

**Consejo de Derechos Humanos**

27º período de sesiones

Tema 3 de la agenda

**Promoción y protección de todos los derechos humanos,
civiles, políticos, económicos, sociales y culturales,
incluido el derecho al desarrollo****Informe del Relator Especial sobre la promoción de
la verdad, la justicia, la reparación y las garantías
de no repetición, Pablo de Greiff****Misión a España****Resumen*

La Guerra Civil española y los cuarenta años de dictadura que le siguieron dejaron un saldo colosal de víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y del derecho humanitario, incluyendo ejecuciones, tortura, detenciones arbitrarias, desapariciones, trabajo forzoso de presos, o exilio, entre otros.

La consolidación de la democracia constituye uno de los logros insignes de la transición española. La ausencia de riesgo de quiebre institucional proveniente de las Fuerzas Armadas —uno de los más grandes retos de las transiciones— se logró a través de la reforma y democratización de las mismas. Estas reformas ofrecen lecciones que pueden ser útiles para otros países.

Los esfuerzos por responder a los legados de la Guerra Civil y de la dictadura en casi todos los pilares del mandato han sido caracterizados por la fragmentación. Las medidas adoptadas no han respondido a una política de Estado consistente, incluyente y global en favor de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición.

* El resumen del presente informe se distribuye en todos los idiomas oficiales. El informe propiamente dicho, que figura en el anexo del resumen, se distribuye únicamente en el idioma en que se presentó y en inglés.



Los mayores vacíos se evidencian en materia de verdad y justicia. No se estableció nunca una política de Estado en materia de verdad, no existe información oficial, ni mecanismos de esclarecimiento de la verdad. El modelo vigente de “privatización” de las exhumaciones, que delega esta responsabilidad a las víctimas y asociaciones, alimenta la indiferencia de las instituciones estatales y conlleva dificultades metodológicas, de homologación y oficialización de la verdad. Los reclamos de los familiares para dar sepultura a sus seres queridos son urgentes. En el área de justicia, un excesivo formalismo e interpretaciones restrictivas de la Ley de Amnistía y del principio de legalidad no sólo niegan el acceso a la justicia, sino que también impiden cualquier tipo de investigación.

Como consecuencia de los vacíos aún observables en la respuesta institucional, el tema de los legados de la Guerra Civil y de la dictadura continúa siendo objeto de diferencias más profundas de lo que podrían ser. Dada la fortaleza del Estado, la madurez de la sociedad civil, y las lecciones aprendidas tanto dentro como fuera de España en los temas relevantes, el Relator Especial llama a las instituciones del Estado y a la sociedad civil a poner en el centro de los debates acerca de cómo encarar las tareas aún pendientes la noción de derechos, que atañe a todos, independientemente de cualquier consideración política.

El Relator Especial señala que la fortaleza de las instituciones democráticas no puede ser adecuadamente medida por su capacidad de silenciar o dejar de lado algunos temas, especialmente aquellos que se refieren a derechos fundamentales, sino por su capacidad de gestionarlos efectivamente, aunque sean complejos e incómodos.

Anexo

[Español e inglés solamente]

Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff

Contenido

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1–7	4
II. Consideraciones generales	8–10	5
III. Garantías de no repetición	11–42	5
A. Consolidación democrática y reforma de las Fuerzas Armadas	11–26	5
B. Remoción de símbolos o monumentos conmemorativos de exaltación de la sublevación militar, la Guerra Civil y la dictadura franquista	27–33	8
C. Educación	34–39	9
D. La formación de funcionarios públicos	40–42	10
IV. Verdad	43–66	10
A. Mecanismos institucionales para el esclarecimiento de la verdad	43–49	10
B. Archivos	50–57	12
C. Instituciones de memoria histórica	58–60	13
D. Exhumaciones	61–66	13
V. Justicia	67–84	14
A. Obstáculos en el acceso a la justicia para las víctimas	67–75	14
B. La falta de investigaciones como obstáculo para el derecho a la verdad.....	76–82	15
C. Aplicación de la jurisdicción universal.....	83–84	16
VI. Reparación	85–99	17
A. La definición de víctima	85–87	17
B. Programas de reparaciones	88–93	17
C. Anulación de las sentencias de tribunales creados durante la Guerra Civil y el franquismo	94–99	18
VII. Conclusiones y recomendaciones	100–104	19

I. Introducción

1. De conformidad con la resolución 18/7 del Consejo de Derechos Humanos, y a invitación del Gobierno, 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.

2. 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, buscando tener una visión amplia sobre las diversas iniciativas adoptadas, identificar buenas prácticas y hacer recomendaciones para abordar los retos subsistentes.

3. Durante su visita, el Relator Especial se reunió con representantes del Estado y de la sociedad civil tanto a nivel central, como en las Comunidades Autónomas de Andalucía, Cataluña y Galicia. En Madrid, se reunió con el Ministro de Asuntos Exteriores y de Cooperación, José Manuel García-Margallo, así como con el Secretario de la Presidencia, el Secretario de Estado de Justicia, el Secretario de Estado de Seguridad, la Subsecretaria de Defensa, el Subdirector General de Cooperación Internacional del Ministerio de Educación y el Subdirector de los Archivos Estatales, entre otros altos representantes del Gobierno. También se reunió con representantes del Consejo General del Poder Judicial y con el Fiscal General y representantes del Ministerio Fiscal. Mantuvo una reunión con los portavoces de la Comisión de Justicia del Senado y la Defensora del Pueblo Nacional. En Andalucía, Cataluña y Galicia, el Relator Especial se reunió con altos representantes de la Junta de Andalucía, de la Generalitat de Cataluña y la Xunta de Galicia, así como representantes de los poderes legislativo y judicial a nivel autonómico. Mantuvo reuniones con el Defensor del Pueblo Andaluz, el Síndic de Greuges de Catalunya y el Valedor do Pobo Galego.

4. El Relator Especial mantuvo reuniones conjuntas de trabajo con representantes de las instituciones públicas que desempeñan en la actualidad funciones relacionadas con la memoria histórica, que incluyen la División de Gracia y Otros Derechos, la institución de Memoria Democrática de Andalucía, el Memorial Democràtic de Cataluña, la Universidad de Extremadura, la Universidad de Santiago de Compostela, el Departamento de Presidencia, Justicia e Interior del Gobierno de Navarra y la Secretaría General de Paz y Convivencia del Gobierno Vasco. También organizó una reunión de trabajo conjunta con la Defensoría del Pueblo Nacional y las defensorías de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Castilla y León, Cataluña, Galicia, Valencia, Navarra¹ y el País Vasco. Estas reuniones permitieron al Relator Especial recibir información y contribuir al diálogo entre estas instituciones.

5. El Relator Especial se reunió además con representantes de la sociedad civil, incluyendo víctimas, familiares, asociaciones, académicos, médicos, arqueólogos y antropólogos forenses, historiadores, abogados y el Secretario General de la Conferencia Episcopal.

6. El Relator Especial visitó varios sitios emblemáticos de memoria en Madrid (Valle de los Caídos y cementerio de Paracuellos de Jarama), Andalucía (Canal de los Presos/ Canal del Bajo Guadalquivir, restos del campo de concentración Los Merinales y mausoleo

¹ No pudiendo estar presente, remitió contribuciones escritas.

del cementerio de Cazalla de la Sierra), Barcelona (Fossar de la Pedrera y Castillo de Montjuic) y Galicia (Isla de San Simón).

7. El Relator Especial agradece al Gobierno por su invitación y colaboración durante toda la visita. Agradece a las víctimas y sus familiares por compartir sus relatos de vida y testimonios. Asimismo, agradece a la Oficina de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos por su apoyo.

II. Consideraciones generales

8. La implementación de medidas de verdad, justicia, reparación y garantías de no repetición en España ha transcurrido en un contexto que envuelve complejidades peculiares. Involucra retos característicos de transiciones posautoritarias y también de transiciones posconflicto; grandes variaciones geográficas y temporales en los patrones de violencia, durante la Guerra Civil (1936-1939) y la dictadura (1939-1975); un conflicto seguido por una larga dictadura; y desarrollos importantes en el marco normativo nacional e internacional desde que ocurrieron las primeras violaciones.

9. Sin embargo, han predominado discursos que opacan estas complejidades, tratan todas las violaciones como una amalgama de hechos violentos ocurridos en el marco de una contienda y tensiones entre dos bandos opuestos, y parten de una posición deliberadamente difundida por el franquismo que durante décadas impidió una confrontación abierta y directa con el pasado. Este intento por asumir simetrías en el comportamiento de los diferentes bandos, junto con lo que indiscutiblemente ha sido, aún hoy, un tratamiento asimétrico de las víctimas, ha politizado el debate, contribuido a la asimilación de las reivindicaciones de las víctimas con afiliaciones políticas y partidarias, en detrimento de una consideración de derechos. La definición de víctima se presenta generalmente de forma separada de la noción de derechos humanos y de las nociones fundamentales de derechohabientes y de la responsabilidad del Estado.

10. El Relator Especial reitera que los temas relacionados con la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, no son asunto de política partidista o programas políticos particulares, sino de principios y derechos generales que conciernen a todos. De ahí el interés del Relator Especial por recibir información, visitar sitios y establecer interlocución acerca de todas las víctimas de violaciones de derechos humanos, independientemente de su bando o afiliación política, o aquel de sus perpetradores. De esto se desprende también la importancia de analizar las políticas de Estado y medidas que no estén sujetas a los gobiernos de turno. El Relator Especial insiste en la importancia de iniciativas del Estado y la sociedad civil que aglutinen demandas de *todas* las víctimas de los derechos humanos y del derecho humanitario, independientemente de su afiliación política, o aquella de los perpetradores.

III. Garantías de no repetición

A. Consolidación democrática y reforma de las Fuerzas Armadas

11. La consolidación de una democracia robusta y estable es en sí misma un instrumento para garantizar la no repetición y uno de los logros insignes de la transición española. En efecto, la democracia española no enfrenta ningún riesgo de quiebre institucional proveniente de las Fuerzas Armadas, las cuales se han comprometido firmemente con los principios de la Constitución y de la ley, incluyendo en todo lo referido al control civil, y que gozan de un alto grado de legitimidad y percepción de fiabilidad, como reflejan encuestas ciudadanas. La democratización de las fuerzas armadas es uno de los más

grandes retos de las transiciones y el ejemplo español ofrece lecciones importantes que pueden ser útiles para otros países.

12. Que el proceso de reforma militar, en una transición “sin ruptura”, haya alcanzado estos logros es especialmente significativo teniendo en cuenta el rol que las Fuerzas Armadas jugaron durante la Guerra Civil y la dictadura.

13. El proceso de transformación que llevó a estos resultados fue gradual, tomó más de una década y no transcurrió en ausencia de resistencia. El intento de golpe militar del 23 de febrero de 1981 no fue la única manifestación de esa oposición a los cambios que se estaban produciendo dentro y fuera del ejército, algunos incluso iniciados antes de 1975. Otras reacciones incluyeron: renunciaciones de oficiales de alto rango en reacción a la legalización de sindicatos y del partido comunista, desacuerdos con ascensos particulares o cambios en los criterios de ascenso, resistencia a cambios en la relación entre el Ministro de Defensa y la Junta de Jefes de Estado Mayor. Incluyó también actos de insurrección variados, la ocupación de oficinas del Gobierno y la renuencia por parte de los “senadores militares” a votar en favor de la Constitución.

14. Países comprometidos con la tarea de transformar sus fuerzas armadas no sólo harían bien en tener en cuenta la larga duración de estos procesos, sino también que éstos requieren esfuerzos sistemáticos en diferentes órdenes. Algunos son parte de las reformas estructurales de los poderes del Estado y otros hacen parte de esfuerzos enfocados en la reforma de las fuerzas armadas y de su profesionalización. Todos esos cambios tuvieron como fin último la transformación de la relación entre las fuerzas militares y el poder civil, de forma que las primeras acabaran bajo el control civil de acuerdo con la Constitución democrática².

15. Varios factores ayudan a explicar el éxito de estas reformas. En primer lugar, la gran legitimidad del proceso de democratización. El período inicial de la transición estuvo marcado por un amplio apoyo social, expresado por la alta participación ciudadana en las elecciones democráticas de 1977, y por el alto consenso que quedó expresado con la refrendación popular de la Constitución de 1978, todo lo cual fortaleció al gobierno electo para emprender reformas estructurales, incluyendo la militar.

16. El éxito de la reforma de las Fuerzas Armadas dependió en una gran medida también —y esta es una lección más que actores políticos en otros países harían bien en atender— del comportamiento de los partidos políticos que mantuvieron un alto grado de consenso acerca de las reformas necesarias, haciendo posible el desarrollo de una política de Estado sobre este tema. Las Fuerzas Armadas por tanto recibieron un mensaje coherente de parte de todos los actores políticos.

17. Los procesos de integración de España tanto a la Comunidad Económica Europea (CEE) como a la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN) también ayudan a explicar el éxito de las reformas. Aparte de los diferentes requisitos de homologación y modernización, la integración expuso a las Fuerzas Armadas españolas a otros modos de operación de fuerzas comprometidas con regímenes democráticos. Más adelante, la participación en operaciones de paz internacionales contribuyó a consolidar un cambio de concepción acerca de las funciones de las Fuerzas Armadas y a fortalecer su apoyo popular.

18. Desde el punto de vista de las garantías de no repetición, las iniciativas tendientes a aumentar la efectividad del control civil sobre las Fuerzas Armadas jugaron un papel crucial, incluyendo la creación de un Ministerio de Defensa (1977) con atribuciones

² N. Serra, *The Military Transition, Democratic Reform of the Armed Forces* (2010), y F. Agüero, *Militares, Civiles y Democracia* (1995).

robustas, legalmente definidas para el Ministro (como representante civil del Presidente del Gobierno desde 1979) y con una composición de civiles creciente. La creación de tal ministerio contribuyó a unificar cadenas de mando y funciones antes aisladas, sin lo cual el control efectivo por parte de las autoridades civiles es imposible.

19. Las reformas también incluyeron la transformación de cuerpos colegiados de las Fuerzas Armadas con atribuciones decisorias (*de jure* o *de facto*) en cuerpos consultivos.

20. De la misma manera, se intentó, también de forma gradual, aumentar el control civil sobre los servicios de inteligencia, para que respondieran al poder civil, en últimas al Presidente de Gobierno, y no a las necesidades de las Fuerzas Armadas.

21. Iniciativas tendientes a la profesionalización y a disminuir la presencia militar en el sector civil también contribuyeron a erigir límites más claros entre lo civil y lo militar. Estas incluyeron reformas legales que prohibían a los militares ejercer actividades políticas o sindicales u ocupar otros cargos simultáneamente. Se reglamentó también la publicación de artículos y opiniones públicas por parte de miembros de las Fuerzas Armadas, requiriendo previa aprobación (medidas que se fueron paulatinamente flexibilizando).

22. También fueron importantes las medidas que separaron las funciones de seguridad de las de defensa. La adopción de la Constitución marcó un quiebre, redefiniendo las funciones de las fuerzas de seguridad bajo la dependencia del poder ejecutivo civil, con la misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana, sentando las bases para enfrentar uno de los mayores desafíos de muchas transiciones.

23. El proceso de reforma de las Fuerzas Armadas involucró también la redefinición de sus objetivos, anteriormente responsables de la “unidad nacional” y la “defensa interna”, con sucesivas Directivas (especialmente en 1984, 1986, 1987 y 1990) que enfatizaron su contribución a la defensa colectiva de España y de sus países aliados y al mantenimiento de la paz entre las naciones.

24. En España no hubo procesos formales de depuración de las Fuerzas Armadas. Dadas las violaciones que se cometieron durante el período de la Guerra Civil y la dictadura, esta es una carencia notable. En paralelo al proceso de reformas, sin embargo, se promovió la renovación generacional y la transformación gradual de las actitudes menos afines a los valores de la transición. Por ejemplo, la reducción de la edad de jubilación de 70 a 65 años, reformas al sistema de carrera y promoción, y figuras que promovían el retiro voluntario, crearon oportunidades e incentivos poderosos para impulsar el rejuvenecimiento de los altos mandos.

25. Al tiempo que se reducían los efectivos de las Fuerzas Armadas, especialmente los puestos de altos mandos, y se limitaron las matrículas en academias militares, se emprendieron cambios en la formación y academia militar, incluyendo reformas curriculares; la renovación, rotación y mejoras en las condiciones de empleo de docentes y mayor integración de la academia militar con otras disciplinas y con el sistema educativo regular.

26. Desde el punto de vista de la justicia y las garantías de no repetición, es importante mencionar las reformas a la justicia militar. La Constitución de 1978 marcó un primer paso al establecer el “principio de unidad jurisdiccional” y restringir la justicia militar al ámbito estrictamente castrense y a los supuestos de estado de sitio. En 1980, a través de una serie de reformas clave del Código Penal Militar se excluyó casi totalmente de la competencia de los tribunales militares la posibilidad de aplicar la justicia militar a civiles, reforzando las garantías judiciales, incluyendo la figura del abogado defensor y el derecho a recurso ante instancias judiciales militares, pero también ante el Tribunal Supremo, anulando el

principio de obediencia debida y alejando los mandos militares del modelo según el cual el ejército era parte, juez y fiscal.

B. Remoción de símbolos o monumentos conmemorativos de exaltación de la sublevación militar, la Guerra Civil y la dictadura franquista

27. El Relator Especial saluda las disposiciones de la Ley 52/2007 que promueven medidas contra la exaltación del golpe de Estado, la Guerra Civil y la represión de la dictadura franquista, incluyendo a través de la remoción de símbolos y monumentos. El Gobierno informó, como lo confirma el informe de 2011 de la Comisión Técnica de Expertos, que la mayoría de los símbolos y monumentos inventariados fueron removidos, y que aquellos símbolos y monumentos que aún restaban requerían un procedimiento administrativo de larga duración, un alto desembolso económico, o estaban sometidos a reglas de protección por su valor histórico o artístico. Sin embargo, el Relator Especial recibió información reciente con listas de nombres de calles y edificios, placas conmemorativas e insignias que conmemorarían la memoria de altos cargos y funcionarios franquistas en diferentes lugares del país y que no habrían sido cambiados a pesar de la presentación de quejas formales ante las autoridades y las Defensorías del Pueblo.

28. El Relator Especial saluda el trabajo realizado en Cataluña, como el mapa de símbolos franquistas accesible en Internet y el informe de la comisión asesora del Memorial Democràtic. Aprecia en particular sus recomendaciones de actuación diferenciada.

29. Ciertos objetos no pueden propiamente ser removidos, y algunos pueden o deben mantenerse con una necesaria contextualización y “resignificación”, para perder el carácter divisorio que puedan tener y poder contribuir a la pedagogía ciudadana y la memoria³. El Valle de los Caídos es un buen ejemplo de ello.

30. El Valle de los Caídos está firmemente presente en el discurso de las asociaciones, como un sitio que constituye en sí mismo la exaltación del franquismo. La Ley 52/2007 sólo hace referencia de forma general a las normas que regirán el sitio y los objetivos de la fundación gestora.

31. El Relator Especial saluda el trabajo y el informe de la Comisión de Expertos para el Futuro del Valle de los Caídos (2011), en particular el énfasis que ha hecho sobre la importancia de resignificar el sitio y explicar a todos los visitantes el origen de este monumento y su contexto sociopolítico.

32. En su estado actual, el sitio no proporciona ningún tipo de información o señalización que explique la prevalencia de simbología franquista y fascista y la exaltación del campo “vencedor” de la Guerra Civil. Nada explica el carácter ambiguo o la idea tardía de darle al lugar un sentido de “reconciliación”. Nada da cuenta de que fue construido con el trabajo forzoso de miles de presos políticos bajo condiciones inhumanas. Tampoco ofrece información sobre los cuerpos de las casi 34.000 personas que ahí están inhumadas, ni que muchos restos fueron trasladados allí sin consentimiento y/o sin conocimiento de sus familiares. Nada explica quién fue José Antonio Primo de Rivera, ni por qué fue inhumado en el centro de la Basílica, ni por qué el general Francisco Franco fue inhumado ahí sin ser víctima de la Guerra Civil.

33. El sitio puede ser aprovechado y “resignificado”, con técnicas y pedagogías adecuadas, en favor de la promoción de la verdad y la memoria, con función educativa y preventiva. Difícilmente podrá pensarse como un lugar en favor de la paz y la

³ Ver A/HRC/25/49.

reconciliación, mientras predomine el silencio sobre los hechos relevantes al contexto y origen del sitio, y en particular mientras siga en el centro del monumento la tumba con flores del dictador.

C. Educación

34. La educación es un instrumento poderoso en favor de la no repetición. En particular, la educación en historia, si se enseña como un sistema de indagación más que como un mecanismo de preservación de simples datos, tiene la capacidad de formar ciudadanos con hábitos de análisis y razonamiento crítico⁴.

35. El Relator Especial recuerda la represión que sufrieron los docentes desde los primeros años de la Guerra Civil, incluyendo ejecuciones sumarias de maestros y maestras republicanos y depuraciones, que afectaron la enseñanza pública como privada, incluyendo la religiosa, desde la primaria hasta las universidades. Diferentes estudios han mostrado cómo las autoridades en España durante la dictadura controlaron el contenido de la educación histórica como forma de garantizar el consenso político y social, monopolizando el discurso público sobre la identidad y la historia nacional. Más allá del uso del currículo como instrumento de control social, las escuelas se convirtieron en sitios en donde el control podía tomar formas humillantes y estigmatizantes. Hijos de fusilados narraron como, aparte de ese sufrimiento, en la escuela eran obligados a vestir uniformes que los distinguían como tales.

36. Documentos oficiales y estudios sobre la materia muestran cómo los programas de estudio y libros de texto fueron progresivamente revisando el análisis y ampliando la explicación de la Guerra Civil y el franquismo. Desde 1938 hasta los años 50, si bien los libros de texto prestan poca atención a estos temas, las menciones que hacen de la guerra promueven un discurso que justifica el golpe de Estado, culpando al bando republicano, y legitima la dictadura. Desde 1953 se incorpora la imagen de responsabilidades compartidas en una “lucha fratricida” entre dos bandos. Desde 1975 y hasta las reformas de 1990 — aunque no siempre de forma homogénea— los manuales siguen representando generalmente la Guerra Civil como un conflicto entre dos Españas y, si bien algunos manuales hacen mención de los costos políticos y económicos de la dictadura, la violencia del régimen contra la oposición no recibe atención particular. Afirmando “fuimos todos culpables”, los libros de texto refuerzan así la política de “borrón y cuenta nueva” que acompañó la transición⁵.

37. Las reformas de la Ley Orgánica General del Sistema Educativo de 1990 y de 2006 consolidaron un nuevo modelo interpretativo que incorpora referencias a la represión franquista, incluyendo tipos de víctimas que no figuraban anteriormente. Algunos manuales, sin embargo, harían aún referencia a esos datos de forma global, manteniendo la idea de una responsabilidad simétrica.

38. De forma general, los programas y manuales actuales han dado prioridad a la construcción de un pensamiento histórico, al análisis académico y a la argumentación basada en investigaciones históricas recientes. Si bien la información de que dispuso el Relator Especial no le permitió analizar la aplicación de los mismos, recibió indicaciones contradictorias en relación al cumplimiento de los programas y posibles inconsistencias entre instituciones educativas públicas y privadas, incluyendo religiosas.

⁴ A/68/296.

⁵ C. Boyd, *The Politics of History and Memory in Democratic Spain* (2008); P. Aguilar, *Políticas de la Memoria y Memorias de la Política* (2008), cap. 2.

39. El Relator Especial recalca además el valor fundamental de la educación en derechos humanos como herramienta para fortalecer las garantías de no repetición. En este sentido, saluda las disposiciones de la Ley 8/2013, así como las iniciativas de divulgación a nivel nacional y autonómico. El Relator Especial insiste sobre la importancia de asociar el estudio de la Guerra Civil y el franquismo con los programas para la formación en derechos humanos y la promoción de los derechos humanos.

D. La formación de funcionarios públicos

40. El Relator Especial saluda que los programas de formación de la Policía y la Guardia Civil incluyan módulos específicos de derechos humanos. Sin embargo, no parecen incluir el estudio de la Guerra Civil y la dictadura franquista, ni de las violaciones graves a los derechos humanos que ocurrieron en este período y la responsabilidad de las fuerzas de seguridad y las Fuerzas Armadas en la comisión de las mismas. Algunos módulos de formación de la Guardia Civil, si bien hacen referencia a las instituciones del período franquista, parecen proponer modelos interpretativos desactualizados, diferentes del programa educativo nacional en vigor.

41. El Poder Judicial es la esfera del Estado que ha acusado menos reformas estructurales desde la transición (con excepción de la jurisdicción militar, como ha sido señalado anteriormente). La formación de los jueces y fiscales representa una herramienta clave para garantizar la no repetición de las violaciones y los cambios de actitudes en la institución. Sin embargo, el Relator Especial nota con preocupación que los programas de formación de jueces en materia de derechos humanos no sólo no hacen mención de las responsabilidades del Poder Judicial, particularmente de las jurisdicciones especiales, durante la Guerra Civil y la dictadura franquista, sino que tampoco incluyen temas específicos de derechos humanos, más allá de aquellos relacionados con la gestión judicial y garantías del debido proceso. Sorprende que no hagan referencia a las obligaciones del Estado en materia de persecución penal de delitos internacionales, como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra.

42. El Relator Especial recibió información ambigua sobre el compromiso del Poder Judicial en incorporar programas de derechos humanos en la formación de jueces. Según varias fuentes, la formación inicial no sería suficiente, ni estaría diseñada para proporcionar una formación de calidad en materia de derechos humanos.

IV. Verdad

A. Mecanismos institucionales para el esclarecimiento de la verdad

43. El Relator Especial nota que existe una gran cantidad de información acerca de la violencia que tuvo lugar en España, especialmente en la Guerra Civil. Salvo excepciones, estas investigaciones han sido generalmente lideradas por académicos, historiadores o periodistas. La información disponible, sin embargo, está sumamente dispersa, usa metodologías diferentes y necesita verificación.

44. La “Causa General” y los procesos judiciales que de ella derivaron, aunque hayan estado fuertemente marcados por una lectura sesgada de los hechos desde la perspectiva de los “vencedores” y que hayan podido carecer de imparcialidad, representan quizás el único intento, en el período de la posguerra, de esclarecimiento sobre hechos de violencia ocurridos durante la Guerra Civil, con el propósito de consolidar una verdad oficial y determinar responsabilidades. El Relator Especial lamenta que estos esfuerzos de compilación, digitalización y publicación de documentos no hayan sido replicados de forma

sistemática con relación a otras causas e instituciones, como distintos tribunales y cuerpos de seguridad.

45. El Relator Especial constata que no existen censos oficiales de víctimas, ni datos o estimaciones oficiales sobre el número total de víctimas de la Guerra Civil y la dictadura. Asimismo, varios temas siguen subexplorados, como por ejemplo los trabajos forzados de presos; muertes en bombardeos; niños robados; las consecuencias de la guerra y diferentes formas de represión, incluyendo contra las mujeres, así como las responsabilidades de las empresas privadas por su participación activa o complicidad en la comisión de violaciones de los derechos humanos.

46. El Relator Especial nota con preocupación que no se estableció nunca una política de Estado para la promoción de la verdad y que la Ley 52/2007 no soluciona en absoluto este problema. Incluso si existieran datos oficiales, no hay un mecanismo especial de esclarecimiento de la verdad que los centralice y analice. Estos mecanismos, además de proporcionar información y promover el conocimiento de los hechos, permiten el *reconocimiento* oficial de los mismos.

47. Varias asociaciones promueven el establecimiento de una comisión de la verdad. El Relator Especial insta a las autoridades a iniciar discusiones serias para el establecimiento de un mecanismo o institución de carácter independiente, pero oficial, cuyo objetivo consista en conseguir un entendimiento exhaustivo de las violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario que ocurrieron durante la Guerra Civil y el franquismo. Recalca que este mecanismo podría adoptar diferentes modalidades y formatos, incluyendo la forma de una comisión de la verdad.

48. El Relator Especial destaca iniciativas valiosas en favor de la verdad, que aunque no suplen las necesidades de una política de Estado y de mecanismos oficiales de verdad, podrían caracterizarse como buenas prácticas, por su calidad metodológica, la cantidad y variedad de sus fondos documentales y accesibilidad al público. El proyecto “Nomes e Voces”⁶, liderado por la Universidad de Santiago de Compostela, ha hecho público en Internet un amplísimo fondo documental sobre la represión y las víctimas de la Guerra Civil en Galicia, con testimonios directos y archivos, catalogados y digitalizados. El Relator Especial también saluda el extenso banco audiovisual, que incluye testimonios y videos educativos del Memorial Democràtic de Catalunya⁷. El Relator Especial expresa preocupación de que no existan aún iniciativas similares a nivel estatal. La falta de una política pública sobre verdad y memoria limita las oportunidades de coordinación e intercambio de experiencias y saberes y dificulta la maximización del impacto y los recursos. Restringe también la posibilidad de ampliar los proyectos de esclarecimiento histórico de forma que eventualmente cobijen a todas las víctimas (y aun el testimonio de los perpetradores).

49. La compilación de testimonios orales de las víctimas y testigos directos es particularmente importante y urgente debido a la edad avanzada de estas personas y el riesgo de que sus voces y la invaluable información que puedan proporcionar se pierdan definitivamente.

⁶ <http://www.nomesevoces.net>.

⁷ <http://www20.gencat.cat/portal/site/memorialdemocratic>.

B. Archivos

50. Los archivos juegan una función central en la promoción y realización del derecho a la verdad⁸. El Relator Especial saluda el Real Decreto 1708/2011 y la creación del Centro Documental de la Memoria Histórica de Salamanca, así como los esfuerzos para promover la centralización de algunos archivos y el acceso de los mismos a investigadores y particulares. Si bien prácticamente todas las comunidades autónomas han adoptado leyes de archivos, las mayores fuentes documentales sobre la Guerra Civil y el franquismo se encuentran en archivos nacionales.

51. El Relator Especial saluda las disposiciones de la Ley 52/2007 que garantizan el derecho de acceso a los fondos documentales depositados en los archivos públicos y la obtención de las copias que se soliciten. Nota que el Centro de Salamanca integró fondos documentales de significativa relevancia, lo cual permitió el acceso a documentos anteriormente cerrados a la consulta.

52. Sin embargo, si bien una gran cantidad de documentos estarían en teoría disponibles, en la práctica persisten dificultades y restricciones en su acceso. Varias fuentes indican una disparidad en las prácticas y posibilidades de acceso en función de los archivos o funcionarios a cargo, una amplia dispersión de la información y falta de medios técnicos y de personal que garanticen el registro de todos los documentos para su debido acceso. También indican que generalmente no se permite el acceso libre a los archivos, limitando la orientación de las investigaciones. No existen mecanismos para atender las reclamaciones o interponer recursos en caso de negación del acceso. También reportan impedimentos en la localización de algunos fondos, como el archivo de inteligencia del Servicio Central de Documentación de la Presidencia del Gobierno.

53. El Relator Especial saluda avances en materia de acceso a algunos fondos de los archivos judiciales militares, como el Archivo Militar de La Coruña y el Archivo General Histórico del Ejército en Madrid. Sin embargo, el acceso a los demás archivos de la justicia militar sería inconsistente.

54. El Relator Especial expresa preocupación por que, invocando riesgos a la seguridad nacional y la Ley de Secretos Oficiales, documentos históricos y grandes fondos militares y policiales permanecen clasificados y sin criterios claros que permitan su desclasificación.

55. El Relator Especial saluda avances en materia de acceso a algunos fondos de archivos judiciales militares, como aquellos depositados por el Tribunal Territorial Militar Cuarto en el Archivo Intermedio Militar Noroeste, de Ferrol y los depositados por el Tribunal Territorial Militar Primero en el Archivo General e Histórico de la Defensa en Madrid. Sin embargo, el acceso a los demás archivos de la justicia militar sería inconsistente.

56. El Relator Especial señala que la legislación y reglamentaciones vigentes no resuelven las dificultades mencionadas en materia de acceso, las cuales pueden abordarse a través de una política estatal y una ley de archivos que revise los criterios aplicables en materia de privacidad y confidencialidad, de conformidad con los estándares internacionales, incluyendo el derecho a la verdad.

57. El Relator Especial lamenta que la reciente Ley 19/2013 de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno no haya sido la oportunidad para abordar los vacíos legales en materia de acceso. Lamenta que recientes propuestas legislativas que buscaban atender esta situación hayan sido desestimadas.

⁸ A/HRC/24/42.

C. Instituciones de memoria histórica

58. El Gobierno señaló que el cierre en 2012 de la Oficina de Víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura y el traspaso de sus funciones a la División de Derechos de Gracia y Otros Derechos responde al hecho de que ésta ya había cumplido sus funciones en el marco de la Ley 52/2007 y que el número de demandas había decaído. Sin embargo, varias víctimas y asociaciones indicaron que las instancias del Estado, incluyendo esta División, no atendían sus necesidades. Asociaciones y particulares han entonces suplido las funciones del Estado, por ejemplo en relación a la ubicación de restos, acceso a documentación y archivos, tornando las instituciones estatales aún más obsoletas.

59. Varias comunidades autónomas cuentan con instituciones públicas dedicadas a la recuperación de la memoria, como aquellas adscritas a los gobiernos autonómicos en Andalucía, Cataluña y el País Vasco, y en Navarra donde está pendiente de creación⁹. Otros programas son liderados por universidades públicas, como en Santiago de Compostela y Extremadura. El Relator Especial tomó conocimiento de iniciativas muy valiosas promovidas por estas instituciones, pero también que muchas han sufrido recortes financieros importantes y que varios programas habrían dejado de existir por decisiones políticas y/o la falta de asignación presupuestaria, incluyendo en Aragón, Asturias, Cantabria y las Islas Baleares.

60. El Relator Especial destaca el potencial de las diferentes Defensorías del Pueblo, tanto a nivel nacional como en las comunidades autónomas, en la promoción de los derechos de las víctimas y sus familiares, en las cuatro áreas del mandato, para formular recomendaciones al Gobierno, y a los poderes legislativo y judicial, de conformidad con sus mandatos y las obligaciones internacionales del Estado. Llama a que puedan consolidarse acciones coordinadas en esta materia.

D. Exhumaciones

61. El Relator Especial saluda los esfuerzos realizados a raíz de la adopción de la Ley 52/2007 que llevó a la elaboración del Mapa de Fosas, accesible en Internet, que registra en todo el territorio 2.382 fosas que contendrían más de 45.000 restos de personas y proporciona en algunos casos datos sobre las víctimas¹⁰.

62. El Relator Especial recibió numerosos testimonios y reclamos de familiares, en ocasiones personas de muy avanzada edad, quienes expresaron con profunda emoción el deseo de poder dar sepultura digna a sus seres queridos. El Relator Especial expresa preocupación por el hecho que el Estado no haya hecho más para gestionar las exhumaciones e identificación de los restos, especialmente cuando esto es técnica y materialmente factible.

63. El Relator Especial señala que en ningún momento en sus interlocuciones las autoridades negaron la legitimidad de este reclamo. Sin embargo, salvo excepciones, los interlocutores señalaron como respuesta la Ley 52/2007, el Mapa de Fosas y las subvenciones destinadas a las exhumaciones. Además de notar que desde 2011 el presupuesto para la implementación de la Ley, incluyendo las exhumaciones, ha sido anulado, el Relator Especial señala que estas medidas no representan una reparación adecuada.

⁹ Ley Foral 33/2013.

¹⁰ http://mapadefosas.mjusticia.es/exovi_externo/CargarMapaFosas.htm.

64. Asimismo, la Ley 52/2007 no establece una política estatal en la materia, sino que delega a los familiares y las organizaciones la responsabilidad de los proyectos de exhumación. Los familiares de las víctimas y las asociaciones han suplido entonces funciones que corresponden al Estado, sin recibir siempre el apoyo suficiente. El Relator Especial felicita el trabajo y compromiso de las víctimas, familiares, asociaciones y forenses, entre otros, sin quienes ningún avance habría sido posible.

65. El Relator Especial señala que si bien es positiva la adopción de protocolos técnicos, el recorte total de las subvenciones y la renuencia del Estado de asumir responsabilidad en los procesos de exhumaciones genera inconvenientes mayores en materia de coordinación y metodología.

66. La “privatización” de las exhumaciones también alimenta la indiferencia de las instituciones del Estado, incluyendo las autoridades judiciales. Estas no se apersonarían cuando se denuncia el descubrimiento de una fosa y no existen por ende registros oficiales de las exhumaciones. Se crea entonces un efecto perverso que obliga a los familiares a escoger entre su derecho a enterrar a sus seres queridos y la posibilidad de poder un día establecer una verdad “oficial” sobre las circunstancias de su muerte.

V. Justicia

A. Obstáculos en el acceso a la justicia para las víctimas

67. Es en el ámbito de la justicia donde se observan mayores déficits en el tratamiento de los legados de las violaciones de derechos humanos cometidas durante la Guerra Civil y el franquismo. Qué relación guarda este hecho con la ausencia de reformas en el Poder Judicial después de la transición, similares a la reformas en las Fuerzas Armadas, es objeto de debate¹¹.

68. La Ley 46/1977 (Ley de Amnistía) ha sido presentada por las autoridades, haciendo referencias a decisiones del Tribunal Supremo, como el principal obstáculo para la apertura de investigaciones y procedimientos penales sobre violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario. Otros argumentos, como el principio de no retroactividad, la aplicación de la norma más favorable, la prescripción de los delitos o el principio de seguridad jurídica, interpretados de manera restrictiva, han sido igualmente reiterados por las autoridades.

69. La Ley 46/1977 fue adoptada por un Parlamento elegido democráticamente, esencialmente para extinguir la responsabilidad penal y liberar de las prisiones a personas detenidas por delitos relacionados con actos de intencionalidad política, sin excluir los delitos de sangre, así como delitos de rebelión y sedición u objeción de conciencia. Esta parte de la Ley refleja las exigencias de todos los partidos de oposición y consensos que marcaron la primera etapa de la transición. La Ley también extinguió la responsabilidad penal de delitos cometidos por funcionarios y agentes del orden público contra el ejercicio de los derechos de las personas (art. segundo, f). El Relator Especial nota que, si bien el primer conjunto de delitos generó movilizaciones públicas aun antes del final de la dictadura y vivos debates en el legislativo, el artículo segundo, f), no fue objeto de equivalente discusión¹².

¹¹ Ver, por ejemplo, F. Gor, “De la justicia franquista a la constitucional” en *Memoria de la transición*, ed. S. Juliá, J. Pradera y J. Prieto (1996).

¹² Ver, por ejemplo, P. Aguilar, *Políticas de la Memoria* (2008).

70. El Relator Especial no discute los aspectos sociales y políticos que llevaron a la adopción de la Ley de Amnistía. Espera contribuir al proceso de discusión y análisis relativo a la compatibilidad de las disposiciones de la Ley, especialmente el artículo segundo, f), con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos.

71. En este sentido, el Relator Especial reitera las recomendaciones formuladas por varios mecanismos internacionales de derechos humanos sobre la incompatibilidad de los efectos de la Ley de Amnistía con las obligaciones internacionales adquiridas por España, incluyendo el artículo 2, párr. 3, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹³. El Relator Especial señala que estos compromisos fueron contraídos con anterioridad a la adopción de la Ley de Amnistía. En efecto, la Ley fue adoptada el 15 de octubre de 1977 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue ratificado el 27 de abril de 1977.

72. Además de los estándares internacionales que establecen la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, el derecho internacional establece que, en relación con los casos de desaparición forzada, los plazos de prescripción deben contar a partir del momento en que cesa la desaparición forzada, es decir, desde que la persona aparece con vida o se encuentran sus restos. El Relator Especial nota con preocupación que durante la visita, de forma consistente, las autoridades negaron el carácter continuado de la desaparición forzada, presentando este principio como un sinsentido jurídico.

73. El Relator Especial observa un excesivo formalismo en la interpretación del derecho que cohibe toda reflexión sobre posibles alternativas para garantizar el derecho de las víctimas a la verdad y la justicia. Sin embargo, en otro tipo de casos, España supo atender las consideraciones relevantes, sin vulnerar el principio de legalidad, como en los casos *Scilingo* y *Pinochet*, donde los tribunales españoles desplegaron destreza jurídica en favor de los derechos de las víctimas. Respetando los principios del debido proceso, desestimaron el Decreto-Ley de amnistía chileno y encontraron las vías legales para sobrepasar el problema de la aplicabilidad de tipos legales propios del derecho internacional y las cuestiones de prescripción.

74. El Relator Especial destaca que no habría impedimentos en el sistema judicial español para revisar o anular las disposiciones de la Ley 46/1977 que fueran incompatibles con las obligaciones internacionales del Estado. El Tribunal Constitucional sería la institución idónea para debatir y pronunciarse sobre la interpretación de la Ley 46/1977, a la luz de las normas y obligaciones internacionales de derechos humanos.

75. El Relator Especial reitera su plena disposición para acompañar a las autoridades en este proceso y a facilitar el intercambio de experiencias sobre las respuestas a retos análogos que han dado otros tribunales, tanto regionales como nacionales, de conformidad con los estándares internacionales y pleno respeto del principio de legalidad y de las garantías procesales.

B. La falta de investigaciones como obstáculo para el derecho a la verdad

76. Invocando la Ley 46/1977, prácticamente en la totalidad de los casos que son presentados ante la justicia española por crímenes graves cometidos durante la Guerra Civil y el franquismo, o no se abren investigaciones, o se archivan sin que los jueces siquiera

¹³ CAT/C/ESP/CO/5(2009), CCPR/C/ESP/CO/5(2009), CED/C/ESP/CO/1(2014), A/HRC/27/49/Add.1 (2014).

conozcan de los hechos. Esto no sólo contradice las obligaciones internacionales en materia de derecho a la justicia, sino que también vulnera el derecho a la verdad.

77. El Relator Especial expresa preocupación por el contenido de la decisión del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 2012 absolviendo al titular del Juzgado de Instrucción Penal N° 5 por haber iniciado investigaciones de desapariciones forzadas ocurridas durante la Guerra Civil y la dictadura, y su decisión de trasladar la competencia en favor de los juzgados territoriales. A pesar de la absolución en el caso particular, la decisión habría solidificado la tendencia de los jueces a archivar casos similares que les son presentados.

78. Durante la visita, la mayoría de las autoridades, con uniformidad casi absoluta, han argumentado que la vía de la investigación penal no es un cauce adecuado para hacer efectivo el derecho a la verdad, que la función de la acción penal es imponer una sanción a los responsables y que ante la imposibilidad de identificar un supuesto responsable o la presunción de su muerte, se extinguiría toda pertinencia de una investigación judicial.

79. El Relator Especial señala algunas contradicciones relativas a estas argumentaciones e interpretación de la Ley 46/1977.

80. Aun en países que no han derogado leyes de amnistía, algunos tribunales han encontrado interpretaciones tanto de esas leyes como de los principios relevantes (legalidad, no retroactividad) que no han impedido la investigación y el procesamiento de presuntos responsables de violaciones a los derechos humanos. Esto se basa, por ejemplo, en que muchas amnistías suspenden la responsabilidad penal, pero su aplicación requiere una determinación judicial (como indica la Ley 46/1977, art. 9). Es decir, conceder los beneficios de la amnistía requiere al menos una investigación de los hechos, pues de otra manera no hay responsabilidad alguna que se pueda suspender o extinguir.

81. Nada en la Ley vigente impide expresamente el desarrollo de investigaciones. Por el contrario, el artículo sexto de la Ley 46/1977 establece que “[l]a amnistía determinará en general la extinción de la responsabilidad criminal derivada de las penas impuestas o que se pudieran imponer con carácter principal o accesorio”. El acto de extinción de la responsabilidad criminal sólo podrá realizarse una vez determinados los hechos, las responsabilidades y las penas, en el marco de una investigación judicial. O, al menos, no hay nada en el texto de la Ley que impida intentar llegar a tal determinación.

82. Segundo, la Ley 46/1977 dispone amnistías para una serie de delitos y el artículo segundo, apdos. e) y f), se refiere específicamente a delitos cometidos por “funcionarios y agentes del orden público” y “con motivo u ocasión de la investigación y persecución de los actos incluidos en esta Ley”. El Relator Especial recalca que sólo podrá aplicarse la amnistía cuando las autoridades judiciales hayan primero determinado si los presuntos responsables eran funcionarios y agentes del orden público, o no, y si los delitos fueron cometidos en las circunstancias descritas. Esto no puede presuponerse, sólo puede establecerse a través de investigaciones, aunque sean preliminares, que cuenten con la oficialidad, el rigor y metodología que caracteriza las investigaciones judiciales.

C. Aplicación de la jurisdicción universal

83. Los tribunales españoles han sido reconocidos como pioneros en la aplicación de la jurisdicción universal por varios mecanismos de derechos humanos. Sin embargo, el Relator Especial reitera su preocupación por las sucesivas reformas de 2009 y 2014 de la Ley Orgánica 6/1985 que limitan significativamente la posibilidad de que los juzgados españoles puedan ejercer su jurisdicción sobre crímenes internacionales graves, como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra. El Relator Especial sigue atentamente los desarrollos relacionados con el cierre de procesos judiciales en curso,

así como la resistencia de algunos jueces de cerrar las causas, invocando estándares internacionales en la materia.

84. El Relator Especial sigue también con atención los desarrollos relacionados con las solicitudes de extradición interpuestas por la justicia argentina de dos presuntos responsables por delitos de tortura cometidos durante los últimos años del franquismo, que podrían constituir crímenes de lesa humanidad. Recuerda asimismo la obligación internacional del Estado de extraditar o juzgar y que sólo podrá denegarse la extradición de los acusados si la justicia española inicia las investigaciones y juzga a los responsables.

VI. Reparación

A. La definición de víctima

85. En las transiciones, es crucial para la consolidación democrática y la reconciliación promover una concepción amplia de víctima, que logre abarcar el universo completo de las mismas, sin distinción sobre la base de su afiliación política, su bando, o el de su perpetrador.

86. Si bien España ha realizado notables esfuerzos para reparar discriminaciones iniciales, propias del régimen franquista, en la actualidad muchas organizaciones y víctimas han expresado que se siguen sintiendo como “víctimas de segunda categoría”. Este sentimiento vendría alimentado por una serie de medidas más ambiciosas en favor del reconocimiento y reparación otorgadas a otra categoría de víctimas de delitos graves como el terrorismo.

87. En este sentido, el Relator Especial alienta a que se aprovechen los debates y revisiones del Anteproyecto de Ley Orgánica del Estatuto de la Víctima del Delito como oportunidad para incluir 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.

B. Programas de reparaciones

88. De los cuatro pilares del mandato, la reparación es el que más desarrollo ha tenido en España. En esta materia, la mayoría fueron medidas de carácter asistencial y económico.

89. Desde finales de la Guerra Civil, el Estado franquista estableció a partir de 1937 un sistema de reparaciones que establecía pensiones y beneficios, entre otros, para viudas y mutilados del bando nacional, reproduciendo la idea de una sociedad dividida entre vencedores y vencidos. Las primeras disposiciones que regularon pensiones en favor de las víctimas de la guerra del bando republicano fueron adoptadas recién a partir de 1978, seguidas en 1980 por pensiones por períodos de prisión durante el franquismo (e indemnizaciones en 1990), así como medidas para exiliados. La Proposición no de Ley de 2002 (161/001512) es uno de los primeros instrumentos que promueve el reconocimiento de quienes padecieron la represión del régimen franquista y la Ley 52/2007 afianza la idea de igualdad entre todas las víctimas.

90. La Ley 52/2007 amplía algunas de las disposiciones existentes, sobre montos, plazos e incluye reparaciones a nuevas categorías de víctimas. Sin embargo permanecen algunos vacíos, que normas a nivel autonómico buscaron atender. Muchas víctimas y familiares indicaron que el esquema vigente continúa excluyendo a varios grupos enteros de víctimas, como algunas categorías de personas privadas de libertad bajo regímenes particulares, en campos de concentración y de trabajo, así como personas detenidas en aplicación de la Ley sobre vagos y maleantes de 1933, sustituida en 1970 por la Ley de peligrosidad social, las

cuales, se alega, habrían sido aplicadas como forma de control social y represión por el régimen franquista. Estas personas no se habrían beneficiado de medidas de reparación, como el cálculo de cotizaciones de la seguridad social, ni serían consideradas como “ex presos sociales”, ya que la Ley 2/2008 limita esta categoría a personas detenidas por motivo de su orientación sexual.

91. La legislación sobre restitución y compensación por incautación de bienes pertenecientes a agrupaciones y partidos políticos¹⁴ no contempla ninguna forma de reparación en el caso de personas particulares.

92. Las Declaraciones de reparación y reconocimiento personal, establecidas por la Ley 52/2007, han sido presentadas por muchos interlocutores oficiales como el mayor gesto de reconocimiento en favor de las víctimas de la Guerra Civil y del franquismo. Estas Declaraciones recibieron sin embargo una acogida muy tímida por parte de las víctimas. Muchas víctimas manifestaron que este documento no constituye una reparación adecuada. Una evaluación rigurosa de las razones de este sentimiento podrá revelar el contenido de las demandas de las víctimas. El Relator Especial recalca el valor fundamental del reconocimiento de los hechos y responsabilidades y la presentación de disculpas oficiales que vayan más allá de un reconocimiento genérico.

93. El Relator Especial nota con especial preocupación el impacto de las violaciones contra las mujeres, sean ellas víctimas directas o indirectas, y la poca atención que generalmente le prestan las medidas de reparación actuales.

C. Anulación de las sentencias de tribunales creados durante la Guerra Civil y el franquismo¹⁵

94. El Relator Especial saluda las disposiciones de la Ley 52/2007 que reconocen y declaran el carácter “radicalmente injusto” y la ilegitimidad de las condenas y sanciones dictadas por motivos políticos, ideológicos o de creencia por las jurisdicciones especiales durante la Guerra Civil y por cualesquiera tribunales u órganos penales o administrativos durante la dictadura. La Ley establece también que las víctimas de estas injusticias podrán solicitar la emisión de Declaraciones de reparación y reconocimiento personal. A pesar de estas disposiciones, persisten reclamos de víctimas y sus familiares exigiendo la reparación efectiva de estas violaciones, declarándose la nulidad de estas sentencias. La nulidad no representa sólo una reparación simbólica, sino que terminaría los efectos legales de estas sentencias.

95. Algunas fuentes indicaron que también merecen anulación las sanciones emitidas en aplicación de la Ley de vagos y maleantes, que hayan sido adoptadas arbitrariamente por los tribunales para sancionar y condenar personas por sus opiniones políticas, afiliación u opinión.

96. La primera nota de la Abogacía General del Estado, de 3 de noviembre de 2004, sobre la posible revisión-nulidad de sentencias dictadas durante la Guerra Civil y el período franquista, ofrece un análisis de antecedentes y de derecho comparado, haciendo mención al caso alemán. En sus conclusiones, si bien invoca los principios de seguridad jurídica, de la cosa juzgada y de no retroactividad como una gran dificultad, no descarta opciones para

¹⁴ Ley 43/1998.

¹⁵ Ver J. Errandonea, *Estudio comparado de la anulación de sentencias injustas en España*, ICTJ (2008) y R. Escudero Alday, *La Declaración de ilegitimidad de los tribunales franquistas: una vía para la nulidad de sus sentencias* (2008).

la nulidad de las sentencias, sino que al contrario plantea dos alternativas que deben ser consideradas en detalle.

97. El Relator Especial toma nota de la única condena revisada por el Tribunal Supremo en 2007, en el caso de la ejecución de Ricardo Puento Rodríguez, en virtud de un vicio de forma flagrante. El Relator Especial lamenta que otros recursos interpuestos en casos similares no hayan tenido éxito y que las autoridades judiciales invoquen el principio de seguridad jurídica por encima de los derechos de las víctimas, el derecho a la justicia y los principios del debido proceso. Lamenta que el Gobierno y el Poder Legislativo no hayan aún prestado suficiente atención a esta cuestión y que puedan haber predominado preocupaciones de orden económico en esta decisión.

98. El Relator Especial saluda las Proposiciones no de Ley que llaman a la anulación de las sentencias que llevaron a las ejecuciones sumarias de reconocidas figuras políticas (por ejemplo, Lluís Companys, Manuel Carrasco i Formiguera y Alexandre Bóveda). Insiste, sin embargo, en la importancia de establecer medidas que beneficien a todas las víctimas sin distinción. En este sentido, saluda las disposiciones de la Ley Foral 33/2013 de Navarra que exige al Estado español la nulidad de todos los juicios realizados por tribunales militares y/o civiles por causa de motivos políticos, incluyendo la anulación de las sentencias tribunales especiales. El Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática de Andalucía establece disposiciones similares.

99. El Relator Especial alienta al Estado a retomar cuanto antes este análisis y reitera su disposición para acompañar este proceso en el marco de su mandato. Recalca que estudios comparados de otras experiencias de países que han enfrentado retos similares, incluyendo en el contexto europeo, como Alemania, pueden resultar sumamente provechosos.

VII. Conclusiones y recomendaciones

100. El Relator Especial nota una gran distancia entre las posiciones de la mayor parte de las instituciones del Estado por un lado y por otro las víctimas y asociaciones con quienes estuvo en contacto. Las autoridades parecen indicar que, en la medida de lo posible, las demandas de las víctimas y asociaciones han sido mayoritariamente atendidas, pero muchas de ellas se sienten insuficientemente reconocidas y reparadas. Esta brecha es particularmente preocupante considerando que las expectativas expresadas por muchas víctimas no pueden caracterizarse, en general, de “desmedidas”.

101. La sociedad civil y en particular las asociaciones de víctimas y familiares, principalmente la generación de los nietos, son quienes han impulsado iniciativas en favor de la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. Esta situación responde al profundo compromiso de las víctimas y familiares y asociaciones por mantener vivas la voz y los reclamos de las víctimas, como al vacío dejado por el Estado en atender esos reclamos.

102. El Relator Especial nota que varios representantes del Gobierno en las reuniones que mantuvieron enmarcaron las discusiones en el siguiente esquema: “o todos concluimos que ya estamos totalmente reconciliados o la única alternativa es el resurgir de odios subyacentes, lo cual implicaría un riesgo demasiado alto”. En opinión del Relator Especial, esta posición no le hace justicia a los avances logrados durante el proceso de democratización en España. Recalca que, considerando la fortaleza de las instituciones y la ausencia de riesgos para la estabilidad del orden democrático, resulta especialmente sorprendente observar que no se haya hecho más en favor de los derechos de tantas víctimas. El Relator Especial recalca que la fortaleza de las instituciones democráticas no puede ser adecuadamente medida por

su capacidad de dejar de lado algunos temas, especialmente aquellos que se refieren a derechos fundamentales, sino por su capacidad de gestionarlos efectivamente, aunque sean complejos e incómodos.

103. El Relator Especial reitera su llamado en relación a la confianza entre los ciudadanos, pero especialmente en las instituciones del Estado, como objetivo de la implementación de las medidas relativas al mandato¹⁶. Tanto las instituciones como la sociedad española están en capacidad de debatir e implementar más decididamente estas medidas, lo cual ofrece la posibilidad de aumentar y fortalecer la confianza de los ciudadanos entre sí y en sus instituciones. La reconciliación en ausencia de intentos por dar plena vigencia a los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición es siempre sólo el nombre que se le da a un estado temporal en un proceso en el cual las demandas persisten.

104. El Relator Especial formula a continuación sus principales recomendaciones y reitera su plena disposición para acompañar a las autoridades en su implementación. Insta al Gobierno a las instancias del Estado relevantes a:

a) **Mostrar un compromiso decidido del Estado por darle vigencia plena, con carácter prioritario, a los derechos a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición. El Relator Especial recalca que las limitaciones de recursos, si bien pueden reducir las capacidades del Estado, no pueden justificar la inacción en favor de estas medidas;**

b) **Evaluar rigurosamente la implementación de la Ley de Memoria Histórica y su uso por parte de las víctimas en aras de ajustar los modelos y medidas a los reclamos de las víctimas, estableciendo canales de comunicación entre las autoridades competentes, las víctimas y asociaciones;**

c) **Incrementar y promover el contacto y la coordinación entre las diferentes instituciones públicas de memoria histórica, así como asignar los recursos necesarios para el cumplimiento de sus funciones;**

d) **Promover las actuaciones en la materia y coordinación entre las Defensorías del Pueblo nacional y autonómicas existentes;**

e) **Evitar disparidades profundas en las leyes relevantes al tema entre niveles autonómicos y nacional, asegurando una protección igualitaria y homogénea para todas las víctimas. El Relator Especial reconoce la competencia de las comunidades autónomas y el desarrollo de legislación y medidas que ofrecen mayor reconocimiento y protección a las víctimas que a nivel nacional.**

f) **Promover las iniciativas del Estado y la sociedad civil que aglutinen y respondan a las demandas de todas las víctimas de violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario, independientemente de su afiliación política o aquella de los perpetradores.**

Verdad

g) **Atender de forma urgente las demandas de las víctimas en términos de verdad, establecer algún mecanismo para “oficializarla” y resolver la excesiva fragmentación que caracteriza la construcción de la memoria en España. Restablecer,**

¹⁶ A/HRC/21/46, 2012.

si no aumentar, los recursos en esta materia. Un mecanismo oficial para el esclarecimiento de la verdad deberá cumplir al menos con las siguientes funciones:

- Sistematizar la información existente;
- Superar la fragmentación y dispersión de la información y esfuerzos;
- Trazar un plan ordenado de investigaciones;
- Establecer metodologías y la homologación de las mismas;
- Acceder a archivos y fondos documentales oficiales y no oficiales;
- Incluir un proceso oficial de validación, presentación formal y diseminación de sus conclusiones que ofrezca un reconocimiento oficial a las víctimas;
- Promover la participación de las víctimas y sus familiares en el proceso y regirse por la noción de derechos, independientemente de la identidad o filiación política tanto de víctimas como de perpetradores;

h) Revisar, consultando con las víctimas y las asociaciones, el modelo actual donde el Estado delega la responsabilidad sobre las exhumaciones. Asignar los recursos necesarios y asegurar la actuación de las autoridades judiciales, entre otras, en todos los casos;

i) Establecer una política estatal de archivos que garantice el acceso a todos los fondos, revisando los criterios aplicables en materia de privacidad y confidencialidad, para ajustarlos a los estándares internacionales aplicables, incluyendo regulaciones claras, por ejemplo a través de la adopción de una Ley de archivos.

Garantías de no repetición

j) Sistematizar las iniciativas en relación con símbolos y monumentos franquistas, de conformidad con la legislación vigente, promoviendo intervenciones diferenciadas, la contextualización y “resignificación” de símbolos y monumentos cuando no se recomiende la remoción de los mismos;

k) Implementar las recomendaciones formuladas por la Comisión de Expertos para el Futuro del Valle de los Caídos en su informe de 2011, en particular en favor de la “resignificación” del sitio, programas de investigación y divulgación y la restauración y conservación, incluyendo la dignificación del cementerio y el resguardo respetuoso de los restos de todas las personas ahí inhumadas. Aportar mayor claridad a la legislación sobre la condición jurídica de las diferentes partes del sitio, sobre las competencias y responsabilidades del Estado y de la Iglesia. Atender los reclamos de quienes exigen recuperar los restos de sus familiares inhumados ahí sin su consentimiento. Cuando no sea materialmente posible, diseñar e implementar, con la participación de los familiares, medidas adecuadas de reparación, incluyendo medidas simbólicas o de dignificación;

l) Continuar consolidando los esfuerzos realizados en materia de educación histórica y en derechos humanos y establecer mecanismos de evaluación sobre la implementación de estos programas, con miras a asegurar consistencia y efectiva implementación;

m) Fortalecer los programas de formación de funcionarios públicos, incluidos el Poder Judicial y las fuerzas de seguridad, en materia de derechos humanos e incorporar materias relacionadas con la historia de la Guerra Civil y el franquismo, en línea con los planes de estudio nacionales, incluyendo el estudio de las

responsabilidades de las instituciones del Estado en las violaciones graves de los derechos humanos y del derecho humanitario durante este período, como una medida de educación, sensibilización y para promover la no repetición. Centrar este estudio en los derechos de todas las víctimas.

Reparación

n) Ampliar el reconocimiento y la cobertura de los programas de reparación para incluir todas las categorías de víctimas que hayan quedado fuera de los programas existentes. Tomar medidas para atender los pedidos relacionados con la restitución de las propiedades y documentos incautados a particulares. Realizar mayores esfuerzos para establecer medidas de reparación no materiales y simbólicas;

o) Ampliar los estudios existentes sobre las violaciones a los derechos de las mujeres y desarrollar medidas de reparación y reconocimiento especial del daño que sufrieron como consecuencia de la Guerra Civil y el franquismo, incluyendo la violencia sexual, agresiones, humillaciones y discriminación en represalia por su afiliación real o supuesta o la de sus familias o parejas;

p) Identificar mecanismos idóneos para hacer efectiva la nulidad de las sentencias adoptadas en violación de los principios fundamentales del derecho y del debido proceso durante la Guerra Civil y el franquismo. Estudios comparados de otras experiencias de países que han enfrentado retos similares, incluyendo muchos en el contexto europeo, pueden resultar sumamente provechosos.

Justicia

q) Valorar las alternativas y privar de efecto las disposiciones de la Ley de Amnistía que obstaculizan todas las investigaciones y el acceso a la justicia sobre violaciones graves de los derechos humanos cometidas durante la Guerra Civil y el franquismo;

r) Promover una mayor conciencia acerca de las obligaciones internacionales en materia de acceso a la justicia, el derecho a la verdad y las garantías del debido proceso y darle expresión institucional adecuada a esas obligaciones;

s) Asegurar la colaboración de la justicia española con procedimientos judiciales en el exterior y tomar medidas contra el debilitamiento del ejercicio de la jurisdicción universal por parte de tribunales españoles.
