

# HURI-AGE

**Red Tiempo de los Derechos**



## **Papeles el tiempo de los derechos**

### **EL MARCO LEGISLATIVO SOBRE MEMORIA DEMOCRÁTICA EN ESPAÑA: UN ANÁLISIS DE LA LEY 2/2017, DE 28 DE MARZO, DE MEMORIA HISTÓRICA Y DEMOCRÁTICA DE ANDALUCÍA**

**Alicia Cárdenas Cordón**  
Doctoranda en Derecho Constitucional  
Universidad de Córdoba

**Palabras clave:** Memoria, Democracia, Legislación

Número: 8      Año: 2020

ISSN: 1989-8797

Comité Evaluador de los Working Papers “El Tiempo de los Derechos”

María José Añón (Universidad de Valencia)  
María del Carmen Barranco (Universidad Carlos III)  
María José Bernuz (Universidad de Zaragoza)  
Manuel Calvo García (Universidad de Zaragoza)  
Rafael de Asís (Universidad Carlos III)  
Eusebio Fernández (Universidad Carlos III)  
Andrés García Inda (Universidad de Zaragoza)  
Cristina García Pascual (Universidad de Valencia)  
Isabel Garrido (Universidad de Alcalá)  
María José González Ordovás (Universidad de Zaragoza)  
Jesús Ignacio Martínez García (Universidad of Cantabria)  
Antonio E Pérez Luño (Universidad de Sevilla)  
Miguel Revenga (Universidad de Cádiz)  
Maria Eugenia Rodríguez Palop (Universidad Carlos III)  
Eduardo Ruiz Vieytez (Universidad de Deusto)  
Jaume Saura (Instituto de Derechos Humanos de Cataluña)

# **EL MARCO LEGISLATIVO SOBRE MEMORIA DEMOCRÁTICA EN ESPAÑA: UN ANÁLISIS DE LA LEY 2/2017, DE 28 DE MARZO, DE MEMORIA HISTÓRICA Y DEMOCRÁTICA DE ANDALUCÍA**

Alicia Cárdenas Cordón

Doctoranda en Derecho Constitucional

Universidad de Córdoba

## **SUMARIO**

***I. INTRODUCCIÓN - II. BREVE REFERENCIA A LAS POLÍTICAS LEGISLATIVAS ESPAÑOLAS SOBRE MEMORIA DEMOCRÁTICA – II.1. Una valoración sobre la legislación autonómica de memoria democrática desde las víctimas – III. UN ESTUDIO DE LA LEY 2/2017, DE 28 DE MARZO, DE MEMORIA HISTÓRICA Y DEMOCRÁTICA DE ANDALUCÍA - IV. CONCLUSIONES - V. FUENTES BIBLIOGRÁFICAS.***

## ***I. INTRODUCCIÓN***

La memoria ocupa un lugar fundamental en la vida de los individuos: guardamos las fotos y las cartas de nuestros seres queridos, viajamos al pasado a través de las historias que nos cuentan los libros y las películas y mostramos, en ocasiones, cierta reticencia a desprendernos de elementos materiales que simbolizan algún momento significativo de nuestra vida. Estos son solo algunos de los ejemplos que evidencian los lazos tan estrechos que mantenemos con ella en la cotidianeidad. En las últimas décadas el vínculo con aquella se ha intensificado aún más, dando lugar a una *cultura de la memoria*<sup>1</sup> que tiene su manifestación, entre otras, en la proliferación de museos y monumentos que nos invitan a recordar o en la celebración de fechas conmemorativas. Así, ante una realidad que se caracteriza cada vez más por profundos y constantes

---

<sup>1</sup> HUYSEN, Andreas (2000): “En busca del tiempo futuro”, (trad. de FEHRMANN, Silvia), *Puentes*, 2, p. 14.

cambios, la memoria se erige como una herramienta que nos permite afrontarlos y, en cierta medida, minimizar los impactos de una vida cada vez más acelerada<sup>2</sup>.

Sin embargo, comprender la dimensión y la trascendencia de la memoria para los individuos y las sociedades no es una tarea sencilla. Diversas disciplinas, como la Historia, la Psicología, el Derecho, la Sociología, la Antropología o la Ciencia Política, la han situado en el foco de sus estudios. Cada una con técnicas y metodologías propias pero con la misma justificación pues la memoria, a pesar de ser un campo de disputa – fundamentalmente político<sup>3</sup>-, comporta un hecho pacífico: se presenta de manera irremediable en nuestras vidas y en las sociedades.

Con el final de la II Guerra Mundial, algunas de las personas que vivieron en primera persona la comisión de crímenes atroces no pudieron hablar. Otras, cuando lo hicieron, no encontraron alivio de ningún tipo<sup>4</sup>. Sin embargo, hubo quienes tuvieron la necesidad de contar lo que habían vivido y encontraron en ello una forma de dignificar a los que ya no estaban<sup>5</sup>. La memoria puede ser justicia porque “*la memoria de las injusticias hechas a los muertos es justicia*”<sup>6</sup>.

Con la liberación de los campos de concentración surge un grito que reclama “nunca más”. El nazismo fue un proyecto de exterminio y de olvido y precisamente ahí reside su singularidad<sup>7</sup>. La intención era que la memoria fuese imposible. Pero como contraparte del horror surge el deber de memoria, no como un acto de recuerdo nostálgico ni como una manifestación de rabia o revancha, sino como la exigencia de repensar los fundamentos y los valores sobre los que construimos el futuro<sup>8</sup>. Se teje así un fuerte lazo entre la memoria y la Ciencia Jurídica.

El Derecho, y especialmente el Derecho internacional público, experimentó profundos cambios tanto en sus nociones como en su normativización tras la II Guerra Mundial. La repulsión hacia lo que había ocurrido y la presión de las víctimas y sus

---

<sup>2</sup> Huyssen considera que este *giro a la memoria* se debe, en buena medida, al “*impulso subliminal del deseo de anclarnos en un mundo caracterizado por una creciente inestabilidad del tiempo y por la fractura del espacio en el que vivimos*”, *Ibidem*, p. 16.

<sup>3</sup> CALVEIRO, Pilar (2006): “Los usos políticos de la memoria”, en *Sujetos sociales y nuevas formas de protesta en la historia reciente de América Latina*, CLACSO, Buenos Aires.

<sup>4</sup> Por ejemplo, Jorge Semprún señala que para él la escritura, a diferencia de Primo Levi, le hundía cada vez más en la muerte (SEMPRÚN, Jorge (1995): *La escritura o la vida*, Tusquets, Barcelona, p. 268).

<sup>5</sup> Primo Levi escribió en su relato *Si esto es un hombre*, entre diciembre de 1945 y enero de 1947, su experiencia cotidiana en el campo de concentración de Auschwitz.

<sup>6</sup> MATE RUPÉREZ, Manuel Reyes (2009): “Memoria, terrorismo y estado de derecho”, *Memoria histórica, ¿se puede juzgar la historia?*, Fundación Antonio Carretero, p. 22.

<sup>7</sup> MATE RUPÉREZ, Manuel Reyes (2008): *Justicia de las víctimas*, Anthropos, Barcelona, p. 27.

<sup>8</sup> MATE RUPÉREZ, Manuel Reyes (2009): “Memoria...”, *op. cit.*, p. 23.

familiares<sup>9</sup> fueron las causas de la redacción de diversos instrumentos jurídicos internacionales que establecieron obligaciones para los Estados de investigar, perseguir y juzgar a los autores de delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra. Primero, con la experiencia de los Tribunales Militares Internacionales y después con la elaboración de numerosos instrumentos de Derecho internacional, como el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968 (no ratificada por España), el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 2002, o la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas de 2009.

Pero la primera vez que se prevén en el contexto jurídico internacional los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación y las garantías de no repetición - pilares de la Justicia Transicional<sup>10</sup>-, entendiendo por estos los derechos que asisten a las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, fue en 1997, en el Informe final elaborado por Louis Joinet titulado “La cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos)”. Este documento, revisado y presentado en 2005 ante la Comisión de Derechos Humanos como los “Principios internacionales sobre la lucha contra la impunidad” por la experta Diane Orentlicher<sup>11</sup>, tiene su fundamento en el art. 56 de la Carta fundacional de las Naciones Unidas (ONU, en adelante), donde se recoge el compromiso de los Estados de cumplir con el respeto universal de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Estos derechos han sido los ejes sobre los que se han articulado distintos procesos de transición de conflictos internos armados a la paz o de dictaduras a la democracia.

---

<sup>9</sup> Comisión de Derechos Humanos, “Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión”, doc. ONU: E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, de 02/10/1997.

<sup>10</sup> TEITEL, Ruti (2003): “Transitional Justice Genealogy”, *Harvard Human Rights Journal*, 16, pp. 69-94.

<sup>11</sup> Comisión de Derechos Humanos, Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, “Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”, doc. ONU: E/CN.4/2005/102/Add.1, de 08/02/2005.

## II. BREVE REFERENCIA A LAS POLÍTICAS LEGISLATIVAS ESPAÑOLAS SOBRE MEMORIA DEMOCRÁTICA

Buena parte de la historia del siglo XX de España está atravesada por periodos de extrema violencia. Tras el fallido golpe de Estado del 18 de julio de 1936 siguió una dura guerra que finalizó con la imposición de un régimen autoritario durante 36 años y que dejó un saldo devastador entre ejecuciones extrajudiciales, torturas y violaciones, robo de bebés, desapariciones forzadas o confiscación de bienes, entre otras<sup>12</sup>. Esta realidad es el fundamento de las reivindicaciones de los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación y de garantías de no repetición en España.

Desde el inicio de la Transición hasta principios del siglo XXI han emanado del parlamento estatal decenas de normas referidas, con mayor o menor intensidad y eficacia, a cuestiones de memoria histórica o democrática<sup>13</sup>. La mayor parte de estas han puesto el foco en el indulto, la amnistía, la rehabilitación de profesionales, las pensiones e indemnizaciones a militares y excombatientes de la guerra, las pensiones a víctimas del conflicto y la devolución del patrimonio incautado a sindicatos y partidos políticos. Sin embargo, no fue hasta finales de los 90 cuando el movimiento memorialista consiguió posicionar la memoria histórica como asunto de primer orden en la agenda política. Aún quedaban por abordar muchas otras cuestiones que habían sido ignoradas en la normativa desarrollada hasta el momento.

El Congreso de los Diputados aprobó la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, más conocida como Ley de Memoria Histórica. Esta norma constituye, junto con la Ley 46/1977 de Amnistía, uno de los ejes vertebradores de las políticas de la memoria en España. La intención del legislador con la promulgación de esta norma consistía, tal y como señala la exposición de motivos, en cerrar “*heridas todavía abiertas en los españoles*”, principalmente en las víctimas de la guerra y del franquismo que no han visto satisfechas sus demandas. De su primer artículo se desprenden cuatro objetivos: en primer lugar, el reconocimiento y la ampliación de los derechos de los perseguidos y de

---

<sup>12</sup> Existen multitud de trabajos dedicados al estudio riguroso de las violaciones de derechos humanos cometidas durante estos años. A estos efectos, pueden consultarse las obras de historiadores e historiadoras como Francisco Espinosa Maestre, Santos Juliá Díaz, Mary Nash Baldwin, Alberto Reig Tapia; Pelai Pagès i Blanch, de hispanistas como Gerald Brenan y Hugh Thomas y de politólogas como Paloma Aguilar Fernández, entre otras.

<sup>13</sup> AGUILAR FERNÁNDEZ, Paloma (2008): *Políticas de la memoria y memorias de la política*, Alianza Editorial, Madrid.

las víctimas; por otro lado, la promoción de la reparación moral y la recuperación de la memoria personal y familiar; en tercer lugar, la supresión de los elementos que generan división entre la ciudadanía y, por último, el conocimiento de lo ocurrido durante la guerra y la dictadura y la preservación de los documentos históricos.

Sin embargo, la norma presenta profundas limitaciones tanto en su alcance como en su práctica. Con relación al primer objetivo, seis de las siete medidas adoptadas consisten en la modificación de leyes para ampliar los supuestos de hecho que daban lugar a la indemnización. El único elemento realmente novedoso se recoge en el Art. 10, donde configura el derecho a una indemnización, en concepto de reconocimiento, a los que murieron en defensa de los derechos hoy democráticos entre 1968 y el 6 de octubre de 1977.

En cuanto a la reparación moral de las víctimas, se prevén reconocimientos de carácter genérico que, además, deben ser solicitados por los interesados, sin que se produzca una reparación concreta y diseñada a partir las circunstancias particulares de los mismos. Sobre las exhumaciones, la norma regula que deben ser los particulares quienes asuman las tareas y los costes del proceso de localización, exhumación e identificación de los restos. De esta manera, el Estado elude el deber de buscar a los desaparecidos, obligación que asumió dos años después con la ratificación de la Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

Sobre los símbolos y monumentos de exaltación de la represión o el franquismo, son muchas las Administraciones que no han dado cumplimiento a las disposiciones de esta Ley. Entre otras cuestiones, permanecen en el callejero de numerosas localidades nombres o referencias que homenajean a protagonistas de la represión y del franquismo. Incluso ayuntamientos que habían observado esta obligación han manifestado, recientemente, la voluntad de recuperar los nombres franquistas de las vías<sup>14</sup>. Casi doce años y el pronunciamiento del Tribunal Supremo<sup>15</sup> han hecho falta para dar cumplimiento al inciso tercero del Art. 16 de la Ley en virtud del cual se aprobó el Real Decreto-ley 10/2018, de 24 de agosto, por el que se modifica 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,

---

<sup>14</sup> CORDÓPOLIS, “La Junta avala la decisión del Ayuntamiento de revertir los nombres de las calles en Córdoba” de 27/06/2019, disponible en: <https://cordopolis.es/2019/06/27/la-junta-avala-la-decision-del-ayuntamiento-de-revertir-los-nombres-de-las-calles-en-cordoba/>

<sup>15</sup> STS 1279/2019 de 30 de septiembre de 2019.

que reguló la exhumación de Franco del Valle de los Caídos. Sin embargo, el resto de las consideraciones realizadas por la Comisión de Expertos<sup>16</sup> que estudió la posible resignificación de esta inmensa fosa común siguen sin ser atendidas.

A lo anterior deben sumarse la ausencia de dotación presupuestaria para la ejecución de la norma desde hace seis años y el incumplimiento de otras obligaciones legales -por ejemplo, la elaboración de una relación de edificaciones y obras construidas con el trabajo forzado de presos políticos o la actualización del mapa de fosas- que, ante la ausencia de un régimen sancionador en la Ley, quedan sin consecuencias jurídicas de ningún tipo.

Por tanto, el alcance limitado y del todo insuficiente de esta norma<sup>17</sup> ha dado lugar a que los parlamentos autonómicos desarrollen legislación sobre la materia. Hasta el momento, son 10 las Comunidades Autónomas que cuentan con su propia normativa sobre memoria histórica o democrática<sup>18</sup>. A esto se suma la creación reciente de una Red Interautonómica que pretende servir para coordinar los esfuerzos y las políticas públicas en la materia y que celebró su primer encuentro en marzo de 2018.

## II.1. UNA VALORACIÓN SOBRE LA LEGISLACIÓN AUTONÓMICA DE MEMORIA DEMOCRÁTICA DESDE LAS VÍCTIMAS

Sobre las iniciativas impulsadas por las Comunidades Autónomas<sup>19</sup> se pronunció la Federación Estatal de Foros por la Memoria en un informe que emitió en 2017<sup>20</sup>. Felicita a estas por la labor que han desarrollado y señala los puntos fuertes de las medidas que se han adoptado, entre los que destacan:

- la recepción de las directrices de la ONU sobre la materia,

---

<sup>16</sup> Informe de la Comisión de Expertos para el Futuro del Valle de los Caídos, de 29/11/2011, disponible en:

<http://digital.csic.es/bitstream/10261/85710/1/INFORME%20COMISION%20EXPERTOS%20VALLE%20CAIDOS%20PDF.pdf>

<sup>17</sup> Así lo han señalado, entre otros, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Informe “Misión a España”, doc. ONU: A/HRC/27/49/Add.1, de 02/07/2014; y el Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición en el Informe “Misión a España”, doc. ONU: A/HRC/27/56/Add.1, de 22/07/2014.

<sup>18</sup> Cataluña, País Vasco, Navarra, Baleares, Andalucía, Valencia, Aragón, Canarias, Extremadura y Asturias

<sup>19</sup> Uno de los estudios más completos se encuentra recogido en DE LA CUESTA, José Luis y ODRIOZOLA, Miren (2018): “Marco normativo de la memoria histórica en España: legislación estatal y autonómica”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 20, pp.1-38.

<sup>20</sup> Federación Estatal de Foros por la Memoria (2017): *De las leyes autonómicas de memoria y la ausencia de una política de memoria estatal comprometida con las víctimas del franquismo*, <https://www.foroporlamemoria.info/wp-content/uploads/2017/01/Informe-De-las-leyes-de-memoria-auton%C3%B3micas.pdf>



- la voluntad de solicitar al Estado la nulidad de las sentencias de carácter represivo que se produjeron durante la dictadura,
- la sistematización y localización de fosas comunes y de lugares de memoria,
- la creación de bancos de ADN que pueden facilitar la identificación de desaparecidos y la creación de censos de víctimas,
- el impulso de la investigación y divulgación sobre la memoria democrática y la revisión e inclusión en los planes autonómicos de valores democráticos y de memoria,
- la retirada de los símbolos franquistas,
- el reconocimiento público e institucional a las víctimas y a las organizaciones que lucharon por la libertad,
- la protección del patrimonio documental y de los archivos que aún se mantienen,
- la creación de espacios relacionados con la memoria histórica, y
- el establecimiento de sanciones ante el incumplimiento de la normativa.

Sin embargo, estas medidas no han sido suficientes para acabar con la impunidad del franquismo y podrían suponer, en algunos casos, una injerencia de las Comunidades Autónomas en competencias de investigación y enjuiciamiento de las desapariciones forzadas, materias que recaen, como señala el Auto del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2012, sobre los jueces y tribunales<sup>21</sup>. Abogan así por una ley estatal de reconocimiento y protección integral de las víctimas del franquismo que condene la totalidad de la dictadura y que les ofrezca las mismas garantías que otorga la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, que declare nula la Ley 46/1977 de Amnistía y que prevea para las víctimas una reparación plena y efectiva que comprenda la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y las garantías de no repetición. Así mismo, reclaman que el Estado ratifique la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad.

### **III. UN ESTUDIO DE LA LEY 2/2017, DE 28 DE MARZO, DE MEMORIA HISTÓRICA Y DEMOCRÁTICA DE ANDALUCÍA**

Desde 2017 Andalucía cuenta con su propia ley en la materia que nos ocupa. Se trata de la Ley 2/2017, de 28 de marzo, de Memoria Histórica y Democrática de Andalucía, y que se propone, entre otros, honrar a los que lucharon por los derechos, las libertades y la autonomía de Andalucía y ayudar así a consolidar un futuro de convivencia y de paz. Esta norma, que entró en vigor el 4 de abril de 2017, contó con

---

<sup>21</sup> Auto del Tribunal Supremo 3009/2012, de 28 de marzo.

las abstenciones del Partido Popular y de Ciudadanos pero fue aprobada sin ningún voto en contra, lo que la convierte, hasta el momento, en una de las leyes de memoria aprobadas con mayor consenso. Su estructura consta de una exposición de motivos, entre la que se encuentran los fundamentos jurídicos de la norma, y de seis Títulos dedicados a las disposiciones generales y definiciones, a la identificación de las víctimas de desaparición forzosa, a la reparación y el reconocimiento de las víctimas, a la adquisición, conservación y acceso a los documentos, al fomento del movimiento memorialista, a la actuación y organización administrativa, y al establecimiento de un régimen sancionador. A continuación analizamos los elementos más relevantes de la misma.

#### A) Medidas adoptadas por la Ley que resultan concordantes con las recomendaciones de la ONU y con las reivindicaciones del movimiento memorialista

Esta Ley, mucho más amplia que la Ley de Memoria Histórica de 2007, prevé y regula varias de las cuestiones que el movimiento memorialista y el Relator Especial de la ONU<sup>22</sup> han señalado como ausentes en la política estatal. Entre ellas:

- Se prevé la creación de un grupo de trabajo independiente a modo de Comisión de la Verdad, que contará con la participación de las víctimas, de entidades memorialistas y de expertos de reconocido prestigio en diversas materias, para que en el plazo de 18 meses investiguen sobre las violaciones de los derechos humanos ocurridas desde 1936 hasta 1981 en Andalucía, teniendo en cuenta durante todo el proceso la perspectiva de género y LGTBI.

- La Junta de Andalucía asume la responsabilidad de las exhumaciones, procedimiento que se iniciará de oficio, pudiendo expropiarse temporalmente los terrenos privados para las labores de exhumación.

- Se asume por parte de la Administración pública la responsabilidad de recuperar documentos y archivos en manos públicas y privadas que afecten al periodo de la guerra y la dictadura en Andalucía, con el fin de garantizar el acceso a los mismos como parte del patrimonio documental de Andalucía.

- Se establece la obligación de retirar elementos o símbolos de exaltación al golpe militar de 1936, al franquismo y a las personas y organizaciones que estuvieron a la cabeza de esos hechos, limitando el impedimento de las razones artísticas o arquitectónicas por las que muchos de estos elementos siguen estando presentes de

---

<sup>22</sup> En el informe A/HRC/27/56/Add.1 citado *supra* en la nota 17.

manera pública, y estableciendo un procedimiento por el que, en caso de incumplimiento, la Junta de Andalucía podría proceder a la retirada.

- Se incluirán en los libros de texto de primaria, secundaria, bachiller y educación permanente contenido sobre la memoria democrática andaluza, así como se incorporarán a los planes de formación de docentes herramientas y metodologías para que traten estos asuntos en las aulas.

- Se realiza una definición de víctima, inexistente en la Ley de Memoria Histórica de 2007, siguiendo la Resolución 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, incluyendo en ella también a los familiares y a aquellas personas que sufrieron exilio, tortura, desplazamientos a campos de concentración, represión por su orientación sexual o su pertenencia a un colectivo u organización, represión por ocupar cargos públicos durante la II República, a las que fueron privadas de libertad por defenderla, a los niños y niñas robadas y a quienes formaron parte de la guerrilla antifranquista.

- Se asume como prioridad de la Junta de Andalucía la realización de estudios sobre la memoria democrática, atendiendo de manera especial a las experiencias de las mujeres.

- La Junta de Andalucía asume la responsabilidad, mediante la adopción de políticas públicas, de salvaguardar y difundir la verdad de los hechos durante la II República, la Guerra, la Dictadura y la Transición, hasta 1981.

- Se registrarán y conservarán los Lugares y Senderos de Memoria Democrática.

- Se establece el 14 de junio<sup>23</sup> como día de recuerdo y homenaje a las víctimas del golpe militar y la dictadura.

#### B) Extensión del ámbito temporal

Otro de los elementos que resulta pionero en esta Ley es la ampliación del periodo temporal al que hace referencia. De esta manera, quedan incluidos los asesinatos y las violaciones de derechos humanos cometidos durante los primeros años de la Transición, como el de Manuel José García Caparrós, asesinado el 4 de diciembre de 1977 en Málaga durante una manifestación multitudinaria en reivindicación de la autonomía andaluza.

#### C) Concepto de memoria democrática y derecho a una justicia efectiva

---

<sup>23</sup> El 14 de junio de 2003 se realizó en Andalucía el primer intento de exhumación pública de una fosa común en Lecrín, Granada. Finalmente el cuerpo que se buscaba no apareció, se supo que yacía bajo la autovía Granada – Motril.

Por otro lado, la norma hace un especial hincapié en el concepto de memoria democrática, más reciente que el de memoria histórica, y que es nombrado en más de 200 ocasiones a lo largo de la ley, frente a las 22 referencias que se hacen al concepto de memoria histórica. Dada su relevancia, el texto brinda una definición de la misma que se construye sobre tres ideas: en primer lugar, consiste en la salvaguarda, conocimiento y difusión de una historia de lucha; en segundo lugar, en la promoción del derecho a una justicia efectiva; y por último, en la reparación de las víctimas andaluzas. No obstante, del articulado de la Ley se puede concluir que esta se centra, principalmente, en el primer y tercer eje del concepto.

En cuanto al derecho a la justicia, la exposición de motivos reconoce que en Andalucía hubo graves violaciones de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad y, basándose en el Derecho internacional, considera que estos serían imprescriptibles y, por tanto, perseguibles por parte de la justicia universal. Así mismo, pone sobre la mesa la necesidad de garantizar el reconocimiento jurídico de las víctimas. Sin embargo, la intervención real que se prevé sobre estos elementos en la Ley es bastante escasa. A pesar de la extensión en la exposición de motivos, en el articulado se le dedica un solo precepto en el que se establece que se denunciará ante los órganos jurisdiccionales la existencia de indicios de comisión de delitos derivados de las actividades de localización e identificación de restos humanos.

#### D) Reconocimiento y reparación de las mujeres

En cuanto al reconocimiento del género como una de las causas por las que las mujeres sufrieron una represión doble durante la guerra y el franquismo, es cierto que la Ley andaluza profundiza más que la estatal e incorpora varias referencias a la perspectiva de género, que debe adoptarse tanto en las políticas como en las investigaciones. No obstante, la exposición de motivos remite al Decreto 372/2010, de 21 de septiembre, por el que se establecen indemnizaciones a mujeres que sufrieron formas de represión durante la dictadura franquista sobre su honor, su intimidad y su propia imagen, que contempla una indemnización de 1.800 euros para *“las mujeres que sufrieron represión en la Guerra Civil e inmediata Posguerra, abarcando el período comprendido entre 1936 y 1950, mediante hechos que vulneraron su intimidad, honor y la propia imagen, tales como el rapado o la ingesta de aceite de ricino, y posterior*

*exposición a la vergüenza pública*” (Art. 1). Sin embargo, de las 256 solicitudes de indemnización que se presentaron a raíz de este Decreto, se concedieron solo 128<sup>24</sup>.

#### E) Exhumaciones

Por parte del movimiento memorialista se ha valorado de forma positiva el hecho de que la Junta de Andalucía impulse, esté presente y participe en los procesos de exhumación que, hasta el momento, se habían caracterizado por la ausencia de la Administración en los mismos. Sin embargo, no podemos olvidar que estas quedan supeditadas a una autorización administrativa, lo que se traduce en que la Junta de Andalucía condiciona el ritmo y las prioridades de las exhumaciones. Además, se ha tipificado como muy grave la realización de exhumaciones sin la autorización administrativa correspondiente, pudiendo ser sancionada esta conducta con hasta 150.000 euros.

#### F) I Plan Andaluz de Memoria Democrática 2018-2022

Cada cuatro años la Administración andaluza elaborará un plan que articulará los objetivos, prioridades y actuaciones de la Comunidad Autónoma en la materia, así como los recursos financieros y las medidas específicas sobre exhumaciones. En noviembre de 2018 se aprobó el I Plan Andaluz de Memoria Democrática<sup>25</sup> tras un proceso realizado en tres fases y que procuró una amplia participación de las entidades memorialistas, agentes sociales y universidades públicas.

El Plan<sup>26</sup> se propone, a grandes rasgos, tres metas principales: 1) la puesta en valor de la recuperación de la memoria democrática, 2) la promoción del derecho de las víctimas a su reconocimiento y reparación, prestando para ello especial atención al olvido de las mujeres y, 3) que la ciudadanía conozca los hechos.

El plan, dotado con 9.492.000 euros, contempla 45 acciones concretas que se enmarcan en tres objetivos generales. El primero de ellos consiste en la cooperación y coordinación de las administraciones públicas, entidades memorialistas y ciudadanía. Para hacerlo efectivo, entre otras medidas, se celebrarán Convenios de colaboración con Ayuntamientos y municipios en materias como la retirada de símbolos franquistas, se destinarán ayudas a entidades sin ánimo de lucro y universidades para que realicen

---

<sup>24</sup> Estos datos fueron facilitados por parte de la Junta de Andalucía tras una solicitud de acceso a la información pública que realizamos el 24 de septiembre de 2018.

<sup>25</sup> Junta de Andalucía. Acuerdo de 30 de enero de 2018, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba la formulación del I Plan Andaluz de Memoria Democrática 2018-2022, Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, 5 de febrero de 2018, núm., 25, pp. 9-12. [https://www.juntadeandalucia.es/boja/2018/25/BOJA18-025-00008\\_00002274.pdf](https://www.juntadeandalucia.es/boja/2018/25/BOJA18-025-00008_00002274.pdf)

<sup>26</sup> Junta de Andalucía. I Plan Andaluz de Memoria Democrática 2018-2022, [https://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/I\\_PAMD\\_14\\_11\\_2018.pdf](https://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/I_PAMD_14_11_2018.pdf)

actividades sobre memoria democrática y se creará una red andaluza de entidades memorialistas a nivel autonómico y local. El presupuesto cuatrienal para este objetivo es de 1.503.700 euros.

El segundo objetivo se propone el reconocimiento institucional y la reparación de las víctimas de la Guerra Civil y el franquismo. Entre las actividades concretas se encuentran las labores de exhumación, entendiéndose que estas deben abordarse de manera prioritaria y con rigurosidad científica, por lo que se destinarán recursos para las tareas de indagación, localización de fosas, exhumaciones y posterior identificación y divulgación. Así mismo, se propone la creación de una Oficina de atención a la ciudadanía que facilite información a las víctimas y a los familiares, la creación de un censo de víctimas, el establecimiento de indemnizaciones a expresos represaliados, la declaración de reconocimiento y concesión de distinciones, y la convocatoria de los Premios Memoria Histórica de Andalucía.

Abordar la represión de las mujeres, dice el I Plan, supone reconocer la “doble represión” de las que fueron víctimas. Pone el énfasis en el especial esfuerzo de identificación, reparación y reconocimiento que debe hacerse con las mujeres que fueron separadas de sus bebés al nacer. Así mismo, considera que hay que impulsar los estudios e investigaciones sobre represión y género y, para ello, se convocarán premios anuales y líneas de financiación pública, y se procurará visibilizar la represión sobre las mismas.

El presente Plan también le da un papel relevante al reconocimiento de los denominados lugares y espacios de memoria, para los que se prevé la creación de una red nacional de lugares de memoria y el establecimiento de ayudas para la monumentalización y puesta en valor de espacios de duelo y memoria. El presupuesto cuatrienal para alcanzar este objetivo completo es de 6.555.500 euros, destinando más del 80% del mismo a labores de localización, exhumación e identificación de las víctimas.

Por último, el tercer objetivo está encaminado al conocimiento y la difusión científica de los hechos, asegurando la preservación de los documentos y favoreciendo la investigación. Para ello se prevén medidas como la localización de archivos y fondos documentales, favorecer y garantizar el acceso, la reproducción y la difusión de los archivos y la creación de un Instituto Andaluz de la Memoria. Así mismo, se recoge el diseño e implementación de una estrategia para la incorporación de la memoria democrática en el currículo educativo y académico y en la formación del profesorado, la

promoción de la producción de material audiovisual sobre el tema y la celebración de un certamen audiovisual andaluz de memoria democrática. El presupuesto cuatrienal para alcanzar este objetivo es de 1.432.800 euros.

#### G) Régimen sancionador

La norma dedica el capítulo VI (Arts. 50-56) al establecimiento de un régimen sancionador por el incumplimiento de las obligaciones legales, ya sea por acción u omisión. Distingue entre acciones muy graves, graves y leves. En el primer grupo se encuentran la realización de excavaciones sin la autorización administrativa del Art. 8.3, la construcción o remoción de terreno sin la autorización correspondiente del Art. 8.4, la destrucción tanto de fosas comunes como de los lugares de memoria democrática y la omisión del deber de conservación del Art. 27 que dé lugar a la pérdida, destrucción o deterioro irreparable del bien o sendero calificado como lugar de memoria.

Como conductas graves incluye el incumplimiento, sin causa justificada, de la obligación de comunicar el hallazgo de restos humanos a las Administraciones y cuerpos de seguridad del Art. 12.1, el traslado de los restos humanos sin la autorización correspondiente del Art. 13.1, el incumplimiento de los deberes de conservación y mantenimiento de un lugar o sendero de memoria, la realización de obras o intervenciones sobre bienes o senderos que dé lugar a la afectación de fosas sin la autorización pertinente y el incumplimiento de la resolución que acuerda la retirada de elementos que resulten contrarios a la memoria democrática.

Por último, dentro de las infracciones consideradas leves encontramos el incumplimiento, por parte de los propietarios de bienes o senderos inscritos como lugares de memoria democrática, de permitir su visita pública cuatro días al mes, tal y como prevé el Art. 27, así como la realización de daños a espacios considerados lugares de memoria democrática y la realización de intervenciones sobre estos lugares cuando no constituyan infracciones graves o muy graves. También está dentro de este grupo el incumplimiento de la prohibición de exhibir públicamente elementos contrarios a la memoria transcurrido el plazo de 12 meses tras la entrada en vigor de la ley<sup>27</sup>.

Las penas que se contemplan tienen carácter pecuniario y no pecuniario. Respecto a las primeras, se prevé una sanción que va desde los 10.001 euros hasta los 150.000 euros para las conductas muy graves, de 2.001 euros a 10.000 euros para las consideradas graves y de 200 euros a 2.000 para las infracciones leves. Las no

---

<sup>27</sup> El plazo de 12 meses ya ha expirado pero aún no se ha aprobado la normativa de desarrollo de este precepto.

pecuniarias consisten en el establecimiento de sanciones accesorias que van desde la pérdida del derecho a obtener subvenciones o bonificaciones en materia de memoria por un periodo de 2 a 5 años, hasta el reintegro total o parcial de la subvención que haya sido concedida.

#### H) Normativa de desarrollo a la Ley 2/2017

La Ley confía a un posterior desarrollo normativo la regulación de la práctica totalidad de sus materias y previsiones. A este respecto, y desde que entró en vigor la norma, se han aprobado medidas como el Decreto 93/2018, de 22 de mayo, por el que se crea y regula el Consejo de la Memoria Histórica y Democrática de Andalucía<sup>28</sup>, o la Orden de 12 de julio de 2018, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones en régimen de concurrencia competitiva para actividades de investigación, estudio y divulgación, dentro de las actuaciones en materia de Memoria Democrática en Andalucía.

Por el contrario, se encuentran aún en trámite el Decreto sobre símbolos y actos contrarios a la Memoria Histórica y Democrática de Andalucía<sup>29</sup>, el Decreto por el que se crea el Registro de Entidades de Memoria Democrática de Andalucía y el Proyecto de Decreto por el que se regula el Censo de víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura franquista en Andalucía.

En materia de exhumaciones, es oportuno señalar que Andalucía ya contaba con el Decreto 334/2003, de 2 de diciembre, para la coordinación de actuaciones entorno a la recuperación de la memoria histórica y el reconocimiento institucional y social de las

---

<sup>28</sup> El Consejo de la Memoria Histórica y Democrática de Andalucía se constituyó el 4 de octubre de 2018.

<sup>29</sup> El Decreto sobre símbolos y actos contrarios a la Memoria Histórica y Democrática de Andalucía prevé, entre otras medidas, la creación de un Comité Técnico para determinar qué elementos que resultan contrarios a la Memoria Histórica y Democrática no han sido aún retirados o eliminados voluntariamente. Se regula la creación de un fichero de elementos contrarios a la memoria democrática (previsto en el art. 32.6 de la Ley), el procedimiento para la inclusión de los mismos y su retirada (que será de oficio, aunque cabe la denuncia de particulares y asociaciones ante la Consejería), y prevé la actuación subsidiaria de la Administración en caso de que se incumpla la obligación de eliminación de los símbolos. Por otro lado, prevé el traslado de los símbolos que presenten interés como testimonios históricos al Instituto de la Memoria Democrática de Andalucía. Así mismo, este reglamento prevé el procedimiento sancionador ante actos públicos, distinciones y honores contrarios a la memoria democrática. Con este fin, la Administración tiene la obligación de poner en conocimiento de la Fiscalía los indicios sobre la celebración de un acto público que resulte contrario a la memoria, los Ayuntamientos prestarán especial atención para impedir la celebración de este tipo de ceremonias, y se revisarán, en el plazo de un año desde la entrada en vigor del Decreto, las distinciones y títulos honoríficos que supongan exaltación o enaltecimiento del golpe militar de 1936, la guerra civil y el franquismo. Por último, las disposiciones adicionales prevén la obligación de revisar las denominaciones de los centros docentes que sean competencia de la Consejería de Educación, la revisión del nombre de las vías y espacios públicos, la concesión de distinciones a municipios libres de elementos contrarios a la memoria democrática, y la petición de revisión a las Entidades Locales de las resoluciones de represalias a empleados públicos.



personas desaparecidas durante la Guerra Civil Española y la Posguerra, así como con la Orden de 7 de septiembre de 2009, por la que se aprueba el Protocolo Andaluz de actuación en exhumaciones de víctimas de la Guerra Civil y la Posguerra. El Comité Técnico de Coordinación en la materia valoró de forma positiva, entre julio de 2017 y noviembre de 2018, un total de 110 solicitudes de indagación, localización y exhumación de fosas. Desde la entrada en vigor de la Ley se han realizado alrededor de 25 intervenciones en fosas comunes, permitiendo recuperar más de 400 cuerpos de desaparecidos, procurando dar prioridad a las peticiones de los familiares de las víctimas que aún están vivos.

Así mismo, se han llevado a cabo actuaciones encaminadas al registro de decenas de espacios como lugares de memoria democrática, a la monumentalización de una decena de lugares, se ha elaborado un protocolo de colaboración entre la Junta y las entidades locales y municipales, se ha incluido la memoria democrática en el currículo de educación primaria, secundaria, bachillerato y de personas adultas, así como en los planes de formación de los docentes. Se han financiado, también, 62 proyectos de Universidades, municipios y entidades dirigidos a la investigación y difusión de la memoria democrática, se constituyó una Comisión Técnica para la realización de una investigación sobre la desaparición de fondos documentales públicos en Andalucía y se han depositado en el Archivo General de Andalucía entrevistas testimoniales de protagonistas de la Guerra Civil y la represión realizadas entre 2002 y 2009, entre otras medidas<sup>30</sup>.

#### **IV. CONCLUSIONES**

En España son ya varias las décadas en las que, desde algunos sectores de la sociedad, se vienen reivindicando el cumplimiento de los derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación y garantías de no repetición. Sin embargo, las medidas adoptadas por el legislador estatal en la materia han sido del todo insuficientes. Ante esta pasividad, el esfuerzo legislativo de varias Comunidades Autónomas debe ser valorado de forma positiva. No obstante, no debemos olvidar que el impulso y desarrollo de políticas legislativas sobre memoria democrática por parte de los entes autonómicos lleva a generar desequilibrios entre las víctimas, los distintos territorios y

---

<sup>30</sup> Toda esta información puede consultarse con mayor detalle en el I Informe de seguimiento de las actuaciones en materia de memoria democrática 2017-2018, [https://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/INFORME\\_SEGUIMIENTO\\_actuaciones\\_MD\\_2017-2018-.pdf](https://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/INFORME_SEGUIMIENTO_actuaciones_MD_2017-2018-.pdf)

la ciudadanía en general. Resultan necesarias, por tanto, políticas públicas de carácter estatal que permitan sentar las bases de la memoria democrática sin la lógica de que hubo 17 guerras civiles y 17 dictaduras, aunque posteriormente las Comunidades Autónomas puedan ejecutar, complementar e incluso profundizar estas políticas.

La Ley de Memoria Histórica y Democrática de Andalucía aporta herramientas y enfoques pioneros a nivel estatal. Esta norma configura medidas e instrumentos que se ajustan a los parámetros del Derecho internacional de los derechos humanos y a las peticiones de asociaciones memorialistas y de organizaciones internacionales. Sin embargo, sus efectos positivos pueden verse profundamente mermados por factores como la ausencia de voluntad política para aplicar la Ley y para dotarla de un presupuesto suficiente.

Por eso es necesario insistir en el valor de la memoria democrática y que radica en su origen y en su destino. La memoria mira al pasado, es cierto, pero no es pasado. En él encontramos los aprendizajes de la experiencia, reinterpretamos lo vivido y lo dotamos de nuevos sentidos que pueden explicar las aristas de nuestro presente. Esta es la esencia de la memoria también en su vertiente colectiva y por eso el Derecho, en tanto disciplina que se preocupa de las normas de convivencia de las sociedades, no puede resultar ajeno a ella. La memoria democrática no insiste en volver al pasado para quedarse en él. Por el contrario, supone una defensa férrea de la democracia y de los derechos humanos y, en definitiva, del patriotismo constitucional del que habla Habermas. Memoria para reparar, para hacer justicia, pero también para construir posibilidades. La memoria democrática mira al pasado pero es, siempre, la posibilidad de nuevos futuros.

## V. FUENTES BIBLIOGRÁFICAS

AGUILAR FERNÁNDEZ, Paloma, *Políticas de la memoria y memorias de la política*, Alianza Editorial, Madrid, 2008.

ASAMBLEA GENERAL DE LA ONU, Resolución 60/147 “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”, (16 de diciembre de 2005).

CALVEIRO, Pilar (2006): “Los usos políticos de la memoria”, en *Sujetos sociales y nuevas formas de protesta en la historia reciente de América Latina*, CLACSO, Buenos Aires, pp. 359-382.

### COMISIÓN – CONSEJO- DE DERECHOS HUMANOS

- Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Informe “Misión a España”, doc. ONU: A/HRC/27/49/Add.1, de 02/07/2014;
- Informe de Diane Orentlicher, experta independiente encargada de actualizar el conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, “Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad”, doc. ONU: E/CN.4/2005/102/Add.1, de 08/02/2005.
- Informe final revisado acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos) preparado por el Sr. L. Joinet de conformidad con la resolución 1996/119 de la Subcomisión, doc. ONU: E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, de 02/10/1997.
- Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición en el Informe “Misión a España”, doc. ONU: doc. ONU: A/HRC/27/56/Add.1, de 22/07/2014.

COMISIÓN DE EXPERTOS PARA EL FUTURO DEL VALLE DE LOS CAÍDOS, Informe de 29/11/2011, disponible en: <http://digital.csic.es/bitstream/10261/85710/1/INFORME%20COMISION%20EXPERTOS%20VALLE%20CAIDOS%20PDF.pdf> [fecha de consulta: 05/09/2019].

CORDÓPOLIS, “La Junta avala la decisión del Ayuntamiento de revertir los nombres de las calles en Córdoba” de 27/06/2019, disponible en: <https://cordopolis.es/2019/06/27/la-junta-avala-la-decision-del-ayuntamiento-de-revertir-los-nombres-de-las-calles-en-cordoba/> [fecha de consulta: 27/09/2019].

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

FEDERACIÓN ESTATAL DE FOROS POR LA MEMORIA (2017): *De las leyes autonómicas de memoria y la ausencia de una política de memoria estatal comprometida con las víctimas del franquismo*, disponible en: <https://www.foroporlamemoria.info/wp-content/uploads/2017/01/Informe-De-las-leyes-de-memoria-auton%C3%B3micas.pdf> [fecha de consulta: 02/08/2019).

HERNÁNDEZ CASTRILLO, Santiago (ed.) (2010): *Recopilación de normativa sobre memoria histórica*, Ministerio de Justicia, Madrid.

HUYSEN, Andreas (2000): “En busca del tiempo futuro”, (trad. de FEHRMANN, Silvia), *Puentes*, 2, pp. 12-24.

#### JUNTA DE ANDALUCÍA

- Acuerdo de 30 de enero de 2018, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba la formulación del I Plan Andaluz de Memoria Democrática 2018-2022, Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, 5 de febrero de 2018, núm., 25, pp. 9-12.
- Decreto 372/2010, de 21 de septiembre, por el que se establecen indemnizaciones a mujeres que sufrieron formas de represión durante la dictadura franquista sobre su honor, su intimidad y su propia imagen. Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, 13 de octubre de 2010, núm. 2, pp. 7-10.
- I Informe de seguimiento de las actuaciones en materia de memoria democrática 2017-2018
- I Plan Andaluz de Memoria Democrática 2018-2022.

- Proyecto de Decreto sobre símbolos y actos contrarios a la Memoria Histórica y Democrática de Andalucía. En elaboración.  
<https://www.juntadeandalucia.es/servicios/normas-elaboracion/detalle/141188.html>.

MATE RUPÉREZ, Manuel Reyes (2008): *Justicia de las víctimas*, Anthropos, Barcelona.

MATE RUPÉREZ, Manuel Reyes (2009): “Memoria, terrorismo y estado de derecho”, *Memoria histórica, ¿se puede juzgar la historia?*, Fundación Antonio Carretero, pp. 15-28.

SEMPRÚN, Jorge (1995): *La escritura o la vida*, Tusquets, Barcelona.

TEITEL, Ruti (2003): “Transitional Justice Genealogy”, *Harvard Human Rights Journal*, 16, pp. 69-94.

TRIBUNAL SUPREMO:

- Auto 3009/2012, de 28 de marzo.
- Sentencia 1279/2019 de 30 de septiembre de 2019.