derogación normativa: como parte del análisis jurídico, convendría que el apartado 3.5 “Normas que quedarán derogadas” no solo haga mención expresa de todas las normas que son expresamente derogadas, sino que también explique de modo sucinto la necesidad de la derogación teniendo en cuenta su sentido en el contexto de la propuesta.

- e) Entrada en vigor: como se ha expresado ya en la consideración particular sobre la disposición final novena, que trata de la entrada en vigor de la norma, se sugiere considerar disponer un plazo de *vacatio legis* algo más amplio (por ejemplo, el general de veinte días, previsto en el artículo 2.1 del Código Civil), al menos en tanto no existan razones que aconsejen su entrada en vigor inmediata, de las cuales debería en tal caso dejarse constancia expresa en la Memoria.





5.5. Adecuación al orden constitucional de distribución de competencias

En el apartado IV de la Memoria, que trata de la Adecuación de la norma al orden constitucional de distribución de competencias, se limita a expresar los títulos competenciales que amparan la norma.

Se recomienda ampliar el contenido de este apartado, según lo expuesto en la Guía metodológica para la elaboración de la memoria del análisis de impacto normativo. Ello implicaría, por una parte, ampliar el análisis de los títulos competenciales, precisando el título prevalente aplicable a cada uno de los preceptos de la propuesta (precisión que ya se contiene en la disposición final tercera del Anteproyecto) y en su caso, el carácter básico que se atribuya a los mismos.

Por otra parte, convendría exponer las cuestiones competenciales más relevantes que suscita la propuesta, así como explicar la participación que se haya dado a las Comunidades Autónomas y Entidades Locales en la elaboración de la propuesta y la posición que estas hayan mantenido respecto de su contenido.

5.6. Descripción de la tramitación

Se recomienda revisar la descripción de la tramitación contenida en el apartado 5, teniendo en cuenta las consideraciones que se realizan en el apartado 3 del presente informe.

Por lo demás, las explicaciones que actualmente se ofrecen sobre las circunstancias de realización de cada trámite (fecha de evacuación, etc.) y las aportaciones recibidas en los trámites de consulta pública, audiencia e información públicas, se deberán completar en su momento con el reflejo acerca del modo en que las observaciones contenidas en los informes que se vayan recibiendo durante la tramitación han sido tenidas en consideración por el órgano proponente [artículo 2.1.i) del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre].

5.7. Análisis de impactos

En relación con alguno de los impactos que presenta el proyecto, cabe realizar las siguientes consideraciones:

- a) Impacto presupuestario: en el apartado 6.2, que trata de este impacto, convendría constatar expresamente si el Anteproyecto va a tener o no un impacto presupuestario para las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, y, en el primer supuesto, explicar tales efectos y, si es posible, una estimación aproximada de su coste.

Como cuestión formal, deben revisarse las referencias a la antigua Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas, por relación al órgano que en la actual estructura departamental ha asumido las correspondientes competencias en esta materia.

- b) Análisis de las cargas administrativas: se advierte que las explicaciones que contienen los últimos cuatro párrafos del apartado 6.3 que trata del análisis de las cargas administrativas, se refieren específicamente a ciertos efectos de la propuesta sobre



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



los gastos de personal, materia que, por su propia naturaleza tiene mejor encaje en el apartado 6.2 Impacto presupuestario, en el que deberían reubicarse tales explicaciones.

- c) Impacto en la familia: la Memoria expresa en su apartado 6.5 que la propuesta carece de impacto en la familia.

Es sin embargo insoslayable que las medidas de reconocimiento, reparación y dignificación de las víctimas que incorpora el Anteproyecto no tienen solo una dimensión individual o colectiva, entendida esta en su proyección social más amplia, de país, sino que, entremedias de las dos, está también la dimensión familiar, sin la cual el Anteproyecto no quedaría explicado en su conjunto, pues son primeramente las familias de los fallecidos y desaparecidos durante la Guerra Civil y la Dictadura las que tienen derecho a conocer y a que se sepa la verdad, las circunstancias del fallecimiento y el lugar de enterramiento, y a la digna sepultura de sus familiares fallecidos.

Es por ello que, se recomienda tomar en consideración esta perspectiva de análisis, y verificar si en función del mismo pudiera aquel impacto calificarse como como positivo.

- d) Otros impactos: resulta un tanto confuso el análisis de otros impactos contenido en el apartado 6.7 de la Memoria (por ejemplo, resulta contradictorio afirmar que “*el impacto en materia de igualdad de oportunidades y no discriminación ha resultado positivo*”, cuando en el párrafo siguiente se expresa que “*no se estima que el presente anteproyecto pueda conllevar impacto alguno sobre el medio ambiente, o sobre la discapacidad*”).

Teniendo en cuenta que la propuesta carece de impacto sobre el medioambiente así como en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y que dicha ausencia de impacto parece evidente por sí misma en atención al contenido del Anteproyecto, se recomienda simplificar el contenido de este apartado 6.7, de forma que el mismo se limite a expresar que la propuesta carece de impacto en estos dos ámbitos.

5.8. Evaluación ex post

Teniendo en cuenta que el apartado 7 prevé expresamente que la ley se va a someter a evaluación ex post, la Memoria debería indicar además los criterios en función de los cuales se realizaría la evaluación; los objetivos y fines de la norma a estos efectos; los términos y plazos para analizar sus resultados; la sistemática que se utilizaría y la entidad u órgano que se considera idóneo para llevarla a cabo, todo ello conforme a lo previsto en el artículo 2.1.j) del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre.

5.9. Otras consideraciones formales

Se recomienda una revisión de la redacción formal de la Memoria, teniendo en cuenta, al menos, las recomendaciones y consideraciones de esta naturaleza que se han hecho



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906



sobre aquellas partes del proyecto que se reproducen en términos iguales o análogos en la Memoria, y adicionalmente las siguientes:

- Se recomienda revisar todas las referencias que se hacen en la Memoria a preceptos del Anteproyecto, pues se observa que, en algunos casos, no hay plena correspondencia, probablemente a consecuencia de cambios en su estructura que no se han actualizado de modo correspondiente en la Memoria (por ejemplo, entre otros supuestos, en el apartado 6.2 se alude a la disposición final octava como aquella que establece las medidas de mantenimiento y difusión de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales, cuando en realidad la disposición final que contiene tales medidas sería la séptima).
- Se recomienda reducir en lo posible el uso de siglas (“CC.AA”, “UE”, “ALMD”, “FFAA”...), que, de mantenerse en algún caso, debería explicarse la primera vez que aparezca mediante su inclusión entre paréntesis o entre comas precedida de la expresión «en adelante» y escribirse en mayúsculas sin puntos ni espacios de separación.

EL DIRECTOR DE LA OFICINA DE COORDINACIÓN Y CALIDAD NORMATIVA

Francisco Javier Anta Saavedra

SR. SECRETARIO GENERAL TÉCNICO-DIRECTOR DEL SECRETARIADO DEL GOBIERNO



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

DIRECCIÓN DE VALIDACIÓN : <https://sede.administracion.gob.es/pagSedeFront/servicios/consultaCSV.htm>

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F

22 JUL. 2021 12:22:02 Entrada: 143906