



S/Ref.:

N/Ref.: 222/2020

Informe 26.9 LG

OCCN/JAS

INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA

Remitido por la Secretaría General Técnica-Dirección del Secretariado del Gobierno, con fecha 16 de septiembre de 2020 se ha recibido, para informe, el “*Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática*” (en adelante, el Anteproyecto).

Dicho Anteproyecto se ha acompañado de la preceptiva memoria del análisis de impacto normativo (en adelante, la Memoria), tal como exige el artículo 26.3 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, desarrollado por el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, por el que se regula dicha memoria.

El 13 de enero de 2021 se han recibido nuevas versiones de la propuesta y de su Memoria.

Examinada la última versión de la propuesta normativa y de la Memoria que lo acompaña, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 26.9 de la referida Ley del Gobierno y en el artículo 2 del Real Decreto 1081/2017, de 29 de diciembre, por el que se establece el régimen de funcionamiento de la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa, se informa lo siguiente:

1. OBJETO

El Anteproyecto tiene por objeto general la regulación de la política pública relativa a la “memoria democrática”, que define como el “*conocimiento de la reivindicación y defensa de los valores democráticos y los derechos y libertades fundamentales a lo largo de la historia contemporánea de España, con el fin de fomentar la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones en torno a los principios, valores y libertades constitucionales*”.

Avda. Puerta de Hierro, s/n

28071 MADRID

TEL: 91335 39 17



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

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

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F



2. ESTRUCTURA Y CONTENIDO

El Anteproyecto consta de una exposición de motivos, sesenta y seis artículos integrados en cinco títulos, once disposiciones adicionales, una disposición transitoria, una disposición derogatoria y nueve disposiciones finales.

La **exposición de motivos** describe los antecedentes de la norma proyectada, así como su objeto y contenido esencial.

La **parte dispositiva** se ordena del siguiente modo:

TÍTULO PRELIMINAR “DISPOSICIONES GENERALES”

Artículo 1. Objeto y finalidad.

Artículo 2. Principios generales.

TÍTULO I “DE LAS VÍCTIMAS”

Artículo 3. Víctimas.

Artículo 4. Reconocimiento general.

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

Artículo 6. Declaración de reconocimiento y reparación personal.

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

Artículo 8. Día de homenaje a las víctimas del exilio

Artículo 9. Censo Estatal de Víctimas.

TÍTULO II “POLÍTICAS INTEGRALES DE MEMORIA DEMOCRÁTICA”

Artículo 10. Políticas de memoria democrática.

Artículo 11. Reconocimiento de la memoria democrática de las mujeres

Artículo 12. Plan de Memoria Democrática.

Artículo 13. Consejo Territorial de Memoria Democrática

CAPÍTULO I “Del derecho de las víctimas a la verdad”

Artículo 14. Derecho de las víctimas a la verdad

Sección 1ª. Localización e identificación de personas desaparecidas

Artículo 15. Búsqueda de personas desaparecidas.





- Artículo 16. Colaboración entre administraciones públicas.
- Artículo 17. Mapa integrado de localización de personas desaparecidas
- Artículo 18. Autorizaciones administrativas para actividades de localización e identificación.
- Artículo 19. Procedimiento para la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas
- Artículo 20. Protocolos de actuación.
- Artículo 21. Acceso a los terrenos afectados por trabajos de localización e identificación.
- Artículo 22. Hallazgo casual de restos humanos.
- Artículo 23. Resultado de las intervenciones.
- Artículo 24. Creación del Banco Estatal de ADN de Víctimas de la Guerra y la Dictadura
- Artículo 25. Comunicación al Ministerio Fiscal.

Sección 2ª Archivos, y documentos de archivo y otros recursos de información para la recuperación de la Memoria Democrática

- Artículo 26. Centro Documental de la Memoria Histórica.
- Artículo 27. Adquisición, y protección y difusión de los documentos de archivo y de otros documentos con información sobre la Guerra y la Dictadura.
- Artículo 28. Derecho de acceso y consulta de los documentos de archivo sobre la Guerra y la Dictadura.

CAPÍTULO II “De la justicia”

- Artículo 29. Fiscalía de Sala de Memoria Democrática y Derechos Humanos.
- Artículo 30. Derecho a la investigación.

CAPÍTULO III “De la reparación”

- Artículo 31. Reparación integral.
- Artículo 32. Incautaciones de bienes y sanciones económicas.
- Artículo 33. Trabajos forzados.
- Artículo 34. Concesión de la nacionalidad española a los voluntarios integrantes de las Brigadas Internacionales.

CAPÍTULO IV “Del deber de memoria democrática”



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

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

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F



Artículo 35. Deber de memoria.

Sección 1ª Símbolos, elementos y actos contrarios a la memoria democrática

Artículo 36. Símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 37. Catálogo de vestigios y elementos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 38. Procedimiento de retirada o eliminación de elementos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 39. Actos públicos contrarios a la memoria democrática.

Artículo 40. Privación de ayudas y subvenciones.

Sección 2ª Distinciones, condecoraciones y títulos

Artículo 41. Revisión de reconocimientos, honores y distinciones.

Artículo 42. Supresión de títulos nobiliarios.

Artículo 43. Revisión y retirada de condecoraciones y recompensas.

Sección 3ª Conocimiento y divulgación

Artículo 44. Finalidad de fomento de las políticas de memoria democrática

Artículo 45. Medidas en materia educativa y de formación del profesorado.

Artículo 46. Medidas en materia de investigación.

Artículo 47. Investigación sobre el exilio y la memoria democrática de las mujeres

Artículo 48. Planes de formación en la Administración General del Estado.

Artículo 49. Acciones de divulgación, reconocimiento y reparación simbólica.

Sección 4ª Lugares de memoria democrática.

Artículo 50. Lugares de memoria democrática.

Artículo 51. Declaración de lugares de memoria democrática.

Artículo 52. Inventario Estatal de Lugares de Memoria Democrática.

Artículo 53. Protección de los lugares de memoria democrática.

Artículo 54. Difusión, interpretación y promoción ciudadana

Artículo 55. Valle de los Caídos.

Artículo 56. Panteón de España.





TÍTULO III “MOVIMIENTO MEMORIALISTA”

Artículo 57. Reconocimiento a las asociaciones memorialistas.

Artículo 58. Creación, composición y funciones del Consejo de la Memoria Democrática.

Artículo 59. Registro Estatal de Entidades de Memoria Democrática

TÍTULO IV “RÉGIMEN SANCIONADOR”

Artículo 60. Régimen jurídico.

Artículo 61. Responsables de la infracción.

Artículo 62. Infracciones

Artículo 63. Sanciones y medidas de restablecimiento de la legalidad.

Artículo 64. Procedimiento.

Artículo 65. Competencia sancionadora.

Artículo 66. Prescripción de infracciones y sanciones.

Disposición adicional primera. Acción pública y compatibilidad de acciones.

Disposición adicional segunda. Procedimiento para el cumplimiento de lo dispuesto en el 55.4 de esta Ley.

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

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

Disposición adicional quinta. Extinción de fundaciones.

Disposición adicional sexta. Declaración de utilidad pública de asociaciones.

Disposición adicional séptima. Disolución de asociaciones.

Disposición adicional octava. Adquisición de la nacionalidad española.

Disposición adicional novena. Bienes y derechos incautados en el extranjero por el Estado español.

Disposición adicional décima. Protección de datos de carácter personal

Disposición adicional undécima, sobre medidas adoptar en relación con la epidemia de polio a partir de los años cincuenta del siglo XX.





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

Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

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

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

Disposición final tercera. Título competencial.

Disposición final cuarta. Habilitación para el desarrollo.

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

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

Disposición final séptima. Preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales.

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

Disposición final novena. Entrada en vigor.

3. TRAMITACIÓN

En relación con la tramitación del Anteproyecto prevista en la Memoria cabe indicar lo siguiente:

- 1) El Anteproyecto se ha sometido a la **consulta pública** prevista en el artículo 26.2 de la Ley del Gobierno, entre el 26 de junio y el 11 de julio de 2020. Se valora positivamente la difusión previa que, según se indica, se ha dado a la consulta, a través de redes sociales, el Portal de la Transparencia y también mediante avisos individualizados por correo electrónico a organizaciones de la sociedad civil, lo que se ha traducido en la recepción de 369 aportaciones, tanto de entidades y asociaciones (un total de 62) como de personas físicas a título particular (que han sido la gran mayoría, 307).
- 2) Se han cumplimentado también los trámites de **audiencia e información públicas**, conforme a lo establecido en el artículo 26.6 de la Ley del Gobierno, entre el 11 de noviembre y el 3 de diciembre de 2020, recibándose 1890 aportaciones, de las cuales 47 proceden de entidades de diversa índole y las demás de personas físicas.
- 3) Se refiere en la Memoria que la propuesta se someterá a los siguientes **informes**:



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

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

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F



- a. De la **Oficina de Coordinación y Calidad Normativa** (artículo 26.9 de la Ley del Gobierno), que se emite en este acto.
 - b. De la **Secretaría General Técnica del Ministerio proponente**, que es preceptivo conforme a lo establecido en el artículo 26.5, párrafo cuarto, de la Ley del Gobierno
 - c. De los siguientes **Ministerios**, conforme al artículo 26.5, párrafo primero, de la Ley del Gobierno:
 - i. Ministerio de Justicia.
 - ii. Ministerio de Defensa.
 - iii. Ministerio de Hacienda.
 - iv. Ministerio del Interior.
 - v. Ministerio de Educación y Formación Profesional.
 - vi. Ministerio de Cultura y Deporte.
 - vii. Ministerio de Ciencia e Innovación.
 - viii. Ministerio de Igualdad.
 - ix. Ministerio de Universidades.
 - d. De la **Agencia de Protección de Datos**, conforme a lo previsto en el artículo 5 de su Estatuto, aprobado por el Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo.
 - e. Del **Consejo Fiscal**, conforme a lo dispuesto en el artículo 14.Cuatro.j) de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.
 - f. Del **Consejo General del Poder Judicial**, conforme a lo dispuesto en el artículo 561.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- 4) La Memoria prevé también el sometimiento de la propuesta a la aprobación previa del **Ministerio de Política Territorial y Función Pública**, conforme a lo establecido en el artículo 26.5, párrafo quinto, de la Ley del Gobierno.

Además de los trámites anteriores, nada impide que se añadan a estos otros que se juzguen convenientes para lograr el mayor acierto de la norma.

En este sentido, y dado el alcance de algunos contenidos de la propuesta, podría ser recomendable recabar el informe de otros Ministerios además de los que se indican en la Memoria, como, por ejemplo, el Ministerio de Sanidad y el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación.

La Memoria no explicita la participación que se haya dado a las Comunidades Autónomas y a las Entidades Locales en la elaboración de la propuesta. Teniendo en cuenta que esta contiene varias medidas que afectan a sus competencias, parece recomendable su participación específica, en aplicación del principio de cooperación que rige nuestro Estado Autonómico, que puede articularse a través de diversas técnicas, entre ellas,





mediante la “emisión de informes no preceptivos con el fin de que las diferentes Administraciones expresen su criterio sobre propuestas o actuaciones que incidan en sus competencias” [cfr. artículo 144.1.f) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre].

4. ANÁLISIS DEL ANTEPROYECTO

Se analiza la propuesta mediante las consideraciones que se formulan a continuación:

A) Consideraciones de carácter general

1. Sobre el rango de la propuesta.

En cuanto a su rango normativo, se justifica la aprobación de la propuesta mediante una norma con rango de ley por razón de su contenido material, tanto porque modifica o deroga otras normas con ese mismo rango, como porque en general sus contenidos se refieren a materias reservadas a la ley.

No obstante dicha valoración general, se advierte también que alguno de sus contenidos singulares no constituiría propiamente materia objeto de una reserva de ley, de forma que podría tener un encaje más adecuado en una norma reglamentaria de desarrollo de la ley que se apruebe (así sucede, por ejemplo, con buena parte de las cláusulas en materia de protección de datos que contiene la disposición adicional décima, según se expondrá con más detalle en la consideración particular que se realiza más adelante acerca de dicha disposición adicional décima).

2. Sobre la estructura de la propuesta

Esta Oficina viene recomendando de modo general cuidar particularmente la sistemática de las normas, pues una adecuada ordenación de sus contenidos favorece en gran medida su conocimiento y comprensión.

En esta misma línea, se aconseja también en este caso mejorar en lo posible la sistemática de la propuesta, formulándose a continuación algunas recomendaciones con tal propósito:

- a) En el título I “De las víctimas” se podrían regular separadamente, por un lado, los preceptos que se regulan la delimitación de esta figura (esto es, su definición, registro y censo, contenidos en los artículos 3, 3.2 y 9), y por otro, las medidas dispositivas que se adoptan respecto de aquellas (artículos 4 a 8).

Dicha separación podría marcarse formalmente a través de su regulación independiente en dos capítulos, o al menos mediante una disposición correlativa de sus preceptos, de forma que se refleje el sentido unitario de cada una de estas dos partes.

En todo caso, en cuanto a la ordenación de sus preceptos, parece muy recomendable que figuren en tres artículos correlativos la regulación de las víctimas (artículo 3, salvo el apartado 2), su registro (artículo 3.2 que pasaría a ser un nuevo artículo 4) y el censo (artículo 9, que pasaría a ser el artículo 5).





- b) Con carácter general, resulta aconsejable que cuando las divisiones principales de la norma (esto es, títulos y capítulos), se estructuren a su vez en subdivisiones de grado inferior (correlativamente, capítulos y secciones) los preceptos que forman parte de cada una de las divisiones de la norma no figuren aislados, sino incorporados a las subdivisiones que se establezcan dentro de aquellas.

Esto no sucede, por ejemplo, en el título II, que se estructura en cuatro capítulos y comprende los artículos 10 a 56, pues quedan sin embargo al margen de esa división en capítulos los artículos 10 a 13, que además tampoco presentan una temática específica común que permita agrupar a todos ellos en un mismo capítulo.

- c) Se recomienda considerar la posibilidad de regular conjuntamente, en un título independiente (que podría ser un nuevo título II), las disposiciones de carácter puramente organizativo que se refieran a la formulación general y coordinación de la política de memoria democrática, como serían, principalmente:

- El artículo 13 “Consejo Territorial de Memoria Democrática”
- El artículo 16 “Colaboración entre administraciones públicas” (que en todo caso sería aconsejable que figurara a continuación del artículo 13).
- El artículo 58 “Creación, composición y funciones del Consejo de la Memoria Democrática”.

- d) En todo caso, parecería preferible, por su sentido general, que el artículo 16 “Colaboración entre administraciones públicas” figurase a continuación del artículo 13 “Consejo Territorial de Memoria Democrática”.

- e) Se recomienda que el apartado 3 del artículo 39 (que dispone la prohibición de inhumación de los restos mortales de dirigentes del golpe militar de 1936 en un lugar preeminente de acceso público, distinto a un cementerio) sea objeto de un artículo específico e independiente al que se encuentra (que se refiere a los “Actos públicos contrarios a la memoria democrática”, título que es suficientemente comprensivo y expresivo de los contenidos de los apartados 1 y 2 de este artículo 39, pero que en cambio no reflejaría con suficiente claridad el contenido más sustantivo y específico de su apartado 3).

- f) Dado que el título II se refiere a las “Políticas integrales de memoria democrática”, parecería más lógico que la regulación del “Movimiento memorialista”, contenida en el título III, figurara como un capítulo propio del título II, puesto que el fomento de estas entidades, al que se orienta dicha regulación, constituye una de las líneas esenciales de articulación de aquella política.

3. Remisiones a posteriores desarrollos reglamentarios

El Anteproyecto contiene numerosas remisiones a futuros desarrollos reglamentarios (por ejemplo, artículos 3.2, 13.2, 15.2, 17.3, 20, 24.4, 34.2, 37.3, 54.1, 58.2 y 5, 59.3, disposición final octava).



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

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

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F



Dado que tales desarrollos afectan a materias diversas, se estima en primer lugar que sería muy conveniente que la Memoria ofreciese información concreta sobre los desarrollos reglamentarios previstos y el modo en que se proyecta su futura articulación.

Dicha información debería asimismo permitir formarse una idea más exacta de los aspectos a desarrollar y de su alcance, así como valorar de antemano cuestiones como la necesidad de adoptar una disposición normativa, el rango exigible en su aprobación o la conveniencia de su articulación unitaria en una única norma (opción de desarrollo normativo que, de modo general, resulta normalmente más aconsejable a priori) o bien la posibilidad de hacerlo en varias normas

En segundo lugar, en cuanto al uso concreto de esta técnica de habilitación, se advierte que su formulación resulta en ocasiones un tanto genérica, ya sea en cuanto a la naturaleza de la norma desarrollo, a su objeto e incluso en algún caso a los términos de ejercicio. Se examina a continuación cada uno de estos supuestos:

A) En cuanto a lo primero, el Anteproyecto utiliza ampliamente en su previsión la fórmula “*Reglamentariamente...*”, lo que necesariamente ha de entenderse como una habilitación en favor del Gobierno –en tanto que titular primario de la potestad reglamentaria, conforme al artículo 97 CE-.

La disposición de dichas habilitaciones en favor del Gobierno resulta en general una decisión acertada, pues de modo general es a este a quien corresponde dictar las normas reglamentarias que tienen incidencia sobre los ciudadanos, siendo así que aun cuando en nuestro ordenamiento se permiten las habilitaciones *per saltum* de la Ley en favor de una orden ministerial, estas han de ceñirse normalmente a ciertos aspectos de su desarrollo, fundamentalmente de carácter organizativo y procedimental. El Consejo de Estado, en una doctrina muy reiterada, lo explica así (Dictamen nº 841/2005, de 23 de junio de 2005):

“En efecto, las normas reglamentarias externas que afectan como normae agendi a todos los ciudadanos no pueden ser dictadas por los Ministros como tales, ya que implican una incidencia general sobre el pueblo que es propia del Gobierno como órgano político. Es cierto, sin embargo, que los Ministros pueden también dictar normas que sobrepasen el ámbito puramente organizativo o doméstico de sus departamentos y que pueden afectar a terceros, al referirse a expedientes o actos que atañen a los ciudadanos. Ello es posible cuando el contenido sustancial de tales disposiciones y sus efectos están determinados en las normas superiores respectivas, ya sean Leyes, ya sean Reales Decretos. En definitiva, se trata de órdenes ministeriales de ejecución a las que, como tales, no corresponde crear derecho material nuevo.”

Las anteriores reflexiones vienen al caso porque si bien, en línea con lo que hemos dicho, se estima que el real decreto es, con carácter general, el instrumento jurídico adecuado para el desarrollo de una ley, se suscita la duda sobre si en el presente caso alguna de las previsiones de desarrollo reglamentario que se establecen podría tener sin embargo un mejor encaje en una orden ministerial (siempre y cuando, claro está, su alcance se limite a los aspectos procedimentales y organizativos previstos actualmente en la ley, sin tener incidencia ad extra) o incluso en otro tipo de norma.





Por ejemplo, resulta necesario un real decreto para la aprobación de los desarrollos reglamentarios previstos, entre otros, en los artículos 24.4 (determinación de los requisitos y procedimientos del Banco Estatal de ADN), 34 (adquisición de la nacionalidad), 37.3 (procedimiento de confección del catálogo de vestigios), 58.2 (determinación de la composición y funcionamiento del Consejo de la Memoria Democrática).

En cambio, en función de su contenido, podría considerarse la posibilidad de que se regulen por orden ministerial (o al menos no condicionar expresamente su desarrollo por real decreto) contenidos tales como *“los materiales, condiciones y medios de difusión de los lugares de memoria democrática”* a que se refiere el artículo 54.1 (en cambio, parece necesario un real decreto para regular el régimen jurídico general de estos lugares).

B) En segundo lugar, se llamaba la atención sobre la formulación excesivamente genérica del objeto de algunas remisiones, lo que en ocasiones podría hacer dudar incluso de la necesidad de dicho desarrollo reglamentario.

Así sucede, por ejemplo, con la remisión a una posterior regulación reglamentaria de *“las tareas de búsqueda de mujeres y hombres desaparecidos”* (artículo 15.2) o *“las condiciones para que el Consejo (de la Memoria Democrática) pueda contar con un mecanismo formal de validación, presentación formal y difusión de las conclusiones de sus informes”* (artículo 58.5).

C) Finalmente, la falta de determinación afecta también en algunos supuestos al alcance de la remisión reglamentaria, cuestión que es particularmente relevante cuando esta puede afectar a los derechos de los ciudadanos, supuesto en el que es imprescindible delimitar con precisión el ámbito material y los principios y criterios a los que ha de sujetarse el desarrollo reglamentario, según un muy consolidado criterio jurisprudencial hoy incluso plasmado expresamente en la regla núm. 42.d) de las DTN.

Todo ello habría de tenerse en cuenta, por ejemplo, en la remisión contenida en el artículo 17.3 (preservación especial de las zonas incluidas en los mapas de localización de restos).

B) Consideraciones particulares

1. Exposición de motivos

Sería preciso incluir en la parte expositiva una explicación sobre la adecuación de la propuesta a los principios de buena regulación, tal y como dispone el artículo 129.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme al cual: *“1. En el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, las Administraciones Públicas actuarán de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios”*.





Se recomienda asimismo completar el contenido general de la parte expositiva con una referencia a las consultas efectuadas y a los principales informes evacuados, y asimismo a las competencias constitucionales que amparan la norma, conforme a lo previsto en las reglas núm. 12 y 13 de las Directrices de Técnica Normativa, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005 (en adelante, DTN). Tales contenidos deberían incluirse en sendos párrafos, al final de la exposición de motivos.

2. Artículo 3

Se formulan algunas consideraciones sobre los siguientes contenidos del artículo 3, que contiene la definición de víctimas:

- a) **Apartado 1.c):** el apartado 1 contiene una definición de “víctima” a efectos de la ley, basada en un enunciado general que se complementa con la enunciación de ciertas categorías particulares de personas que hayan sufrido determinados daños que se enuncian durante la Guerra o la Dictadura.

Por relación a estas categorías particulares, se advierte que de modo general se designa al sujeto correspondiente mediante el término “*persona*”, salvo en el apartado 1.c), en el que se designa mediante la expresión “*españoles y españolas*” (concretamente se refiere a “*c) Los españoles y españolas que padecieron deportación, trabajos forzados o internamientos en campos de concentración, colonias penitenciarias militarizadas, dentro o fuera España, y padecieron torturas, malos tratos o incluso fallecieron como consecuencia de la Guerra y la Dictadura o en los campos de concentración nazis*”).

La expresión “*españoles y españolas*” conlleva de modo inherente un requisito de nacionalidad para el reconocimiento de la condición de víctima en este supuesto que no es sin embargo preciso en el resto de las categorías de víctimas reconocidas en este artículo 3.1.

Por un lado, puede entenderse dicha exigencia singular por la amplitud de la situación que se refiere en el precepto (cuyo enunciado general alcanza incluso a acontecimientos que tuvieron lugar en el contexto europeo y por relación no solo a españoles¹) pues es preciso asegurar su conexión con el objeto de la propuesta.

Sin embargo, por otro lado, el supuesto así enunciado parecería excluir de la condición de víctima a los extranjeros que se encontraran en España durante la Guerra y la Dictadura y padecieran esas mismas penosidades.

Dado que no es seguro que el propósito del Anteproyecto sea disponer tal exclusión, se recomienda reformular el precepto en términos que no deje lugar a dudas al

¹ Pues, si se prescinde del vínculo de la nacionalidad, el precepto se refiere a aquellos “*que padecieron deportación, trabajos forzados o internamientos en campos de concentración, colonias penitenciarias militarizadas, dentro o fuera España*” y *padecieron torturas, malos tratos o incluso fallecieron como consecuencia de la Guerra y la Dictadura o en los campos de concentración nazis*”, hechos que, así definidos, afectaron a millones de europeos, sin conexión alguna con España.





respecto, o al menos aclarar su sentido en la Memoria, de forma que se facilite su interpretación.

- b) **Apartado 1.d)**: el apartado 1.d) atribuye la condición de víctima a “*Las personas que se exiliaron como consecuencia de la Guerra y la Dictadura*”.

De los términos del conjunto del artículo 1 parecería deducirse que el Anteproyecto pretende atribuir la condición de víctima en este supuesto a quien se exilió por motivos propiamente políticos y no por otras causas sociales o económicas, pero en todo caso, convendría aclararlo expresamente en este precepto.

En segundo lugar, en el supuesto de que se distinga según su causa, se advierte que el discernimiento del motivo del exilio y su acreditación práctica puede presentar dificultades prácticas, tanto para quien solicita ser reconocido como víctima, como para quien ha de decidir sobre la solicitud. Por ello, convendría que la ley anticipase la solución al problema que podría plantearse en los procesos individuales de reconocimiento de la condición de víctimas las personas. A tal efecto, se podría valorar, por ejemplo, remitir a un posterior desarrollo reglamentario de la norma los requisitos que serán exigibles a estos efectos o su forma de acreditación.

- c) **Apartado 2:** como cuestión de orden sistemático, y según se ha dicho ya, se recomienda disponer en un nuevo artículo independiente a continuación del que contiene la definición de las Víctimas (esto es un nuevo artículo 4) la regulación del registro de víctimas a que se refiere el artículo 3.2.

Como cuestión de contenido, se suscita la duda sobre si deberían estar en dicho registro todas las personas o entidades a las que el Anteproyecto considera víctimas, y no solo las personas físicas previstas en el artículo 3.1. Esto es, si debería incluirse en él también las entidades a que se refiere el artículo 3.6, y, sin perjuicio de lo que a continuación se dirá, a los familiares a que se refiere el artículo 3.4 –al menos en tanto la propuesta mantenga su calificación expresa de víctimas-.

- d) **Apartado 4:** el apartado 4 atribuye la consideración de víctimas “*en los términos establecidos por esta ley... a los familiares de las personas que padecieron algunas de las circunstancias recogidas en el artículo 3.1*”.

Sin perjuicio del mantenimiento de los derechos que el Anteproyecto les atribuye, se sugiere considerar la alternativa de no atribuir a los familiares la condición jurídica de víctimas, a fin de ceñir esta figura jurídica a la persona que lo ha sido de modo directo.

No se desconoce que los padecimientos sufridos por las personas a que se refiere el artículo 3.1 se proyectan indefectiblemente sobre sus familiares y allegados y, desde esta perspectiva, se entiende y se comparte el reconocimiento moral que la norma proyectada pretende otorgar a tales familiares. Ello no obstante, sería preferible que dicho reconocimiento se articulase a través una vía distinta a su inclusión en la noción legal de “víctima”, noción cuya plasmación en la Ley implica que haya de manejarse en tanto que categoría jurídica.





Se trataría con ello de evitar que bajo esta noción legal se haga referencia a realidades jurídicas diversas, lo que conlleva que, bajo el concepto de víctima, nos encontremos con estatutos jurídicos diferentes, según se trate de “víctimas” previstas en el artículo 3.1 o en el artículo 3.4. El mantenimiento de un concepto unitario de víctima (ceñida a las previstas en el artículo 3.1 y en su caso en el artículo 3.6) permite identificar con mayor claridad el estatuto jurídico asociado a este concepto.

- e) **Apartado 5:** el apartado 5 dispone que *“La consideración de víctima de conformidad con los apartados anteriores implicará la aplicación de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, en cuanto sea procedente”*.

La anterior previsión pudiera suscitar alguna duda en la interpretación de su alcance. Por ello, se recomienda precisarlo mediante la adición de una nueva disposición adicional a la Ley 4/2015, de 27 de abril (modificación que debería articularse a través de una nueva disposición final de la propuesta). De esta forma, se facilitaría también la interpretación y aplicación de la Ley 4/2015, de 27 de abril, al mantener en ella la definición de los supuestos a los que es aplicable, evitando la fragmentación y dispersión que se produciría de preverse solo en el Anteproyecto.

3. Artículos 5 y 6

El **artículo 5** dispone la Declaración de nulidad de resoluciones e ilegitimidad de órganos en los siguientes términos:

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

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

3. Igualmente, se declaran ilegítimas y nulas, por vicios de forma y fondo, las condenas y sanciones dictadas por motivos políticos, ideológicos o de creencia por cualesquiera tribunales u órganos penales o administrativos durante la Dictadura contra quienes defendieron la legalidad institucional anterior, pretendieron el restablecimiento de un régimen democrático en España o intentaron vivir conforme a opciones amparadas por derechos y libertades hoy reconocidos por la Constitución, independientemente de la calificación jurídica utilizada para establecer dichas condenas y sanciones.

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





particulares, ni dar lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional.”

Por su parte, el **artículo 6** establece el régimen de “Declaración de reconocimiento y reparación personal”, con el siguiente contenido:

“1. Se reconoce el derecho a obtener una Declaración de reparación y reconocimiento personal a quienes durante la Guerra y la Dictadura padecieron los efectos de las resoluciones y circunstancias a que se refieren los artículos anteriores. Este derecho es plenamente compatible con los demás derechos y medidas reparadoras reconocidas en normas anteriores, así como con el ejercicio de las acciones a que hubiere lugar ante los tribunales de justicia.

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

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

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

Los preceptos anteriores toman como base los artículos 3 “Declaración de ilegitimidad” y 4 “Declaración de reparación y reconocimiento personal” de la vigente Ley 52/2007, de 26 de diciembre, si bien contienen algunas novedades importantes pues, por ejemplo, se prevé la declaración de nulidad (y no solo de ilegitimidad) de las resoluciones administrativas y judiciales que se expresan; se excluye que la declaración de nulidad sea título para el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado (exclusión que en la ley actual se formula por relación a la obtención de la Declaración de reparación y reconocimiento personal); y se amplía la legitimidad para solicitar dicha Declaración a los partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas o militares y entidades similares a que se refiere el artículo 4.2, previo acuerdo de su órgano colegiado de gobierno, respecto de quienes hubiesen desempeñado cargo o actividad en las mismas.

Se formulan a propósito de estos dos artículos las siguientes consideraciones:

- a) En primer lugar, en tanto la declaración de nulidad de una resolución judicial o administrativa tendría –al menos aparentemente– un significado jurídico más específico que su mera declaración de ilegitimidad (a la que cabe atribuir un efecto más bien moral), y puesto que afecta a resoluciones judiciales y administrativas que la Ley solo refiere de modo general y que por tanto habrían de ser objeto de una ulterior especificación particular, se plantea si dicha declaración de nulidad debiere ser objeto de un pronunciamiento específico por parte de una autoridad judicial (en el caso de las





resoluciones administrativas, podría plantearse su declaración por un órgano administrativo con rango suficiente), con las consecuencias inherentes en cuanto a sus efectos jurídicos y publicidad.

En otras palabras, no habiendo obstáculo alguno a que la ley disponga que la expedición de la Declaración a que se refiere el artículo 6 se realice por un órgano administrativo, parece sin embargo que para que la declaración de nulidad de una resolución judicial o administrativa particular tenga efectos jurídicos, incluida su consideración a efectos de la Declaración prevista en el artículo 6, habría de ser objeto de un procedimiento específico que conduzca a su anulación, lo que plantearía la necesidad de disponer su articulación orgánica y procedimental y también los efectos y publicidad de la resolución que la declare.

- b) En segundo lugar, y aun cuando el Anteproyecto excluya expresamente el efecto indemnizatorio de la declaración de nulidad de las resoluciones judiciales y administrativas, se aconseja valorar jurídicamente esta cuestión en todo su alcance, pues si bien es cierto que la responsabilidad patrimonial de los poderes públicos se basa en un régimen de configuración legal, también lo es que su disposición por el legislador no es completamente libre, sino que viene condicionada en algunos aspectos por ciertas normas constitucionales, como sería el principio general de responsabilidad de los poderes públicos (artículo 9.3 CE) y más específicamente, por el derecho de los particulares a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos (artículo 106.2 CE).

La cuestión sería sobre todo si, de acuerdo con la doctrina de la *actio nata*, esta declaración podría dar cobertura a una reclamación de responsabilidad patrimonial por daños derivados de la resolución judicial o administrativa que se declare nula. En este sentido, y si bien la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha mostrado tradicionalmente contraria al reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado por las actuaciones realizadas al amparo de la legalidad vigente en aquella época (por ejemplo, un caso relativamente reciente serían las reclamaciones formuladas particulares por los perjuicios causados la privación de valor e incautación de la moneda republicana [cfr., entre otras, las SSTs de 29 de septiembre de 2017 y de 23 de marzo de 2018]), ello no obstante sería de ponderar el alcance que una declaración legal de la nulidad de las resoluciones expresadas podría tener a la luz de esa misma jurisprudencia.

- c) En tercer lugar, cabe realizar también alguna consideración en cuanto a la facultad que el artículo 6.3 confiere, para solicitar la Declaración, a las instituciones públicas y a los partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas o militares y entidades similares a que se refiere el artículo 4.2, previo acuerdo de su órgano colegiado de gobierno, respecto de quienes hubiesen desempeñado cargo o actividad en las mismas.

En la actualidad, el artículo 4.3 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, confiere esta facultad a las instituciones públicas, en el supuesto previsto en el Anteproyecto, si bien





de modo subsidiario, cuando los afectados carecieran de cónyuges o familiares directos o colaterales en segundo grado.

En el Anteproyecto desaparece esta previsión de subsidiariedad, de modo que se reconoce dicha facultad de modo directo y al mismo nivel que al afectado y a sus familiares, tanto a las instituciones públicas como al resto de entidades que refiere.

La Memoria no explica los motivos de este cambio normativo, que cabe intuir pretende favorecer la expedición de la declaración en supuestos en los que no fuera posible localizar a los familiares legitimados o estos no tuvieran un interés particular en solicitarla.

Aun cuando se trate de motivos atendibles, sería conveniente configurar esta legitimación de una manera más ponderada, de modo que se preserve la prevalencia del criterio que, acerca de la solicitud de expedición de la Declaración, debe otorgarse necesariamente a la víctima (en tanto que se trata de un derecho personal) y, en caso de que hubiera esta fallecido, a sus familiares más cercanos.

Por ello se estima que, para el caso de que la legitimación que se reconozca a aquellas entidades se mantenga como no subsidiaria, una solución equilibrada podría consistir en que, en tal supuesto de ejercicio se prevea expresamente la audiencia del afectado (o de haber fallecido este, de sus familiares más cercanos) y la posibilidad de oponerse a la solicitud formulada.

- d) Finalmente, ha de plantearse también, como cuestión de técnica normativa, la posible conveniencia de establecer ciertas reglas transitorias que permitan resolver con claridad los problemas prácticos que son habituales en supuestos, como el presente, de sucesión de normas.

Por ejemplo: si es posible o no obtener un nuevo pronunciamiento sobre la declaración por parte de aquellos que hubieran visto denegada su solicitud conforme a la Ley 52/2007, de 26 de diciembre; conforme a qué ley han de tramitarse las solicitudes presentadas al amparo de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, pendientes de resolución al momento de la entrada en vigor de la propuesta proyectada; etc.

4. Artículo 9.2

En el artículo 9, “Censo Estatal de Víctimas”, el apartado 2 dispone que “*Este censo sólo incluirá a las personas fallecidas y declaradas fallecidas. En ningún caso se incluirán en el censo categorías especiales de datos*”.

Ni la parte expositiva ni la Memoria ofrecen explicación alguna de esta limitación del contenido del censo, al excluir del mismo a las víctimas que estuvieran vivas, cuya inclusión parecería a priori más natural.

Se recomienda por ello al menos explicar el sentido de esta limitación, de forma que se justifique como la opción más razonable.



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

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

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F



5. Artículo 13.2

El artículo 13 se refiere al Consejo Territorial de Memoria Democrática, disponiendo su apartado 2 que

“2. El Consejo Territorial estará constituido por la persona titular del mencionado Ministerio, que ostentará su presidencia, y por los Consejeros competentes en materia de memoria democrática de cada una de las comunidades autónomas y las Ciudades de Ceuta y Melilla, y contará con la participación de las entidades locales, designadas por la Federación Española de Municipios y Provincias. Su composición y funcionamiento se aprobará reglamentariamente.”

Dos consideraciones se suscitan a propósito de su último inciso.

La primera, de carácter más bien formal, es que parece que la referencia que se hace a su “composición”, debería hacerse en su lugar a su “organización”, puesto que la composición de este Consejo ya viene determinada en el propio Anteproyecto, siendo este su sede adecuada dado el carácter de norma básica que la propuesta tiene en este punto.

La segunda consideración se refiere a la norma que haya de desarrollar tal organización y funcionamiento, y la duda que se suscita es si dicha norma debería ser un real decreto (como se dispone actualmente al utilizar el precepto la expresión “reglamentariamente”) o bien podría ser un reglamento de régimen interior aprobado por los miembros del Consejo², siempre y cuando en este caso la composición del órgano estuviera completamente determinada en la propia ley (cuestión que en este caso estaría pendiente de concretar en cuanto a la participación de las entidades locales, que podría especificarse en el propio Anteproyecto).

6. Artículo 15.2

El artículo 15, relativo a la “Búsqueda de personas desaparecidas” dispone en su apartado 2 que *“La realización de las tareas de búsqueda de mujeres y hombres desaparecidos se regulará reglamentariamente”*.

La Memoria no explica en qué ha de consistir tal regulación que ha de desarrollarse, y dicha explicación se estima necesaria tanto para aclarar el alcance de la habilitación reglamentaria como para justificar la necesidad de dicha regulación. En cuanto a esto último ha de tenerse en cuenta que el propio artículo 15.2 prevé adicionalmente que *“Dichas tareas se llevarán a cabo de forma gradual y se apoyará en la elaboración de mapas de localización de personas desaparecidas. Para su desarrollo, el departamento competente en materia de memoria democrática elaborará, con planes plurianuales de búsqueda, localización, exhumación e identificación de los mismos”*. Y que el artículo 20 prevé que *“las actividades de localización, exhumación e identificación de restos de personas*

² Así sucede, de modo general, con las conferencias sectoriales (Cfr. artículo 147.3 de la Ley 40/2015, de 1 de junio: “3. Cada Conferencia Sectorial dispondrá de un reglamento de organización y funcionamiento interno aprobado por sus miembros”).





desaparecidas se realizarán siguiendo los oportunos protocolos adoptados por las Administraciones Públicas competentes” (entre los cuales se encuentra actualmente el Protocolo de Actuación en exhumaciones de víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura, publicado en el Boletín Oficial del Estado por Acuerdo del Consejo de Ministros, adoptado en su reunión del día 23 de septiembre de 2011).

En otras palabras, si las tareas de búsqueda se realizan simplemente sobre la base de mapas de localización y planes de actuación, y las actividades de localización, exhumación e identificación de restos de personas desaparecidas se rigen por protocolos adoptados por las Administraciones Públicas competentes, no queda clara la necesidad ni el papel que se reserva para la norma reglamentaria prevista en el artículo 15.2, cuestión que en definitiva convendría aclarar.

7. Artículo 17.3

El artículo 17.3 dispone lo siguiente:

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

Según se ha expresado ya, resulta excesivamente indeterminado el alcance de la remisión reglamentaria en cuanto a las medidas de preservación que se podrían establecer.

Ante la eventualidad de que tales medidas puedan afectar a los derechos de los ciudadanos –que es el espacio más característico de las materias reservadas a la ley-, se advierte de que en tal supuesto el Anteproyecto debería delimitar las medidas a establecer por el reglamento por relación tanto a su naturaleza y condiciones básicas, como a los principios y criterios que habría de seguir el reglamento al disponer su desarrollo, todo ello conforme a los principios generales que inspiran las relaciones entre ley y reglamento en aquellos ámbitos sujetos a una reserva de ley, como podría ser el caso de tales medidas de preservación.

Se trataría en definitiva de evitar que, en el caso de que se pretendan disponer reglamentariamente medidas reservadas a la ley, la futura norma reglamentaria pueda verse comprometida por la ausencia de un engarce explícito de las medidas que disponga con los criterios deben figurar necesariamente en toda la Ley que promueva su desarrollo reglamentario.

8. Artículos 18 y 19

Los artículos 18 y 19 se refieren a la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas, en los términos que se exponen a continuación.

El **artículo 18** “*Autorizaciones administrativas para actividades de localización e identificación*” dispone lo siguiente:

“Las administraciones públicas competentes autorizarán las tareas de prospección, encaminadas a la localización de restos de las víctimas de acuerdo con la normativa aplicable y los protocolos de actuación que se establezcan.”





Por su parte, el **artículo 19** “*Procedimiento para la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas*”, establece:

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

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

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

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

4. El expediente se resolverá y notificará en el plazo máximo de doce meses desde la fecha de su incoación. La solicitud se entenderá desestimada si una vez transcurrido ese plazo no se ha dictado y notificado resolución expresa. En el caso de los procedimientos que se inicien a instancia de parte, serán de aplicación las reglas previstas en el artículo 21.3, b) de la Ley 39/2015, de 1 de Octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

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

Los artículos anteriores tienen un precedente parcial en el artículo 13 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, formulándose a continuación algunas consideraciones sobre estos dos nuevos artículos:

- a) En primer lugar, la división de esta materia en dos preceptos distintos no parece justificada y resta claridad a la norma, pues parecería que artículos 18 y 19 hacen referencia a procedimientos distintos, cuando en realidad no es así.

Dicha falta de claridad no solo resulta de su división sistemática en dos preceptos distintos, sino también de sus términos actuales, cuya propiedad habría de mejorarse, pues, por una parte, el artículo 18 hace referencia a procedimientos de “autorización” de localización e identificación de “restos de víctimas” que se regirían por su “normativa aplicable y los protocolos de actuación que se establezcan” (en realidad, no sería así: el procedimiento de autorización se rige por lo dispuesto en el artículo 19, siendo las





actividades materiales de localización e identificación previamente autorizadas las que deben ejecutarse conforme a tales protocolos, como con mayor claridad se precisa en el artículo 20 que establece que *“Las actividades de localización, exhumación e identificación de restos de personas desaparecidas se realizarán siguiendo los oportunos protocolos adoptados por las Administraciones Públicas competentes”*; y por otra parte, el artículo 19 se refiere al “procedimiento para la localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas” cuando en realidad su objeto propio es precisamente el procedimiento de autorización de tales actuaciones.

Por lo expuesto, se propone refundir ambos preceptos en un nuevo artículo 18, titulado *“Autorización de las actividades de localización, exhumación e identificación de personas desaparecidas”*, cuyo primer apartado podría tener un tenor parecido al siguiente:

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

- b) En el artículo 19, tanto en la rúbrica como en sus apartados 1 y 5, se califica como *“procedimiento de localización”* (o *“de exhumación e identificación”*) lo que no es sino un procedimiento de autorización administrativa de tales actividades. Debería por ello revisarse su calificación, para evitar confusiones.
- c) En el artículo 19.4 sería técnicamente mejorable en varios aspectos de su redacción, que se recomienda sustituir por la siguiente:

“4. La falta de resolución expresa en el plazo de 12 meses desde la iniciación del procedimiento habilita a los interesados a tener por desestimadas sus pretensiones por silencio administrativo.”

9. Artículo 21

El artículo 21 regula el “Acceso a los terrenos afectados por trabajos de localización e identificación” en términos similares al actual artículo 14 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, si bien alterando su orden sistemático.

Se estima sin embargo que sería preferible mantener el orden básico de los apartados del artículo 14 actual, que hace más sencilla la comprensión del precepto en su conjunto. Ello supondría reordenar los apartados del artículo 21, conforme al siguiente orden: 2, 3, 1 y 4.

Por lo demás, se recomienda precisar las referencias que se hacen en los apartados 1 y 3 a *“la normativa aplicable”* a los supuestos de ocupación temporal de terrenos que se disponen, que parece sería la legislación en materia de expropiación forzosa.

10. Artículo 28

Se formulan algunas consideraciones sobre los contenidos del artículo 28, que establece el *“Derecho de acceso y consulta de los documentos de archivo sobre la Guerra y la Dictadura”*:





- a) El **apartado 1** establece que “A los efectos de lo previsto en esta ley, se garantiza el derecho al libre acceso a los archivos públicos y privados y la consulta de documentos históricos integrantes de series documentales o de colecciones de bienes del Patrimonio Documental sobre la Guerra, la dictadura franquista, la resistencia guerrillera antifranquista, el exilio, el internamiento de españoles en campos de concentración durante la Segunda Guerra Mundial y sobre la transición hasta la promulgación de la Constitución de 1978, con independencia de la Administración pública, el organismo, la institución o el propietario que los gestione y del tipo de archivo en que se custodien”.

Se advierte sin embargo que la referencia que se hace en este apartado a los “archivos...privados” puede inducir a confusión, pues el apartado 5 del mismo artículo matiza que “5. Lo previsto en los apartados anteriores será de aplicación, en sus propios términos, a los archivos privados sostenidos, total o parcialmente, mediante subvenciones y ayudas con fondos públicos (...)”.

En otras palabras, el derecho al libre acceso que establece el apartado 1 con un alcance aparentemente general ha de entenderse sin embargo aplicable a los archivos privados solo en la medida en que estén sostenidos con fondos públicos.

Por ello, a fin de hacer el precepto más comprensible en su conjunto, y dado que el apartado 5 ya especifica los términos en los que los apartados 1 a 4 han de aplicarse a los archivos privados, se recomienda suprimir en el apartado 1 los incisos “y privados” y “de la Administración pública, el organismo, la institución o el propietario que los gestione y”.

- b) El **apartado 3** establece que “La consulta de los documentos sobre la Guerra y la Dictadura generados y reunidos por los diferentes departamentos ministeriales de la Administración General del Estado y demás entidades del sector público estatal, con independencia de la administración pública o de la institución que los gestione, se rige por lo establecido en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, y en el Capítulo 4 (debería decirse “IV”) del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso.”

Como cuestión de técnica normativa, no parece adecuado que un precepto de una Ley contenga una remisión específica a partes concretas de una norma reglamentaria, pues dicha remisión pudiere suscitar la duda sobre si se trata de un reenvío que dote a la norma reglamentaria a la que se remite de la fuerza pasiva propia de las normas con rango de ley.

Por ello, se recomienda sustituir la referencia que se hace al “Capítulo 4 del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso” por una referencia general, por ejemplo, a “las normas reglamentarias que regulan el Sistema de Archivos de la





Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso".

Complementariamente, y a fin de que el cambio de redacción no disminuya la comprensibilidad de la norma, se podría explicar en la parte expositiva o en la Memoria que dicha referencia habría de entenderse efectuada en la actualidad a las normas contenidas en el capítulo IV del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre.

- c) A propósito del **apartado 5**, antes transcrito, en cuanto expresa que "5. Lo previsto en los apartados anteriores será de aplicación, en sus propios términos, a los archivos privados sostenidos, total o parcialmente, mediante subvenciones y ayudas con fondos públicos (...)" se suscita la duda acerca de si en realidad podría ser aplicable respecto de los archivos privados lo previsto en los apartados 1 a 4, o solamente lo previsto en algunos de estos apartados.

En particular, no parece aplicable a los archivos privados lo previsto en el apartado 4, que se refiere a la consulta de los "*documentos de la Administración de Justicia y de los archivos judiciales sobre la Guerra y la Dictadura*", y puede suscitarse la duda sobre la aplicabilidad a aquellos, por ejemplo, del derecho a la obtención de copia gratuita (apartado 2) o del régimen de acceso establecido para los archivos públicos (apartado 3), pues este último se articula conforme a los presupuestos propios del procedimiento administrativo (incluida la posibilidad de recurso contra la resolución que se adopte), cuya aplicación difícilmente podría ser extensible respecto del acceso a un archivo privado, al menos sin matizaciones que deberían en todo caso explicitarse.

Se recomienda por ello considerar más detenidamente la cuestión y analizar los términos precisos en que podría plantearse aquella extensión que dispone el apartado 5.

11. Artículo 30.1

El artículo 30.1 dispone lo siguiente:

"1. El Estado garantizará el derecho a la investigación de las violaciones a los derechos humanos y el Derecho Internacional Humanitario ocurridas con ocasión de la Guerra y la Dictadura, así como el periodo que va desde la muerte del dictador hasta la aprobación de la Constitución Española."

Por razones de seguridad jurídica, parece preferible concretar el periodo de fecha a fecha (p.ej. "ocurridas desde el 18 de julio de 1936 hasta el 27 de diciembre de 1978"), en vez de por relación a los sucesos históricos que los delimitan, sin perjuicio de que en la parte expositiva del proyecto, al explicar el contenido de este precepto, se pueda hacer referencia expresa a tales sucesos para explicar las fechas que se dispongan en este precepto.

12. Artículo 32

El artículo 32 "*Incautaciones de bienes y sanciones económicas*", dispone lo siguiente:





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

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

Se recomienda determinar con mayor claridad los efectos y medidas que, conforme al apartado 2, pueden derivarse de la auditoría a que se refiere el apartado 1. En primer lugar, procedería especificar, al menos por relación a su naturaleza moral o patrimonial, las medidas de reconocimiento a que se refiere.

En segundo lugar, no resulta fácil de interpretar la referencia que se hace en este apartado al artículo 5.4 (transcrito más arriba en este informe). Parece que con ello quisiera decirse que la auditoría expresada no podrá *“producir efectos para el reconocimiento de responsabilidad patrimonial del Estado, de cualquier administración pública o de particulares, ni dar lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional”*, pero si es así debería aclararse expresamente.

Por lo demás, y como ya se ha dicho por relación precisamente al artículo 5.4, aun cuando el Anteproyecto excluya expresamente las pretensiones indemnizatorias o de reparación que puedan derivarse de la información que resulte del inventario así formado, hemos de insistir en que se trata de una cuestión que incide potencialmente sobre derechos constitucionales (como serían el derecho de propiedad y el derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos) y por tanto, y no obstante su carácter de derechos constitucionales de configuración legal, su disponibilidad por el legislador no es absoluta.

Sería por ello de ponderar el alcance de esta medida, en línea con lo ya expuesto en las consideraciones sobre el artículo 5.4.

13. Artículo 36

El artículo 36 se refiere a los *“Símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática”*, en los siguientes términos:

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





2. Asimismo, serán considerados elementos contrarios a la memoria democrática las referencias realizadas en topónimos, en el callejero o en las denominaciones de centros públicos realizados en exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar y de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial.

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

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

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

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

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

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

Se trata de un precepto que tiene su antecedente inmediato en el artículo 15 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, que establece lo siguiente:

“1. Las Administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias, tomarán las medidas oportunas para la retirada de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones conmemorativas de exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura. Entre estas medidas podrá incluirse la retirada de subvenciones o ayudas públicas.

2. Lo previsto en el apartado anterior no será de aplicación cuando las menciones sean de estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados, o cuando concurren razones artísticas, arquitectónicas o artístico-religiosas protegidas por la ley.

3. El Gobierno colaborará con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales en la elaboración de un catálogo de vestigios relativos a la Guerra Civil y la Dictadura a los efectos previstos en el apartado anterior.

4. Las Administraciones públicas podrán retirar subvenciones o ayudas a los propietarios privados que no actúen del modo previsto en el apartado 1 de este artículo.”





En relación con este artículo se suscitan las siguientes consideraciones:

- a) Con carácter general y a la vista de su precedente inmediato, se estima que sería recomendable, a fin de reforzar la justificación de la oportunidad de la norma, incorporar en la Memoria una explicación específica sobre los motivos de esta nueva regulación, que ponga de manifiesto aquellos aspectos en los que la regulación actual, contenida en el artículo 15 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, se haya mostrado insuficiente o fuere mejorable en su propósito de lograr una mejor consecución de los objetivos de la norma.
- b) Por relación a lo dispuesto en el **apartado 2**, ha de tenerse en cuenta que la determinación de los topónimos de las poblaciones, los nombres de las calles y las denominaciones de centros públicos son materias propias de las competencias de las Comunidades Autónomas y de los Municipios, según el caso.

La atribución al Estado de una competencia específica incidental en este ámbito debe tener sustento en un título competencial de los previstos en el artículo 149 CE. A este respecto, la disposición final tercera del Anteproyecto no recoge ninguna previsión específica respecto de este artículo 36.2, de lo que se colige que se identifica dicha cobertura con la cláusula general que dispone su párrafo primero, a cuyo tenor:

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

En la medida en que pudiere suscitarse alguna duda acerca del engarce de este artículo 36.2 con el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes constitucionales, se recomienda justificar expresamente dicho engarce en el apartado 4 de la Memoria, que trata sobre la “Adecuación al orden constitucional de distribución de competencias”, a fin de que la existencia de competencia estatal para dictar la norma quede suficientemente acreditada.

- c) Por relación al **incumplimiento de la obligación de retirada de elementos contrarios a la memoria democrática que se impone a los particulares**, el Anteproyecto opta por una solución normativa distinta a la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, pues mientras esta disponía únicamente para este supuesto la posibilidad de que las Administraciones públicas pudieran “retirar” subvenciones a los particulares que no accedieran a la retirada del elemento, el Anteproyecto añade a ello la posibilidad de que la Administración que acuerde la retirada del elemento pueda imponer multas coercitivas en caso de que el particular no lleve a efecto dicho acuerdo en el plazo establecido (artículo 38.5), o ejecutarlo subsidiariamente (artículo 38.4) e incluso sancionar dicho incumplimiento por la comisión de una infracción grave (artículo 62.2.d). En definitiva, el Anteproyecto perfila de manera más completa dicha obligación como deber jurídico, estableciendo incluso consecuencias sancionadoras específicas para el caso de su incumplimiento.





Planteada en el Anteproyecto la obligación de retirada en estos términos, no cabe desconocer la cierta tensión que se produce en su definición con derechos de rango constitucional como son los derechos de libertad ideológica y de opinión, reconocidos, respectivamente en los artículos 16.1 y 20.1 a) CE, cuestión cuyo análisis se recomienda abordar en la Memoria a fin de proveer de argumentos que permitan constatar de modo suficiente el sentido constitucional de la propuesta.

A este respecto, la jurisprudencia constitucional ha destacado tanto el sentido preeminente que tienen los derechos a la libertad ideológica y de expresión en los sistemas democráticos, como el carácter limitado de esta última cuando entra en conflicto con otros derechos o intereses constitucionales, como sucede, por ejemplo, con aquellas expresiones que son manifestación del discurso del odio y que cabe interpretar como incitaciones a la violencia, discriminación contra colectivos, etc. (en este sentido pueden verse, por ejemplo, la STC 177/2015, FJ 2 a 5, o la STC 112/2016, FJ 2).

En relación con este límite, la STC 177/2015 afirmó que, ante conductas que pueden ser eventualmente consideradas manifestaciones del discurso del odio, la labor de control constitucional que debe desarrollarse es la de *«dilucidar si los hechos acaecidos son expresión de una opción política legítima, que pudieran estimular el debate tendente a transformar el sistema político, o si, por el contrario, persiguen desencadenar un reflejo emocional de hostilidad, incitando y promoviendo el odio y la intolerancia incompatibles con el sistema de valores de la democracia»* (FJ 4). Igualmente se recordaba que *«[e]n la STC 136/1999, de 20 de julio, afirmamos que ‘no cabe considerar ejercicio legítimo de las libertades de expresión e información a los mensajes que incorporen amenazas o intimidaciones a los ciudadanos o a los electores, ya que como es evidente con ellos ni se respeta la libertad de los demás, ni se contribuye a la formación de una opinión pública que merezca el calificativo de libre’* (FJ 15). *Del mismo modo, la utilización de símbolos, mensajes o elementos que representen o se identifiquen con la exclusión política, social o cultural, deja de ser una simple manifestación ideológica para convertirse en un acto cooperador con la intolerancia excluyente, por lo que no puede encontrar cobertura en la libertad de expresión, cuya finalidad es contribuir a la formación de una opinión pública libre»* (FJ 4). Y, además, que *«[e]s obvio que las manifestaciones más toscas del denominado ‘discurso del odio’ son las que se proyectan sobre las condiciones étnicas, religiosas, culturales o sexuales de las personas. Pero lo cierto es que el discurso fóbico ofrece también otras vertientes, siendo una de ellas, indudablemente, la que persigue fomentar el rechazo y la exclusión de la vida política, y aun la eliminación física, de quienes no compartan el ideario de los intolerantes»* (FJ 4).

En su contraste con la doctrina constitucional que se acaba de referir, y a diferencia de otros preceptos de carácter limitativo que recoge el Anteproyecto cuyo supuesto de hecho aparece más clara y directamente identificado con una conducta ilegítima o incluso ilícita como sería, por ejemplo el “des crédito, menosprecio o humillación de las





víctimas”³, se advierte sin embargo que el elemento constitutivo del objeto de la obligación de retirada de elementos contrarios a la memoria democrática que el artículo 36 impone a los particulares (y que define como “*menciones conmemorativas en exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar y de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial*”) se basa en una delimitación más genérica y por ello menos estricta en cuanto a la apreciación de elementos que, conforme a la doctrina constitucional antes referida, pueden identificarse específicamente como límites admisibles a la libertad de expresión.

Por lo expuesto, esta Oficina recomienda delimitar el objeto de la obligación de modo que pueda reconocerse más claramente como incardinable entre tales límites o, subsidiariamente, de mantenerse el supuesto actual, explicar en la Memoria las razones por las cuales el órgano proponente considera que el supuesto en su actual conformación sería subsumible entre aquellos que, conforme a la doctrina constitucional antes expuesta, son límites admisibles frente a la libertad de expresión.

Finalmente, y dada su íntima conexión con la obligación de retirada de elementos que impone el artículo 36.5, las consideraciones anteriores han de tenerse en cuenta también, en cuanto sea procedente, respecto de las consecuencias que para su incumplimiento disponen los **artículos 38.4 y 5 y 62.2.d)** del Anteproyecto.

14. Artículo 37

Son varias las cuestiones técnicas que suscita el artículo 37:

- a) En primer lugar, se advierte una discordancia en cuanto a la **denominación** del catálogo al que se refiere, puesto que en su rúbrica se expresa como “*Catálogo de vestigios y elementos contrarios a la memoria democrática*”, y sin embargo en su apartado 1 se refiere como “*catálogo de vestigios relativos a la Guerra y la Dictadura*”.

³ Este elemento puede verse como elemento definitorio del concepto de acto contrario a la memoria democrática en el **artículo 39.1** del Anteproyecto: “*Se considerarán actos contrarios a la memoria democrática la realización de actos efectuados en público que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, y supongan exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial*”.

También en los tipos de infracción grave establecidos en el **artículo 62.1.d) y e)**: “*d) La falta de adopción de las medidas necesarias para impedir o poner fin a la realización, en espacios abiertos al público, de actos de exaltación de la Guerra o de la Dictadura cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares por parte del titular o responsable del espacio donde se desarrollen dichos actos. e) Las convocatorias de actos, campañas de divulgación o publicidad que por cualquier medio de comunicación pública, en forma escrita o verbal, en sus elementos sonoros o en sus imágenes sean contrarias a la normativa sobre memoria democrática, inciten a la exaltación de la Guerra o de la Dictadura, cuando entrañe descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares*”.





Deberían en consecuencia revisarse tales referencias a fin de expresar de manera unitaria la denominación del catálogo, y dicha denominación debería ser lo más ilustrativa posible de su objeto, en el sentido que se expresará a continuación.

- b) En segundo lugar, sería deseable una identificación más precisa del **objeto** de dicho catálogo, que adolece de una cierta falta de claridad no solo por la distinta significación de las dos expresiones que actualmente lo denominan, sino también porque el artículo 37.1, al referir su objeto, expresa que *“contendrá la relación de elementos que deban ser retirados o eliminados, en los términos del artículo 36”*, artículo este que, a su vez, se refiere a los *“Símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática”*, lo que nos lleva a plantear si sería más claro y congruente que el catálogo se denominara, por ejemplo, *“Catálogo de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática”*.

- c) En el apartado 1 se alude a que en el procedimiento de incorporación al catálogo pueda recabarse el informe de una **comisión técnica de expertos**.

Se recomienda concretar los criterios a observar por la norma reglamentaria que deba desarrollar los extremos relativos a la composición de esta comisión, a la extracción de sus miembros y a su forma de intervención en el procedimiento de catalogación, entre otros.

- d) En el **artículo 37.3**, el último inciso (*“Será desarrollado reglamentariamente el procedimiento para la confección de dicho catálogo”*) no guarda relación con el resto del contenido de este apartado 3, por lo que el artículo sería más claro en su conjunto si este inciso fuera objeto de un nuevo apartado 4.

Como sugerencia de estilo, se propone la siguiente redacción para el mismo: *“El procedimiento para la confección del Catálogo... será establecido mediante real decreto”*.

15. Artículo 39

El artículo 39 se refiere a los *“Actos públicos contrarios a la memoria democrática”* en los siguientes términos:

“1. Se considerarán actos contrarios a la memoria democrática la realización de actos efectuados en público que entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares, y supongan exaltación personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra o de la Dictadura, de sus dirigentes, participantes en el sistema represivo o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial.

A tal efecto, si en la celebración de un acto público de esa naturaleza se advirtieran hechos que pudieran ser constitutivos de delito, se pondrán los mismos en conocimiento del Ministerio Fiscal, en los términos del artículo 45.2 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana.

2. A los efectos de las previsiones del artículo 9.2 de la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión, los Ayuntamientos informarán en particular sobre la celebración de actos de la naturaleza descrita en la proximidad de las zonas incluidas





en los mapas de fosas, los lugares de memoria democrática, así como de los monumentos o elementos análogos erigidos en recuerdo y reconocimiento de las víctimas.

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

Se formulan a continuación algunas consideraciones sobre su contenido:

- a) **Apartado 1, párrafo segundo:** se recomienda suprimir el inciso “, en los términos del artículo 45.2 de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana” y, en su lugar, disponer expresamente qué autoridad tendría la obligación de formular la denuncia ante el Ministerio Fiscal en las situaciones que contempla.

En este sentido, -y sin perjuicio de que puedan concurrir en su ejecución ciertas conductas particulares que sí lo sean- ha de tenerse en cuenta que el supuesto de hecho enunciado en el párrafo primero, por sí solo, no parece que constituya necesariamente y en sí mismo un ilícito sancionable administrativamente conforme a la citada Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo.

Desde esta perspectiva, se trataría de eliminar la referencia a dicha norma legal a fin de evitar que pueda dar lugar a alguna confusión a este respecto, pero también de identificar con claridad a la autoridad responsable de formular la denuncia en aquellos casos en que no llegue a haber una intervención administrativa conforme a la citada ley orgánica por no concurrir una situación sancionable conforme a la misma, pero en los que puedan sin embargo concurrir actos susceptibles de ser sancionados penalmente, que deban en consecuencia ser objeto de denuncia.

- b) **Apartado 3:** según se ha expresado ya, se estima que aun cuando tenga una vinculación con el supuesto de celebración de actos contrarios a la memoria democrática, el supuesto de hecho principal de este apartado 3 (esto es, la prohibición de inhumación de los restos mortales de dirigentes del golpe militar de 1936 en un lugar preeminente de acceso público, distinto a un cementerio) tiene entidad sustantiva propia suficiente como para ser objeto de un artículo independiente, cuya rúbrica habría de expresar con suficiente claridad la limitación que en él se dispone.

16. Artículo 40.1

El artículo 40.1, sobre “Privación de ayudas y subvenciones”, dispone lo siguiente:

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





La redacción de este precepto resulta excesivamente imprecisa en algunos de sus contenidos, que se recomienda sean reformulados a fin de ofrecer una mayor seguridad jurídica. Por ejemplo:

- a) Suscita dudas el alcance que pretende darse a su inciso inicial “*Conforme al ordenamiento jurídico*”, referencia que podría ser superflua (en cuyo caso debiere suprimirse) o bien pretender establecer una condición de aplicación del precepto (en cuyo caso debería precisarse por relación a la norma a la que pretende aludirse).
- b) No queda claro cuál es el objeto de la prohibición, pues mientras el título se refiere a “*ayudas y subvenciones*”, el apartado 1 parece incluir también a las “*bonificaciones*”, concepto de incierto contenido (¿se refiere a bonificaciones tributarias?).

En esta misma línea, se aconseja no emplear la expresión “ayuda pública”, que aunque coloquialmente se utiliza a veces de modo indistinto al concepto de subvención, tiene en realidad un origen y un sentido conceptual distinto y no se confunde con aquel⁴. Se estima por ello que resulta preferible prescindir de su uso en la propuesta, y utilizar

⁴ Mediante el término “subvención” se designa cierto tipo de disposición normalmente dineraria realizada por la Administración pública con una finalidad de fomento, esto es, de promoción de una actividad de interés público. Se trata de una de las potestades de intervención material clásicas de la Administración pública, siendo tradicionalmente regulada en cuanto tal por el Derecho Administrativo con el propósito de que su ejercicio se atenga a exigencias básicas de objetividad, no discriminación y garantía del interés general

El artículo 2.1 de la Ley 38/2003, de 22 de noviembre general de subvenciones ofrece una definición de este concepto en los siguientes términos:

“1. Se entiende por subvención, a los efectos de esta ley, toda disposición dineraria realizada por cualesquiera de los sujetos contemplados en el artículo 3 de esta ley, a favor de personas públicas o privadas, y que cumpla los siguientes requisitos:

- a) Que la entrega se realice sin contraprestación directa de los beneficiarios.*
- b) Que la entrega esté sujeta al cumplimiento de un determinado objetivo, la ejecución de un proyecto, la realización de una actividad, la adopción de un comportamiento singular, ya realizados o por desarrollar, o la concurrencia de una situación, debiendo el beneficiario cumplir las obligaciones materiales y formales que se hubieran establecido.*
- c) Que el proyecto, la acción, conducta o situación financiada tenga por objeto el fomento de una actividad de utilidad pública o interés social o de promoción de una finalidad pública.”*

Por su parte, el concepto de “ayuda pública” tiene su origen en el ámbito del Derecho de la Competencia, y su difusión se vincula esencialmente a las normas europeas de garantía del mercado interior, que limitan las ayudas estatales a empresas (así, el artículo 107.1 del TFUE dispone como principio general que “*serán incompatibles con el mercado interior, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados o mediante fondos estatales, bajo cualquier forma, que falseen o amenacen falsear la competencia, favoreciendo a determinadas empresas o producciones*”). En este ámbito, el concepto de ayuda estatal tiene además un objeto más amplio que la subvención, al comprender no solo las prestaciones patrimoniales positivas, sino, en general, cualquier tipo de ventaja económica, incluida la liberación de las cargas económicas que son habituales en las empresas (costes fiscales, laborales, etc.)

Sobre el concepto de ayuda estatal en el Derecho de la Unión Europea, puede verse la Comunicación de la Comisión relativa al concepto de ayuda estatal conforme a lo dispuesto en el artículo 107, apartado 1, del TFUE (2016/C 262/01, publicada en el DOUE 19.7.2016).





únicamente el término “subvención”, que es el tradicional en nuestro ordenamiento jurídico y el que utiliza nuestra legislación general en la materia.

Por lo demás a este respecto, en la medida en que el precepto pone en relación a las “ayudas públicas” no solo con las personas jurídicas, sino también con las personas físicas, surge la duda sobre si a este respecto pretende aludirse también a las “ayudas sociales” no subsumibles en el concepto de subvención.

La conclusión de lo anterior es que debería precisarse el objeto de la prohibición, que debería en su caso ceñirse a un concepto delimitable legalmente, como sería el caso de las subvenciones.

- c) Tampoco queda completamente claro si la prohibición comporta solo la exclusión del otorgamiento de nuevas subvenciones o comporta también la suspensión de las prestaciones ya concedidas y pendientes de abonar.
- d) Igualmente ofrece dificultades de interpretación el supuesto de hecho de la prohibición, pues la expresión “*personas ...sancionadas... por atentar, alentar o tolerar prácticas en contra de la memoria democrática, en los términos y plazos previstos en el Título IV de esta ley*” no es lo mismo que “personas sancionadas por la comisión de las infracciones previstas en el título IV de esta ley”, sin que quede claro cuál es el alcance de la primera.

Por otra parte, un examen de la relación de infracciones que contempla el Anteproyecto pone de manifiesto que algunas de ellas, aun siendo reprobables y merecedoras del reproche sancionador, difícilmente pueden concebirse como “*prácticas en contra de la memoria democrática*” (como sería el caso, por ejemplo, de la realización de excavaciones para la localización de restos sin la preceptiva autorización administrativa).

- e) Finalmente, se advierte que el precepto no impone un límite temporal a la prohibición, de lo que parece resultar que esta habría de aplicarse indefinidamente, incluso en el caso de las conductas más leves.

Mediante las anteriores consideraciones se ha pretendido poner de manifiesto la necesidad de precisar con mayor claridad el régimen de esta prohibición, cuya delimitación debería además atender a un criterio general de proporcionalidad, pues parece evidente, por una parte, que habría de imponerse un límite temporal a la efectividad de la prohibición, y por otra, que no sería lógico que esta prohibición se impusiera en los mismos términos, por ejemplo, al autor de una infracción muy grave, que al responsable de una infracción leve.

En esta misma línea, se advierte que el artículo 63.4.c) del Anteproyecto contempla como medida sancionadora accesoria:

“c) Para las infracciones muy graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones públicas, y, en el caso de las infracciones graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones





públicas en materia de memoria democrática, así como el reintegro total o parcial de las subvenciones obtenidas, durante los cinco años anteriores, en esa misma materia.”

Del contraste de ambos preceptos se infiere no solo que este artículo 63.4.c) resulta notablemente más preciso en sus términos y su alcance que el citado artículo 40.1, sino también que la inclusión en este último de una definición de la prohibición de obtención de subvenciones en términos distintos a los previstos en el primero introduce un elemento de confusión en la regulación de la prohibición.

Por ello, una solución técnica adecuada sería evitar una regulación fragmentada y dispersa de esta prohibición, de forma que su régimen sustantivo se podría incluir en uno solo de estos dos artículos, limitándose el otro a remitirse en este aspecto al primero.

Por ejemplo, el actual artículo 40.1 podría limitarse a disponer:

“1. Podrá imponerse una prohibición a la obtención de subvenciones en los términos previstos en el artículo 63.4.c).”

17. Artículo 51

El artículo 51 se refiere a la “*Declaración de lugares de memoria democrática*”, sobre el cual se formulan las siguientes cuestiones:

- a) El apartado 1 dispone que la **incoación del procedimiento** de declaración podrá realizarse de oficio por la Dirección General competente en materia de memoria democrática, o a instancia de entidades memorialistas y asociaciones de víctimas de la Guerra y la Dictadura.

Teniendo en cuenta que el artículo 50 no restringe el sentido de estos lugares a hechos vinculados a la Guerra y a la Dictadura, sino que, de manera más amplia se refiere a lugares en los que “*se han desarrollado o plasmado hechos de singular relevancia por su significación histórica, simbólica o por su repercusión en la memoria colectiva, vinculados a la memoria democrática, la lucha de la ciudadanía española por sus derechos y libertades, la memoria de las mujeres, así como con la represión y violencia sobre la población como consecuencia de la resistencia al golpe de Estado de julio de 1936, la Guerra, la Dictadura, el exilio y la lucha por la recuperación y profundización de los valores democráticos*”, se recomienda no limitar la legitimación para solicitar la declaración a las entidades memorialistas y asociaciones de víctimas de la Guerra y la Dictadura.

- b) Teniendo en cuenta que la competencia de instrucción y resolución de los expedientes se atribuye a órganos de la Administración General del Estado (apartados 1 y 4), parece incongruente que el apartado 5 exprese que “*El expediente se resolverá y notificará en el plazo máximo de doce meses desde la fecha de su incoación o desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro de la Administración competente para su tramitación*”.





En otras palabras, tratándose de un procedimiento estatal, la alusión en este apartado a la “*Administración competente*”, parece que debería sustituirse por una alusión al “*órgano competente*” (que lo será, de la AGE).

18. Artículo 55.6

En consonancia con la resignificación del Valle de los Caídos y la extinción de la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos que dispone el artículo 55 en sus apartados 1 y 5, el apartado 6 de este mismo artículo establece que “6. *Mediante real decreto se establecerá el nuevo marco jurídico aplicable al Valle de los Caídos que determine la organización, funcionamiento y régimen patrimonial*”.

Dicho precepto parece establecer una remisión en blanco al reglamento en cuanto a la determinación del régimen jurídico aplicable a los aspectos que concretamente se señalan, esto es, la organización, el funcionamiento y el régimen patrimonial de la entidad que haya de administrar el Valle de los Caídos.

Estima esta Oficina oportuno poner de manifiesto que el régimen jurídico esencial aplicable a tales extremos, en cuanto se refieren a organizaciones públicas, viene delimitado por normas con rango de ley (por ejemplo, y de modo general, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, pero también por todas aquellas normas legales que disciplinan aspectos específicos de la actuación de las organizaciones públicas, como serían, entre otras, la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria; la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público; la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas; el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre; etc.).

La anterior consideración viene al caso pues sería de tener en cuenta que, en los términos actuales del artículo 55.6, el desarrollo reglamentario del nuevo marco jurídico aplicable al Valle de los Caídos habría de atenerse estrictamente a lo dispuesto en las normas legales que disciplinan la organización y funcionamiento de las organizaciones públicas, y que por ello, si se quisiera bien adoptar alguna determinación que conforme a lo dispuesto en dichas normas requiera su adopción mediante una norma con rango de ley (como sería, por ejemplo, la creación de un organismo público [cfr. artículo 91.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre]), o bien disponer alguna excepción singular a lo que en aquellas normas legales se dispone, tales determinaciones habrían de tener su sede en el Anteproyecto que ahora se examina.

19. Artículo 61

El artículo 61 se refiere a los “Responsables de la infracción”, en los siguientes términos:

“1. Serán responsables como autores las personas físicas o jurídicas que dolosa o negligentemente realicen acciones u omisiones contrarias a esta ley.

2. En su caso, serán responsables solidarios de las infracciones previstas en esta ley quienes hubieran ordenado la realización de tales acciones u omisiones.”





Por relación al **apartado 1**, sería preciso ajustar su redacción pues, conforme a los tipos de infracción establecidos, no toda acción u omisión contraria a esta ley sería constitutiva de infracción administrativa, sino solo aquellas tipificadas expresamente como infracción.

Por ello habría de decirse en su lugar, por ejemplo:

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

En cuanto al **apartado 2**, sería preciso solventar algunos problemas técnicos que plantea su actual redacción.

En primer lugar, y a propósito del inciso inicial (“*En su caso...*”), ha de tenerse en cuenta que la exigencia de certeza que es propia del principio de legalidad sancionadora impone como requisito a la norma sancionadora que esta haga previsible la posibilidad de la sanción. Se entiende sin embargo que el referido complemento circunstancial (“*En su caso...*”) introduce en la actual formulación un elemento de condicionalidad excesivamente indeterminado, pues es difícil conocer a priori cuándo tales sujetos serían responsables y cuándo no.

Por ello, se entiende que en este caso no debería decirse “*En su caso, serán responsables...*”, si bien podría decirse en su lugar “*Serán también responsables... quienes en su caso hubieran ordenado...*”, o incluso mejor, simplemente, “*Serán también responsables... quienes hubieran ordenado...*”.

Una segunda consideración técnica se refiere a la expresión “*responsables solidarios de las infracciones* (sic)”, que parece confundir dos supuestos distintos, a saber: (a) la corresponsabilidad en la autoría de la infracción, que en este caso parece querer extenderse al ordenante de la acción infractora; y (b) la responsabilidad subsidiaria o solidaria (solidaria en este caso) en el pago de la sanción (pues “solidaridad” no es un término predicable de la autoría de una infracción, sino que hace referencia al régimen de responsabilidad aplicable al pago de una obligación pecuniaria, en este caso derivada de la imposición de una sanción).

En otras palabras, el ordenante de los hechos constitutivos de la infracción puede ser considerado también “*responsable de la infracción*” junto a quien cometa materialmente tales hechos (esto es, se trataría de un supuesto de ampliación de la autoría de la infracción); o bien puede ser considerado “*responsable solidario del pago de la sanción*” (esto es, se trataría de un mero obligado al pago de la sanción contra el cual podría dirigirse la Administración actuante), pero es sin embargo impropia la expresión “*responsable solidario de la infracción*” que utiliza actualmente el precepto.

Se debería en consecuencia aclarar a cuál de las anteriores dos situaciones pretende referirse el supuesto, teniendo en cuenta además que:

- (a) Solo en el caso de que se le considerase responsable de la infracción, se podría imponer al ordenante de los hechos constitutivos de la infracción las sanciones





accesorias previstas en el artículo 63.4 del Anteproyecto (sanciones que no son aplicables a quien es solo responsable solidario del pago de la sanción).

- (b) Si se tratara de una corresponsabilidad en la autoría, sería de tener en cuenta que el artículo 28.3 de la Ley 40/2015, de 1 de junio, dispone que *“Cuando el cumplimiento de una obligación establecida por una norma con rango de Ley corresponda a varias personas conjuntamente, responderán de forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan y de las sanciones que se impongan. No obstante, cuando la sanción sea pecuniaria y sea posible se individualizará en la resolución en función del grado de participación de cada responsable”*.

Por tanto, si se pretendiera aplicar a este supuesto una regla distinta, debería ser objeto de especificación en el Anteproyecto.

- (c) En el caso de que se tratara solo de una responsabilidad solidaria en el pago de la sanción, la regulación de este supuesto no debería figurar en el artículo 61 (que se refiere a los “Responsables de la infracción”), sino en el artículo 63, que establece el régimen de las sanciones, debiendo además aclararse en este precepto si su responsabilidad solidaria se extiende solo al pago de la sanción o si se extiende también a la obligación de reposición que prevé el actual artículo 63.5 (*“Asimismo, cuando proceda, podrá imponerse motivadamente al infractor la restauración de la realidad física alterada”*).

20. Artículo 62.1.d)

El artículo 62.1.d) califica como infracción muy grave:

“d) La falta de adopción de las medidas necesarias para impedir o poner fin a la realización, en espacios abiertos al público, de actos de exaltación de la Guerra o de la Dictadura cuando entrañen descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares por parte del titular o responsable del espacio donde se desarrollen dichos actos.”

Se recomienda ponderar si en lugar del concepto de *“espacios abiertos al público”* sería preferible utilizar el concepto de *“locales o establecimientos públicos”*, que se utiliza en el artículo 63.4.a) de la propuesta por referencia al mismo supuesto de la infracción

Por otra parte, dado que el precepto basa la definición del lugar de la comisión de la infracción en el concepto de *“espacios abiertos al público”*, se suscita la duda sobre quién debería identificarse como responsable de la infracción en el supuesto de que tales actuaciones se desarrollen en una vía pública (por ejemplo, cuando tales actos se cometan de modo espontáneo o en el curso de una manifestación autorizada).

21. Artículo 63.4.a) y c)

El artículo 63.4 dispone las sanciones accesorias que pueden imponerse en los supuestos de comisión de infracciones graves o muy graves, previendo específicamente en sus párrafos a) y c) las siguientes:





“a) El cierre temporal, por un período de seis meses y un día a dos años, de los locales o establecimientos públicos donde se realicen actos de exaltación, enaltecimiento o conmemoración del golpe militar de 1936, de las violaciones de derechos humanos cometidas durante la Guerra, de la Dictadura o de sus dirigentes.

(...)

c) Para las infracciones muy graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones públicas, y, en el caso de las infracciones graves, la pérdida durante un plazo de hasta cinco años de la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas públicas de las administraciones públicas en materia de memoria democrática, así como el reintegro total o parcial de las subvenciones obtenidas, durante los cinco años anteriores, en esa misma materia.”

Son varias las cuestiones a plantear por relación a los dos supuestos referidos.

En primer lugar, respecto de la sanción accesoria prevista en el **artículo 63.4.a)**:

- a) Por relación al periodo de cierre, parecería preferible desde un punto de vista práctico un término inicial más redondo –por ejemplo, seis meses-, e incluso pudiere plantearse rebajar o eliminar dicho término inicial, lo que permitiría acomodar más fácilmente al principio de proporcionalidad la imposición de esta sanción accesoria en supuestos en los que la responsabilidad del autor sea más leve (en este sentido podría decirse, por ejemplo: *“por un periodo de hasta dos años”*).
- b) Se advierte que habría de mejorarse la consistencia lógica entre el supuesto de hecho que define (concretamente en la parte que se refiere a la realización de *“actos de exaltación, enaltecimiento o conmemoración del golpe militar de 1936, ... de la Dictadura o de sus dirigentes”*) y el correspondiente a los tipos de infracción grave y muy grave contenidos en el artículo 62.1 y 2, pues los que guardan relación específica con dicha sanción accesoria [principalmente el previsto en el párrafo d) del artículo 62.1, y quizá también el previsto en el párrafo e) del mismo precepto] establecen como uno de los elementos objetivos del tipo de la infracción la existencia de *“descrédito, menosprecio o humillación de las víctimas o de sus familiares”*, elemento que sin embargo no aparece en el artículo 63.4.a).

Se recomienda por ello reforzar su congruencia, por ejemplo, mediante la integración indirecta –esto es, por remisión- del tipo de la infracción en el supuesto definido en el artículo 63.4.a). Por ejemplo:

“a) El cierre temporal, por un período de ..., de los locales o establecimientos públicos donde se cometan las infracciones previstas en el artículo 62.1.e).”

En segundo lugar, respecto de la sanción accesoria prevista en el **artículo 63.4.c)**:

- a) Como cuestión formal, a fin de una mayor claridad conceptual del precepto, y según se ha dicho ya en la consideración particular sobre el artículo 40.1, sería preferible que las referencias que se hacen a las “subvenciones y ayudas públicas” se hicieran únicamente a las “subvenciones”.





- b) Se suscita la duda sobre si la tipificación en el último inciso como sanción accesoria del reintegro de las subvenciones ya obtenidas se acomoda de modo suficiente a los principios de seguridad jurídica y proporcionalidad.

Por relación al principio de seguridad jurídica, la duda se suscita tanto por relación al requisito de previsibilidad de su imposición, que es característico del derecho sancionador, y que aquí contrasta con la amplia discrecionalidad que parece concederse en su imposición; como también respecto del plazo de 5 años al cual puede extenderse el reintegro, que es muy superior al plazo de dos años que el artículo 66 establece para la prescripción de las infracciones graves y las sanciones que se impongan por su comisión, y también excede notablemente del plazo de 4 años que la Ley General de Subvenciones establece para la prescripción tanto del reintegro de las subvenciones (cfr. su artículo 39) como para las infracciones y sanciones previstas en dicha Ley (cfr. su artículo 65).

Por relación al principio de proporcionalidad, adicionalmente a lo ya expuesto respecto de su plazo, llama la atención el hecho de que su aplicación solo esté prevista para la comisión de las infracciones graves, pero no para las muy graves, y ello a pesar de que no cabe descartar que puedan ser autores de estas últimas personas que hayan percibido subvenciones en materia de memoria democrática.

Por todo lo anteriormente expuesto, se recomienda considerar el mantenimiento o no de esta modalidad de sanción accesoria, y, de mantenerse, ajustar su configuración al objeto de su mejor adecuación a los principios señalados, todo lo cual se expresa sin perjuicio de significar que, en todo caso, cualquier persona que haya recibido una subvención en materia de memoria democrática está sujeta al reintegro de la misma cuando, entre otros motivos, incumpla el objetivo o la actividad en atención a la cual aquella se haya otorgado o incumpla las condiciones o comportamientos que se le hayan impuesto con ocasión de la concesión de la subvención (cfr. artículo 37.1.b) de la Ley General de Subvenciones).

22. Artículo 64.2 y 3

El artículo 64 dispone en sus apartados 2 y 3 lo siguiente:

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

3. La incoación del procedimiento se realizará por acuerdo de la persona titular del órgano competente en materia de memoria democrática de oficio, bien por propia iniciativa, o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia de la ciudadanía.”

En el **artículo 64.2** parecería más claro y lógico que la comunicación hubiera de hacerse al órgano competente para incoar el procedimiento, y ello tanto porque es el que debe decidir sobre la iniciación o no del mismo, como por el hecho de que este órgano figura identificado por el Anteproyecto en su artículo 65, cosa que no ocurre con el órgano de





instrucción, que habrá que designar caso a caso, precisamente, en el acuerdo de incoación.

En el **artículo 64.3**, la atribución de la potestad de incoación a “*la persona titular del órgano competente en materia de memoria democrática*”, no resulta suficientemente clara, pues en realidad, conforme al artículo 65, la potestad de incoación corresponderá a la persona titular de la “*Secretaría de Estado (o) de la Dirección General competente en materia de memoria democrática*” según se trate de infracciones muy graves o de infracciones graves y leves.

Por lo expuesto, se recomienda decir en el artículo 64.3:

“3. La incoación del procedimiento se realizará por acuerdo adoptado de oficio por el órgano competente previsto en el artículo 65, bien por iniciativa propia...”

23. Artículo 66.3, párrafo segundo

El artículo 66.3, párrafo segundo, dispone en su primer inciso una regla de cómputo del plazo de prescripción de las infracciones en los siguientes términos:

“En los supuestos de infracciones continuadas el plazo de prescripción comenzará a contar desde el momento de la finalización de la actividad o del último acto con el que la infracción se consuma.”

Se advierte que el último inciso (“*o del último acto con el que la infracción se consuma*”) introduce una cierta confusión en la formulación de este precepto, puesto que el mismo no sería propio de las infracciones continuadas, sino de aquellas cuya comisión requiere de una pluralidad de actos.

Por ello, se recomienda la diferenciación de ambos supuestos o incluso la supresión de dicho inciso si se apreciase que ninguna de las infracciones tipificadas responde a la naturaleza señalada.

24. Disposición adicional tercera

La disposición adicional tercera establece algunas reglas para la “*Retirada de recompensas previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre Condecoraciones Policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil*” en los siguientes términos:

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

Las resoluciones de concesión serán revisables de oficio cuando incurran en cualquiera de las causas de nulidad de pleno derecho o anulabilidad previstas en los artículos 47.1 y 48.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. El procedimiento para la declaración de nulidad, o para la





declaración de lesividad a efectos de su posterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo será, respectivamente, el regulado en los artículos 106 y 107 de la mencionada ley.

Asimismo, las resoluciones de concesión podrán retirarse cuando, con posterioridad a las mismas, dejen de concurrir en la persona o entidad las circunstancias personales o profesionales que en su momento fueron determinantes de la concesión de la recompensa.

La revisión o retirada de las recompensas concedidas exigirá la tramitación de un procedimiento contradictorio que sólo podrá iniciarse de oficio y a iniciativa del Ministerio del Interior, y se instruirá y resolverá por los órganos competentes para tramitar los procedimientos de concesión.

La declaración de nulidad, la anulación y la retirada de las resoluciones por las que se concedieron las recompensas determinará la pérdida de los derechos anejos correspondientes, incluso los económicos, y producirá efectos a partir de la notificación de la resolución la declare.

2. Las recompensas concedidas con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley al amparo de la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre condecoraciones policiales, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, sobre creación de la Orden del Mérito del Cuerpo de la Guardia Civil, podrán retirarse cuando quede acreditado que el beneficiario, antes de la concesión, había realizado actos u observado conductas manifiestamente incompatibles con el ingreso en la Orden del Mérito Policial o en la Orden del Mérito de la Guardia Civil, así como cuando, con posterioridad al ingreso en dichas órdenes, hubiese realizado actos u observado conductas manifiestamente incompatibles con su permanencia en ellas.

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

La retirada de las recompensas concedidas antes de la entrada en vigor de esta ley exigirá la tramitación de un procedimiento contradictorio que sólo podrá iniciarse de oficio y a iniciativa del Ministerio del Interior, y se instruirá y resolverá por los órganos competentes para tramitar los procedimientos de concesión.

La retirada determinará pérdida de los derechos anejos correspondientes, incluso los económicos, y producirá efectos a partir de la notificación de la resolución que la declare.”

El precepto enuncia dos supuestos de revisión de las recompensas: la revisión de oficio (que comprende la revisión de los actos nulos y la declaración de lesividad de los actos anulables) y la retirada (propriadamente, revocación) de recompensas por haber realizado su beneficiario, antes o después de su obtención, conductas manifiestamente incompatibles con su permanencia en ellas o cuando dejen de concurrir en él las circunstancias personales o profesionales que en su momento fueron determinantes de la concesión de la recompensa.

Se formulan a continuación algunas consideraciones sobre la regulación transcrita:

- a) Aun cuando nada obsta a su previsión en el Anteproyecto, no es en realidad imprescindible hacer una mención específica al régimen de **revisión de oficio**, pues





a él están sujetos, de modo general, todos los actos administrativos, también los relativos a la concesión de recompensas, y dicho régimen se contiene en la legislación general sobre el procedimiento administrativo, sin que la propuesta haga aparentemente excepción del mismo.

Ello no obstante, para el caso de que se mantenga su previsión específica, y conforme a la propia naturaleza de la institución de la revisión de oficio, habría de tenerse en cuenta en la redacción del apartado 1 que las causas de nulidad de pleno derecho o anulabilidad a aplicar en cada caso no serían, de modo general, las “previstas en los artículos 47.1 y 48.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”, sino las previstas en la legislación de regulación general del procedimiento administrativo vigente en el momento de la concesión de la recompensa (esto es, la Ley sobre procedimiento administrativo, de 17 de julio de 1958 –aplicable a las recompensas concedidas antes del 27 de febrero de 2013-; la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –aplicable a las recompensas concedidas entre el 27 de febrero de 2013 y el 1 de octubre de 2016-; o la ya citada Ley 39/2015, de 1 de octubre –aplicable a las recompensas concedidas a partir del 2 de octubre de 2016-).

- b) En cuanto al régimen de **retirada (revocación) de las recompensas**, cabría hacer dos observaciones.

En primer lugar, no existe aparente justificación para el hecho de que el régimen de revocación que se prevé se aplique únicamente respecto de “*las recompensas concedidas con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley*”.

Las causas de revocación que se establecen tienen un sentido general pues su formulación actual, tanto por el supuesto en que consisten, como por las circunstancias que los definen, no tiene una vinculación explícita y específica con la materia objeto del Anteproyecto.

En este contexto, no se entiende porqué, ante la concurrencia de una situación que justifique la revocación de la recompensa, dicha revocación solo podría disponerse respecto de una recompensa concedida con anterioridad a la entrada en vigor de la ley, pero no respecto de recompensas concedidas con posterioridad a la misma. Se trata de una diferencia de trato frente a la cual –en un eventual litigio planteado por quien hubiera visto revocada la recompensa previamente concedida– podría invocarse su carácter discriminatorio, contrario al artículo 14 CE.

En consecuencia, se recomienda eliminar dicha previsión temporal o, de mantenerse, justificar expresamente en la exposición de motivos y en la Memoria las razones que sustentarían esta diferencia de trato que establece la ley, de modo que esta pueda considerarse razonable y proporcionada, compatible con el principio de igualdad en la Ley que establece el artículo 14 CE.

En cuanto a la forma de realizar esta justificación, resulta particularmente ilustrativa la doctrina contenida en la STC 209/1988, de 10 de noviembre (FJ 6):





“Sobre las exigencias que la igualdad impone en la creación del Derecho - igualdad en la ley- existe una muy amplia doctrina de este Tribunal, que puede sintetizarse ahora recordando que para que las diferenciaciones normativas pueden considerarse no discriminatorias «resulta indispensable que exista una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, cuya exigencia deba aplicarse en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo estar presente, por ello, una razonable relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida, y dejando en definitiva al legislador, con carácter general, la apreciación y tratar desigualmente» (STC 75/1983, fundamento jurídico 2.º). Las diversificaciones normativas son conformes a la igualdad, en suma, cuando cabe discernir en ellas una finalidad no contradictoria con la Constitución y cuando, además, las normas de las que la diferencia nace muestran una estructura coherente, en términos de razonable proporcionalidad, con el fin así perseguido. Tan contraria a la igualdad es, por lo tanto, la norma que diversifica por un mero voluntarismo selectivo como aquella otra que, atendiendo a la consecución de un fin legítimo, configura un supuesto de hecho, o las consecuencias jurídicas que se le imputan, en desproporción patente con aquel fin, o sin atención alguna a esa necesaria relación de proporcionalidad.”

En segundo lugar, por razones de seguridad jurídica, se recomienda precisar con mayor claridad las causas de la revocación o retirada de la recompensa. De la redacción actual del precepto, cabe inferir la existencia de dos causas:

- 1) La primera sería cuando *“dejen de concurrir en la persona o entidad las circunstancias personales o profesionales que en su momento fueron determinantes de la concesión de la recompensa”*.

Esta primera causa sería la más fácilmente discernible, si bien debe tenerse en cuenta que en su actual formulación, por relación a los motivos actualmente previstos para la concesión de las recompensas, solo podría ser aplicable a aquellas concedidas por razones de comportamiento manifestado a lo largo de una trayectoria profesional⁵, pero no a aquellas cuya concesión atiende a un hecho objetivo y cierto ocurrido en el pasado⁶.

⁵ Por ejemplo, en el caso de las previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre condecoraciones policiales: “Tener una actuación ejemplar y extraordinaria, destacando por su valor, capacidad o eficacia reiterada en el cumplimiento de importantes servicios, con prestigio de la Corporación” (artículo quinto.d); “Observar una conducta que, sin llenar plenamente las condiciones exigidas para la concesión de la Medalla al Mérito Policial, merezca especial recompensa, en consideración a hechos distinguidos y extraordinarios en los que haya quedado patente un riesgo o peligro personal” (artículo sexto d); etc.

⁶ Así sucede con la mayoría de las previstas en la Ley 5/1964, de 29 de abril, sobre condecoraciones policiales. Por ejemplo, por enunciar solo las previstas en su artículo quinto:

“a) Resultar muerto en acto de servicio o con ocasión de él, sin menoscabo del honor; ni por imprudencia, impericia o accidente.

b) Resultar con mutilaciones o heridas graves de las que quedaren deformidad o inutilidad importante y permanente, concurriendo las mismas condiciones señaladas en el párrafo anterior.





- 2) La segunda sería “*cuando, con posterioridad al ingreso en dichas órdenes, hubiese realizado actos u observado conductas manifiestamente incompatibles con su permanencia en ellas*”.

Se advierte que la aplicación de esta segunda causa podría ser más incontrovertible si se especificara algo más el supuesto que la sustenta (por ejemplo, la comisión de determinados delitos, faltas o infracciones administrativas, o de comportamientos concretos que, sin estar tipificados penal o administrativamente, sean especialmente reprochables).

Adicionalmente, convendría aclarar expresamente si este supuesto de revocación sería aplicable o no a todas las recompensas obtenidas con independencia de su causa (esto es, si también sería aplicable a aquellas recompensas cuya concesión tuviera carácter reglado por sustentarse en un hecho objetivo y cierto ocurrido en el pasado).

- c) Como consideración de orden sistemático, la formulación de la disposición sería más clara si los supuestos que contempla (revisión y revocación de recompensas) se regularan en apartados específicos e independientes, sin que en un mismo apartado se contengan previsiones específicas de uno y otro supuesto.

Ello supondría, en esencia, ordenar esta disposición de la siguiente forma:

- En el apartado 1 se contendría la previsión general de revisión de oficio o de revocación de las recompensas (actual párrafo primero del apartado 1).
 - En el apartado 2, se incluirían las previsiones específicas sobre la revisión de oficio (cuestiones a que se refiere el apartado 1, en sus párrafos segundo, cuarto y quinto, si bien habría que depurar estos dos últimos de las referencias que en ellos se contienen a la “retirada” de las recompensas, dejando solo las que en ellos se hace a su revisión de oficio).
 - En el apartado 3 se incluirían las previsiones específicas sobre la revocación de las recompensas (contenidas en el actual apartado 2 y en el párrafo tercero del apartado 1, cuyo supuesto habría de integrarse de modo coherente con el que actualmente figura en el inciso último del párrafo primero del apartado 2).
- d) Como cuestión técnica, en vez de “retirada” de la recompensa, sería preferible hablar de “revocación” de la misma, que es el término técnicamente apropiado para expresar el concepto jurídico al que responde este supuesto.
- e) Finalmente cabe advertir que, en su formulación actual, los supuestos de revisión o revocación de las recompensas se enuncian de modo general y sin vinculación explícita y específica con la materia objeto del Anteproyecto.

c) Dirigir o realizar algún servicio de trascendental importancia, que redunde en prestigio de la Corporación, poniendo de manifiesto excepcionales cualidades de patriotismo, lealtad o abnegación.”





Por ello, y en tanto se mantenga el sentido general de sus causas, se considera que la articulación del régimen de revisión o retirada de las recompensas no debería articularse mediante una disposición adicional del Anteproyecto, sino que sería preferible hacerlo a través de la modificación expresa de la Ley 5/1964, de 29 de abril, y de la Ley 19/1976, de 29 de mayo, modificaciones que podrían incorporarse en el Anteproyecto en dos nuevas disposiciones finales.

De lo que se trataría en definitiva es de que estas dos leyes incorporasen expresamente a su contenido el régimen de revisión y revocación de las recompensas que establecen, con lo que se evitaría la fragmentación y dispersión de esta regulación a que daría lugar en su actual versión el Anteproyecto, manteniendo su ordenación unitaria, con las ventajas que ello comporta en términos de seguridad jurídica.

25. Disposición adicional cuarta

La disposición adicional cuarta establece lo siguiente:

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

Son varias las cuestiones de técnica normativa que suscita este precepto.

En primer lugar, en aras de la claridad del mandato y de la atribución que comporta, este debería dirigirse solo a uno de ellos, bien al Gobierno, bien al Ministerio de Justicia, pero no a uno a través del otro.

En segundo lugar, y aun cuando se formula como una habilitación normativa (*“dictará las disposiciones necesarias...”*), se suscita la duda sobre si en realidad las medidas a adoptar tienen carácter normativo o serán de otra naturaleza.

La Memoria no ofrece información alguna que permita esclarecer el sentido de este precepto ni la necesidad a la que responde. Ello no obstante, la redacción del precepto deberá ajustarse según la naturaleza de las medidas a adoptar y, si fueran de naturaleza normativa, esta disposición adicional debería pasar a ser una disposición final, pues conforme a las Directrices de Técnica Normativa, han de incluirse en disposiciones finales *“Las autorizaciones y mandatos dirigidos a la producción de normas jurídicas”* (DTN 42.e). En otro caso, sería correcta su calificación como disposición adicional, pues entre estas han de incluirse *“Los mandatos y autorizaciones no dirigidos a la producción de normas jurídicas”* (DTN 39.c).

26. Disposición adicional quinta

La disposición adicional quinta *“Extinción de fundaciones”* es del siguiente tenor:

“Al amparo de lo dispuesto en el artículo 31.f) de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, concurrirá causa de extinción cuando las fundaciones no persigan fines de interés general o realicen actividades contrarias al mismo. A estos efectos, se considera





contrario al interés general la apología del franquismo o la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales.

Corresponderá al Protectorado instar judicialmente la extinción de la fundación por concurrencia de esta causa, pudiendo en tal caso el órgano judicial, de oficio o a instancia de parte, acordar la suspensión provisional de las actividades de la fundación hasta que se dicte sentencia, así como adoptar las medidas cautelares que se consideren necesarias para la eficacia de la suspensión de actividades.”

A propósito de este precepto cabe formular tres consideraciones, las dos primeras de carácter más bien técnico, y la tercera, de carácter material:

- a) En primer lugar, como cuestión de técnica normativa, estima esta Oficina que una modificación del régimen de las fundaciones como la que aquí se dispone tendría su sede más adecuada en la propia Ley 50/2002, de 26 de diciembre, por lo que se sugiere que esta disposición adicional se sustituya por la inclusión en la actual disposición final octava (que modifica la citada Ley 50/2002, de 26 de diciembre) de un nuevo apartado disponiendo la correspondiente modificación de la citada ley (en su caso del artículo 31).

En este sentido ha de tenerse en cuenta no solo las ventajas que en orden a la localización y aplicación de las normas supone su disposición completa y unitaria en su natural sede normativa frente a cuando aquellas aparecen de forma dispersa y fragmentada, sino también que la incorporación material del nuevo precepto a dicha sede normalmente exige una reflexión más específica acerca de su integración con el derecho existente, lo que en definitiva suele propiciar una mayor coherencia material y formal de la regulación resultante en su conjunto.

- b) En segundo lugar, por relación específica a las causas de extinción que se establecen –esto es, la apología del franquismo y la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales–, y sin perjuicio de las consideraciones materiales que se harán a propósito de las mismas en el epígrafe c) siguiente, entiende esta Oficina que su integración con el régimen actual de las fundaciones sería técnicamente más sencilla si se enunciaran directamente como causas de extinción, en lugar de como supuestos de extinción relacionados con la finalidad de interés general o contraria a la misma que se atribuya a las fundaciones en las que se aprecie la concurrencia de tales actividades.

En este sentido, no solo ha de tenerse en cuenta que conceptualmente es posible concebir fundaciones que persigan fines de interés general como los previstos en el artículo 2 de la citada Ley de Fundaciones y que a la vez puedan desarrollar actividades de apología del franquismo o de incitación al odio o a la violencia, sino que en tales casos la apreciación en la práctica de la causa de extinción no debería centrarse en la valoración abstracta de los fines de interés general que la fundación declare perseguir, sino sobre todo en el examen de sus actividades y en su posible identificación con las causas expresadas.





- c) En tercer lugar, y como consideración de carácter material, se suscita la cuestión acerca de la compatibilidad con los derechos a la libertad ideológica y de opinión que la Constitución reconoce de los supuestos de extinción que se plantean por realización de actividades de *“apología del franquismo”* o de *“incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo”*.

Se trata de una cuestión que ya ha sido tratada con anterioridad en este informe por relación a otras partes del Anteproyecto que contienen previsiones similares (ver más arriba la consideración particular al artículo 36) y que por relación específica al supuesto que ahora nos ocupa debe también ponerse en conexión con la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional, fundamentalmente en el ámbito del derecho de asociación política, pero que en parte resultaría extensible, *mutatis mutandis*, al régimen de las fundaciones, que excluye que nuestra Constitución imponga un modelo de «democracia militante», lo que en esencia se traduce en que *“cualquier proyecto es compatible con la Constitución, siempre y cuando no se defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales”* (así, expresamente, STC 48/2003, FJ 7).

Partiendo de la doctrina que se acaba de reseñar y de la expuesta más arriba en relación con los límites de la libertad ideológica y de expresión, en su aplicación al supuesto de extinción de fundaciones, parece que lo decisivo a estos efectos habría de ser el hecho de que la fundación, cualesquiera que sean los fines que promueva, lo haga a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales.

De las dos causas de extinción que se establecen, es evidente que *“la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo, por su condición de tales”* supone una conducta manifiestamente contraria a los principios democráticos y a los derechos fundamentales de las víctimas y, en consecuencia, no parece constitucionalmente objetable que el legislador pueda disponerla como causa de extinción de cualquier fundación que tuviera por práctica tales actividades.

En el caso de la *“apología del franquismo”*, y aun cuando ninguna duda cabe acerca de que este régimen político representa unos valores contrarios a los proclamados por la Constitución, debe observarse que el término “apología”, según el DRAE significa *“Discurso de palabra o por escrito, en defensa o alabanza de alguien o algo”*. Desde esta perspectiva, se suscita la duda acerca de si dicha actividad, en tanto no se exceda de lo que supone un mero ejercicio discursivo en defensa del franquismo, podría ser o no considerada como una conducta que vulnera los principios democráticos o los derechos fundamentales, cuestión que parece controvertible

Por lo expuesto, esta Oficina recomienda delimitar esta última causa de extinción de modo que el supuesto que se defina pueda identificarse de modo más claro y evidente como una conducta que vulnera los principios democráticos o los derechos fundamentales o, subsidiariamente, de mantenerse el supuesto actual, explicar en la Memoria las razones por las cuales el órgano proponente considera que la causa de extinción, en su actual conformación, esto es, en tanto que mero ejercicio discursivo,





puede reconocerse como una conducta que vulnera los principios democráticos o los derechos fundamentales.

27. Disposición adicional sexta

La disposición adicional sexta “*Declaración de utilidad pública de asociaciones*” establece lo siguiente:

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

En contraste con el supuesto previsto en la disposición adicional quinta, que se ha examinado en el epígrafe anterior, conviene precisar que no parece cuestionable que se pueda revocar la declaración de utilidad pública de aquellas asociaciones cuyos fines consistan en la apología del franquismo, supuesta la inexistencia de utilidad pública en dicha práctica. Mayor controversia podría suscitar sin embargo si sería compatible con el principio de no discriminación por razones de ideología la revocación de dicha declaración a una asociación que teniendo fines de promoción de interés general desarrollara actividades de apología del franquismo.

28. Disposición adicional séptima

La disposición adicional séptima, titulada “*Disolución de asociaciones*”, establece lo siguiente:

“En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, se promoverá la modificación de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, con el objeto de incluir como causa de disolución de las asociaciones la realización pública de apología del franquismo y la incitación directa o indirecta al odio o violencia contra las víctimas del golpe de Estado, de la guerra o del franquismo por su condición de tales.”

Siendo las causas de disolución de las asociaciones que se prevén en esta disposición adicional séptima coincidentes con las causas de extinción de las fundaciones que establece la disposición adicional quinta, a fin de evitar reproducciones innecesarias, se dan por reproducidas respecto a aquellas las consideraciones que se han expresado más arriba respecto a estas, en el epígrafe c) de la consideración particular a la disposición adicional quinta.





29. Disposición adicional novena

La disposición adicional novena, sobre “*Bienes y derechos incautados en el extranjero por el Estado español*”, establece lo siguiente:

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

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

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

Suscita alguna duda el inciso final del apartado 1 (“*aun cuando el título de propiedad del Estado Español hubiera venido a ser atribuido por resoluciones administrativas o judiciales de estados extranjeros*”), en cuanto ello pudiere suponer un efecto extraterritorial de la norma sobre decisiones adoptadas por órganos de un tercer Estado acerca de bienes que se encontrasen en su territorio, especialmente en el caso de que aún lo estuvieran.

Se recomienda por ello ponderar adecuadamente esta cuestión y, de mantenerse la previsión, justificar en la Memoria la solución que se adopte, aclarando las circunstancias de su compatibilidad con el Derecho Internacional.

30. Disposición adicional décima

La disposición adicional décima contiene ciertas cláusulas en materia de protección de datos.

De modo general, se considera que el extenso contenido de esta disposición debiere depurarse de todos aquellos extremos cuya previsión no deba necesariamente ser objeto de regulación mediante una norma con rango de ley.

En este sentido se observa que buena parte de las determinaciones que contiene se refieren a materias que han de ser objeto de un posterior desarrollo reglamentario (por ejemplo, las regulaciones del Registro de Víctimas, del Censo de Víctimas, del Banco de ADN, de la base de datos en materia de sanciones prevista en el artículo 40.3; etc.), de modo que, con excepción de los aspectos sujetos a una reserva legal, el resto de





determinaciones no deberían figurar en el Anteproyecto, sino , en su caso en las disposiciones reglamentarias que se dicten en desarrollo de la Ley que se apruebe.

Por lo demás, y como cuestión de técnica normativa, se advierte que la estructura formal de redacción de algunas partes de la disposición resulta más propia de una memoria, informe o formulario que un texto normativo. Ello se observa particularmente en el apartado 2, con formulaciones tales como:

“Responsable y Base jurídica del tratamiento: Es responsable del tratamiento el departamento que (...)

Minimización de datos: los datos recogidos se limitarán a (...)

Fuentes y exactitud de los datos: Los datos personales serán recabados de (...)

Transparencia: En virtud de (...)

Conservación y seguridad de los datos: En virtud de la finalidad del tratamiento (...).

Ejercicio de derechos: Las personas vinculadas a (...).”

31. Disposición derogatoria única

La disposición derogatoria única tiene la siguiente redacción:

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

2. Quedan derogadas expresamente las siguientes disposiciones:

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

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

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

Por relación específica a lo establecido en el **apartado 2.b)**, se expresa en la parte expositiva lo siguiente: *“mediante la expresa derogación de las disposiciones adicionales trigésima tercera y trigésima sexta de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013, se restaura la completa vigencia de las pensiones en favor de huérfanos mayores de veintiún años no incapacitados al amparo de la legislación vigente a 31 de diciembre de 1984, o de la legislación especial de guerra, así como determinadas indemnizaciones por tiempo de prisión y a favor de expresos sociales”*. La Memoria contiene varias referencias en el mismo sentido.





Concretamente, la disposición adicional trigésima tercera de la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, establece lo siguiente:

“Disposición adicional trigésima tercera. Indemnizaciones por tiempo de prisión y a favor de expresos sociales.

El plazo de presentación de solicitudes de los beneficios establecidos en la disposición adicional decimoctava de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 1990, y en la disposición adicional decimoctava de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009, finalizará definitivamente el 31 de diciembre de 2013, sin perjuicio de que el reconocimiento del derecho se efectúe en una fecha posterior.”

Por su parte, la disposición adicional *trigésima sexta* expresa lo siguiente:

“Disposición adicional trigésima sexta. Pensiones de orfandad de Clases Pasivas.

Uno. A partir de 1 de enero de 2013 y con vigencia indefinida, no se efectuarán nuevos reconocimientos de pensiones en favor de huérfanos mayores de veintiún años no incapacitados al amparo de la legislación vigente a 31 de diciembre de 1984, ni de la legislación especial de guerra.

Quedan exceptuadas de lo dispuesto en el párrafo anterior las pensiones extraordinarias de orfandad causadas por actos de terrorismo; así como las pensiones ya reconocidas que, por cualquier causa, no se percibieran a 31 de diciembre de 2012, las cuales podrán incluirse en nómina después de dicha fecha.

Dos. Los procedimientos iniciados y no resueltos en la fecha de entrada en vigor de esta Ley y las solicitudes de coparticipación o acumulación que se formulen con posterioridad a la misma, se registrarán por la legislación vigente a 31 de diciembre de 2012.”

Por relación a la interpretación que se da en la parte expositiva y en la Memoria acerca del efecto restaurador que esta derogación tendría sobre las pensiones y medidas indemnizatorias que refiere, entiende esta Oficina que dicha interpretación no sería sin embargo la única posible. Por ello, si tal es el efecto pretendido, a fin de evitar posibles controversias en su aplicación, se recomienda incorporar una nueva disposición adicional en la que se aclare de modo expreso la correlativa restauración de la aplicación de tales medidas y sus condiciones de ejercicio.

32. Disposición final primera

Se recomienda revisar la técnica normativa de la modificación del artículo veinte de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (en adelante EOMF), contenida en la disposición final primera, que contiene varios defectos formales, si bien alguno con posible transcendencia material. Concretamente:

- 1) En primer lugar, en la modificación **ha de respetarse la nomenclatura propia de los artículos y apartados del EOMF**, que este expresa mediante cardinales en letra. Por ello:





- En el texto marco del apartado 1 y del apartado 2, en lugar de “apartado Tercero del artículo 20” habría de decirse “*apartado tres del artículo veinte*”
 - En los nuevos textos de regulación, los apartados modificados no habrían de numerarse como “Tercero” y “Cuarto”, sino como “Tres” y “Cuatro”.
 - En el nuevo texto de regulación del apartado tres, la referencia que se hace al “artículo 5” debe hacerse en su lugar al “*artículo cinco*”.
 - Etc.
- 2) A fin de evitar romper las concordancias que actualmente puedan existir con los apartados que se reenumeran, **se recomienda que el nuevo apartado tres se incorpore como “dos bis”**, lo que haría innecesario modificar la numeración de los actuales apartados tres y cuatro.

De no atenderse a la anterior recomendación, debe tenerse en cuenta que habría de reenumerarse no solo el actual apartado tres, sino también el actual apartado cuatro, sobre el que nada se indica (de modo que el silencio actual podría suscitar la duda acerca de si la reenumeración del apartado tres como nuevo apartado cuatro implicaría la derogación del actual apartado cuatro pues, si ello no fuera así, la actual redacción del precepto conduciría a la existencia de dos apartados cuatro – el actual apartado cuatro, y el apartado tres que se reenumera como cuatro).

- 3) Finalmente, **la composición formal de esta disposición final debe acomodarse a la prevista en la DTN 57 respecto de las normas modificativas**, de la siguiente forma:

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

Uno. Se introduce un nuevo apartado dos bis, con la siguiente redacción:

“Dos bis. En la Fiscalía...”

Dos. Se modifica apartado tres, que queda redactado de la siguiente manera:

“Tres. Igualmente existirán...”»

33. Disposición final tercera

A tenor de la disposición final tercera:

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

Los artículos 5 y 30 y la disposición final segunda se dictan al amparo del artículo 149.1.6ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para dictar legislación procesal.





Los artículos 14.2 y 46 se dictan al amparo del artículo 149.1.15ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica.

Los artículos 19 y 21 se dictan, al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común y legislación sobre expropiación forzosa, respectivamente.

Los artículos 27 y 28 se dictan al amparo del artículo 149.1.28ª de la Constitución Española, que atribuye al [E]stado la competencia exclusiva sobre archivos de titularidad estatal.

El artículo 29 y la Disposición Final Primera se dictan al amparo del artículo 149.1.5ª de la Constitución Española que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de Administración de Justicia.

El artículo 34 y la disposición adicional octava se dictan al amparo del artículo 149.1.8ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación civil.

El artículo 45 se dicta al amparo del artículo 149.1.30ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva para establecer la normativa básica para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución Española.

Los artículos 45.2 y 48 se dictan al amparo de los artículos 149.1.18ª de la Constitución Española, que reserva al Estado la competencia en cuanto a las bases del régimen estatutario de los funcionarios, y en el artículo 149.1.7ª, sobre la legislación laboral, en lo que se refiere al personal no funcionario.

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

De modo general, se recomienda considerar las cuestiones competenciales que plantea la norma con algo más de amplitud. A propósito de la enunciación de los títulos competenciales que la amparan, según se recoge en esta disposición final tercera, cabría, por ejemplo, especificar qué preceptos de la norma no tendrían carácter básico (pues aunque la declaración actual parece atribuir tal carácter a la norma en su conjunto, parece que algunas partes de la misma no serían aplicables a las Comunidades Autónomas. Así sucede, de modo evidente, con aquellos preceptos que tienen por destinatario, específicamente, a la Administración General del Estado).

En esta misma línea, se sugiere considerar la existencia de otros títulos habilitantes por relación a algunos preceptos concretos, como ya se ha dicho en relación con el artículo 36.2 del Anteproyecto, o también, por ejemplo por relación a la disposición adicional sexta (sobre la declaración de utilidad pública de las asociaciones, pues la regulación sobre dicha declaración contenida en los artículos 32 a 36 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, se dictó, según prevé su disposición final primera, al amparo de la competencia prevista en el artículo 149.1.14ª CE).





En todo caso, las consideraciones anteriores se formulan de modo preliminar y sin perjuicio del mejor criterio que sobre las mismas pueda expresar el Ministerio de Política Territorial y Función Pública, cuyo informe se prevé recabar.

34. Disposición final quinta

En la disposición final quinta, se recomienda identificar al Gobierno como destinatario de la obligación que se impone. Por ello, y como mejora técnica en la redacción de la misma, se propone decir:

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

35. Disposición final séptima

La disposición final séptima, contiene un mandato sobre “Preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales”, en los siguientes términos:

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

Como primera cuestión, se recomienda ofrecer, tanto en la exposición de motivos como más desarrolladamente en la Memoria, una indicación de las circunstancias que motivan esta previsión, a fin de que pueda comprenderse mejor su necesidad, sentido y alcance.

En segundo lugar, sería también muy recomendable precisar algunos aspectos de su objeto.

Así, por ejemplo, habría de tenerse en cuenta que las expresiones “**Presidencias de los Gobiernos constitucionales**” y “**Presidencias del Gobierno elegidas democráticamente**” no resultan equivalentes, pues en nuestra historia constitucional la elección democrática de la Presidencia del Gobierno (siempre indirecta) puede predicarse, fundamentalmente, de los sistemas políticos desarrollados al amparo de las Constituciones de 1931 y 1978 (siendo así que en todas nuestras Constituciones del siglo XIX, además de estar basadas en un sistema de voto censitario –hasta la Ley Electoral de 1890, que dispuso el voto universal masculino, pero no femenino- la organización de poderes se articula sobre los esquemas propios de la Monarquía limitada o constitucional, en la que, a diferencia de la Monarquía Constitucional, la designación de la Presidencia del Gobierno es una potestad sustantiva y no solo formal del monarca).





Por lo expuesto, habría de evitarse aquella dualidad de expresiones, y precisar en mayor medida las Presidencias del Gobierno a las que se refiere, por ejemplo, por indicación a los periodos históricos o temporales a los que correspondan.

En un mismo orden de cosas, convendría aclarar la referencia que se hace a “**cualesquiera otros documentos y bienes**”. Si se tratara de documentos y bienes vinculados a las Presidencias del Gobierno, sería preferible decir, por ejemplo:

“...*acciones necesarias para garantizar el mantenimiento, preservación y custodia de los archivos y de cualesquiera otros documentos y bienes de las Presidencias del Gobierno...*”

Finalmente, en tercer lugar, como más adelante se explicará, en tanto que el contenido de esta disposición incorpora un mandato no dirigido a la producción de una norma jurídica, **su contenido sería propio de una disposición adicional**, no de una disposición final (cfr. DTN 39.c), por lo que debe reubicarse entre las de aquella clase, con la numeración que corresponda.

36. Disposición final octava

La disposición final octava contiene una modificación del artículo 33 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, relativo a su liquidación, con el fin de atribuir al Protectorado de la fundación extinguida ciertas facultades en orden a su liquidación – incluida su instancia ante el órgano judicial competente– en el supuesto de que no exista patronato o éste no cumpla con la obligación de llevar a efecto la liquidación.

En la versión que es objeto de este informe, ni la exposición de motivos del Anteproyecto ni la Memoria que lo acompaña ofrecen explicación alguna sobre los motivos de esta modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, ni acerca de las razones de su incorporación a la presente propuesta.

Habría de tenerse en cuenta a este respecto que las Directrices de Técnica Normativa establecen (en la regla 42.a) que las disposiciones finales incluirán los preceptos que modifiquen el derecho vigente, cuando la modificación no sea objeto principal de la disposición, y que tales modificaciones tendrán carácter excepcional.

Por las razones apuntadas, se considera que sería deseable que la citada modificación fuera objeto de una norma independiente, salvo que existan razones excepcionales que justifiquen su incorporación en la propuesta, en cuyo caso se debería dejar constancia expresa de las mismas en la Memoria que la acompaña.

37. Disposición final novena

La disposición final novena establece que “*Esta Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado»*”.

A fin de facilitar el conocimiento de la norma antes de que sea aplicable, se sugiere considerar disponer un plazo de *vacatio legis* algo más amplio (por ejemplo, el general de veinte días, previsto en el artículo 2.1 del Código Civil), al menos en tanto no existan





razones que aconsejen su entrada en vigor inmediata, de las cuales debería en tal caso dejarse constancia expresa en la Memoria.

C) Otras consideraciones de carácter formal

1. Adecuación a las Directrices de Técnica Normativa

Aun cuando se aprecia que la propuesta se atiene de modo general a las DTN, se recomienda revisar algunos de sus contenidos formales al objeto de mejorar su adecuación a las DTN. Los principales aspectos a tener en cuenta serían los siguientes:

- i. **Composición tipográfica del articulado y de la parte final (DTN 23, 24, 29 y 37):** la composición tipográfica de los capítulos, secciones, artículos y disposiciones de la parte final debería adecuarse en mayor medida a las reglas contenidas para cada uno de ellos en las DTN 23, 24, 29 y 37, sobre el tipo y tamaño de letra, uso de mayúsculas, sangrado de párrafos, etc.
- ii. **Criterios de redacción (DTN 26):** según la DTN 26 *“Los artículos no deberán contener motivaciones o explicaciones, cuyo lugar adecuado es la parte expositiva de la disposición”*.

Se recomienda por ello depurar de este tipo de expresiones los contenidos de algunos preceptos de la norma (por ejemplo, en los artículos 5.2 y 3, 55.5; disposición adicional undécima, etc.).

- iii. **Orden de las disposiciones finales (DTN 42 y 60):** las disposiciones finales han de reordenarse según los criterios prioridad que establecen a estos efectos las reglas núm. 42 y 60 de las DTN. El mantenimiento en todas las normas de una ordenación preestablecida de estas disposiciones finales es importante, pues facilita la identificación de la existencia y la localización de sus contenidos.

Atendiendo a las que constan en la versión de la propuesta que se analiza y de acuerdo con las DTN 42 y 60 deberían figurar:

En primer lugar, las disposiciones finales que modifican el derecho vigente, según la fecha de aprobación de la norma modificada, de más antigua a más reciente (DTN 42.a y 60):

Primera. Modificación de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (actual disposición final primera).

Segunda. Modificación de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones (actual disposición final octava).

Tercera. Modificación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (actual disposición final segunda).





En segundo lugar, las disposiciones que establezcan los títulos competenciales (DTN 42.b.2º):

Cuarta. Título competencial (actual disposición final tercera).

En tercer lugar, las disposiciones finales que contengan autorizaciones y mandatos dirigidos a la producción de normas jurídicas (habilitaciones de desarrollo y de aplicación reglamentarios, mandatos de presentación de proyectos normativos, etc.) (DTN 42.e):

Quinta. Habilitación para el desarrollo (actual disposición final cuarta).

Sexta. Acceso a la información pública de los archivos de la Administración General del Estado (actual disposición final quinta).

Séptima. Acceso a la consulta de los libros de actas de defunciones de los Registros Civiles (actual disposición adicional cuarta)⁷.

En último lugar, las disposiciones sobre entrada en vigor y vigencia:

Octava. Entrada en vigor (actual disposición final novena).

Finalmente, ha de tenerse en cuenta que conforme a la DTN 39.c) deben contenerse en disposiciones adicionales “c) *Los mandatos y autorizaciones no dirigidos a la producción de normas jurídicas*”. Por ello y según su naturaleza específica, **no deberían calificarse como finales, sino como disposiciones adicionales**, las actuales:

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

Disposición final séptima. Preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales.

iv. Uso de mayúsculas y minúsculas: se recomienda adecuar la redacción de la propuesta a los criterios sobre el uso de mayúsculas establecidos en el Apéndice V.a de las DTN), y particularmente a los siguientes:

1º- “*No se escribirá con inicial mayúscula cuando en el texto de la disposición se haga referencia a la propia norma o a una clase genérica de disposición*” (Apéndice V.a.2º DTN).

A esta regla deben adaptarse, por ejemplo, las referencias contenidas en los artículos 28.7.c), etc.

⁷ Como se ha expresado en la consideración particular sobre esta disposición adicional cuarta, si finalmente se confirma que contiene un mandato dirigido a la creación de normas jurídicas, deberá incluirse entre las disposiciones finales, en la posición que se indica.





2º- “La parte citada de una norma se escribirá en minúscula: artículo, apartado, párrafo, disposición final primera, capítulo, sección, título, libro” (Apéndice V.a.4º DTN).

La propuesta refiere normalmente sin embargo con mayúscula inicial las divisiones de la norma superiores al artículo (por ejemplo, en la descripción de contenidos que figura en el apartado IV de la exposición de motivos; y también en el articulado, por ejemplo, en el artículo 40.1, en el que se expresa “*Título IV*”, en vez de “*título IV*”).

También se expresan de esta forma en algunas ocasiones los artículos y disposiciones de la parte final (por ejemplo, en la disposición final tercera, párrafo sexto, se expresa “*Disposición Final Primera*”, en vez de “*disposición final primera*”).

2. Consideraciones relativas al lenguaje

- Se recomienda una **revisión general de la redacción de la norma**, a fin de depurarla de algunas erratas que se advierten en la misma. En el apartado 3 siguiente se ofrecen algunos ejemplos, pero sin ánimo de exhaustividad. Por ello sería precisa una revisión adicional más detenida, especialmente de los signos de puntuación.
- **Unificación de referencias terminológicas:** se advierten variaciones en la expresión de ciertos conceptos, que convendría unificar. Por ejemplo:
 - El **Consejo de la Memoria Democrática**, se refiere en ocasiones como “Consejo de Memoria Democrática”
 - Los **Lugares de Memoria Democrática**, a veces se expresa simplemente como “Lugares de Memoria”.
 - También en otros casos se simplifica la expresión “**Memoria Democrática**” indicando en su lugar simplemente “Memoria”.
- Sobre las **referencias ministeriales:** de modo general, la propuesta utiliza la expresión “*Ministerio* (o departamento) *competente en materia de Memoria Democrática*”, en lugar de referirse al Ministerio que actualmente ostenta tales competencias –según la actual estructura ministerial, el Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática–. Esta misma técnica se utiliza en la referencia a otros departamentos ministeriales y órganos de la Administración General del Estado. Así, por ejemplo, en los artículos 13.1, 26.4.b) y 28.7 (que se refieren además al “*Ministerio competente en materia de Cultura*”), 42.1 (que se refiere al “*ministerio competente en la gestión de los asuntos relativos a los títulos nobiliarios y grandezas de España*”) 58.1 y 2; en la disposición adicional décima, etc.

Estima esta Oficina que la propuesta sería sin embargo más clara en este caso si dispusiera en su lugar las referencias a los ministerios competentes según su denominación actual, y ello, por tres motivos: en primer lugar, porque al hacerse así ello permite una identificación más directa del ministerio referido; en segundo lugar, porque el empleo de una perífrasis verbal puede complicar más la redacción del precepto, que suele ser más sencilla cuando se limita a incluir la denominación propia del ministerio afectado; y en tercer lugar, porque la principal ventaja que aporta aquella





designación perifrástica, que es la de concretar la materia específica en que se fundamenta la competencia ministerial, parece en este caso fácilmente discernible de las circunstancias propias de la norma, de modo que, ante un cambio en la estructura ministerial y su correspondiente redistribución de competencias, parece que la alusiones que ahora se harían al Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática, y al Ministerio de Cultura y Deporte, no sería difícil reconducirlas –aunque ello no se diga expresamente- a los ministerios que, según la nueva estructura, ostenten las competencias en materia de memoria democrática y de archivos (o de cultura, en general).

- ¿“**Órgano administrativo**” o “**persona titular del órgano administrativo**”? Se recomienda que, siempre que sea posible según su contexto, las atribuciones de competencias y potestades administrativas se hagan al órgano administrativo que corresponda, no a la persona titular del mismo, y ello tanto por economía del lenguaje como porque, técnicamente, las competencias y potestades administrativas corresponden propiamente al órgano, no a la persona física que lo encarna. Así, por ejemplo, habría de expresarse:
 - En el artículo 51.4: “4. La resolución del procedimiento corresponderá a la Secretaría de Estado de Memoria Democrática, a propuesta ~~de la persona titular de la Dirección General...~~”.
 - En el artículo 64.3: “3. La incoación del procedimiento se realizará por acuerdo ~~de la persona titular del órgano competente...~~”
 - En el artículo 65.a): “Tratándose de infracciones muy graves, ~~la persona titular de la Secretaría de Estado...~~”.
 - En el artículo 65.b): “Tratándose de infracciones graves y leves, ~~la persona titular de la Dirección General...~~”.
 - Etc.
- En lugar de “**Estado español**”, resultan preferibles, según su contexto, las expresiones “**Estado**” (pues se entiende que en general se referirá al propio), o “**Reino de España**” (si hubiera de aludirse a su denominación oficial, por ejemplo, en el contexto de una referencia a las relaciones internacionales que mantenga).

Por ejemplo, en la disposición adicional novena.

- Cuando se designa con ello a la forma política territorial, el término “**Estado**” debe escribirse con mayúscula inicial (por ejemplo, artículos 54.6; disposición adicional novena; disposición final tercera, etc.).

También deberían unificarse las referencias a las “**Comunidades Autónomas**”, que unas veces se expresan así, y otras sin mayúscula inicial.

- Cuando se refiere a la organización pública del Estado o de una entidad política territorial, es preferible que el término “**Administración**” se escriba con mayúscula inicial (por ejemplo, artículos 19.3; 23.2 y 6; 38.1, 4 y 5; etc.).





- Convendría unificar material y formalmente las referencias que se hacen a la **Guerra Civil**, que en unas ocasiones se refiere así, otras como “Guerra de España” y otras simplemente como “Guerra” (o “guerra” con inicial minúscula).

Aun cuando no se desconoce el sentido específico que ha llevado a algunos historiadores a promover la expresión “Guerra de España”, tratándose de un texto normativo, parecería más recomendable utilizar la expresión “Guerra Civil”, que no solo es correcta conceptualmente, sino que además es la de uso más común entre los ciudadanos, por lo que se estima que su uso favorecería una mejor comprensión de la norma por sus destinatarios.

- **Formulación de la rúbrica de los títulos y capítulos:** como consideración de estilo, se sugiere una formulación más homogénea de la rúbrica de los títulos y capítulos, que en algunos casos se introduce con la expresión “Del/De la” o sus derivados en plural (por ejemplo, el título I “De las víctimas”) y en otros directamente con la expresión del sustantivo (por ejemplo, el título II “Políticas integrales...”, el título III “Movimiento memorialista” y el título IV “Régimen sancionador”).

Dicha disimilitud se observa también en la rúbrica de los capítulos, pero no así en la de las secciones (estas últimas, de manera invariable, comienzan todas ellas con la expresión del sustantivo).

3. Otras consideraciones formales particulares

- En el **preámbulo**:
 - La DTN 12 prevé que en la parte expositiva de las normas “*Se evitarán las exhortaciones, las declaraciones didácticas o laudatorias u otras análogas*”. Se recomienda por ello depurar la parte expositiva de la norma de aquellas formulaciones que respondan a una naturaleza semejante en cuanto excedan de la función propia de esta parte de la norma, que conforme a la DTN 12 es “*describir su contenido, indicando su objeto y finalidad, sus antecedentes y las competencias y habilitaciones en cuyo ejercicio se dicta. Si es preciso, resumirá sucintamente el contenido de la disposición, a fin de lograr una mejor comprensión del texto, pero no contendrá partes del texto del articulado*”.
 - En el **párrafo primero del apartado I**, parece que sería preferible escribir “*en las sociedades democráticas de todo el mundo*”.
 - En el **párrafo segundo del apartado I**, se recomienda revisar el inciso “, y afectan desde los gestos más cotidianos hasta las grandes políticas de Estado” (habría de eliminarse la coma inicial, y dar una redacción más clara y propia al resto del inciso).
 - En el **párrafo cuarto del apartado I**, habría de escribirse “*constituye*” (en lugar de “*constituyen*”).
 - En el **párrafo primero del apartado II**, se debería escribir “*Constituciones como las de 1812, 1869...*”.





- En el **párrafo tercero del apartado II**, se debería escribir “e *incluso el secuestro...*”.
- En el **último párrafo del apartado II**, parecería mejor decir “*el establecimiento de la justicia, el fomento de la reparación y el establecimiento de un deber de memoria de los poderes públicos...*”.
- En el **párrafo primero del apartado III** sería preferible decir “*de las víctimas que habían combatido o se habían posicionado a favor del golpe de Estado*”.
- En el **párrafo séptimo del apartado III** habría que eliminar el término “la” en el inciso “*se ha de garantizar la el derecho a la verdad*”.
- En el **párrafo decimocuarto del apartado III** se recomienda sustituir la expresión “*ex lege*”, por “*por ley*” (“*declarando por ley la ilegitimidad...*”), más accesible al ciudadano medio, conforme prescribe la DTN 101.

En este mismo párrafo, habría de actualizarse la referencia al “*Ministerio de Cultura y Deporte*”.

- En el **párrafo decimoctavo del apartado III** habría que escribir “*Ley 52/2007...*” (con inicial mayúscula).
- Se recomienda revisar algunos aspectos de la redacción del **párrafo vigesimoprimer del apartado III**. Por ejemplo: “*En sus Sus observaciones y recomendaciones a España (...) Ambos informes tienen, asimismo, el valor de recoger la opinión y las reclamaciones de las asociaciones de víctimas y de otros actores sociales y políticos relevantes en el país, a la vez que ~~colocar~~ colocan el caso español...*”.
- En el **párrafo vigesimosegundo del apartado III** sería preferible sustituir el cardinal “80” por su correspondiente ordinal (“80º” u “octogésimo”).
- En el **párrafo vigesimoquinto del apartado III** habría que sustituir la expresión “*ONGs (sic)*”, por “*ONG*”, pues en español (a diferencia del inglés) las siglas son invariables en la lengua escrita, es decir, no modifican su forma cuando designan más de un referente, sino que el plural se manifiesta en las palabras que las introducen o modifican⁸.
- Como **consideración general respecto del apartado IV**, que describe el contenido de la propuesta, se recomienda que las partes de la norma se designen según su propia nomenclatura (por ejemplo, en el párrafo segundo de este apartado, en vez de “*artículo primero*”, habría de decirse “*artículo 1º*”).

⁸ Sobre esta cuestión puede consultarse: <https://www.rae.es/espanol-al-dia/plural-de-las-siglas-las-ong-unos-dvd>.





- Se recomienda revisar el **primer párrafo del apartado IV**, a fin de hacer más clara al lector la descripción general de contenido de la norma que pretende expresar.
- En el **segundo párrafo del apartado IV**, sería preferible expresar, por ejemplo, “*El título preliminar, que contiene las disposiciones generales, establece...*”.
- En el **undécimo párrafo del apartado IV**, sería preferible sustituir el término “*revictimizan*”, que carece de apoyo en el DRAE, por una expresión equivalente.
- En el **párrafo duodécimo del apartado IV**, se deberían citar con mayor precisión las aludidas “*resoluciones ministeriales de 20 de septiembre de 2018, de 30 de enero de 2019, y de 22 de julio de 2020*”, pues su expresión actual no permite identificarlas.

A propósito de la cita de resoluciones, la DTN 77 establece que “*la cita se realizará del siguiente modo: TIPO, ÓRGANO, FECHA (día, mes y año) y TÍTULO o RESUMEN DE SU CONTENIDO*”.

- En el **párrafo decimotercero del apartado IV**, se debería escribir “*que ya formó parte de nuestro ordenamiento... la obtención de una declaración...*”.
- En el **párrafo decimoquinto del apartado IV**, debería revisarse la redacción del último inciso: “*que hayan sido concedidos o supongan la exaltación de la Guerra y la Dictadura*”.
- En el **párrafo decimosexto del apartado IV**, sería preferible escribir “*~~en la~~ ciudadanía el conocimiento por la ciudadanía de la historia...*”.
- En el **párrafo vigesimosegundo del apartado IV**, en tanto se mantenga la actual estructura individual y colegial de los órganos judiciales, sería preferible que, en vez de “*órganos administrativos y los tribunales contencioso- administrativos*”, se dijera en su lugar, por ejemplo, “*órganos administrativos y judiciales*”, a fin de no excluir a los órganos judiciales unipersonales.

Esta misma consideración es extensible al **apartado 1 de la disposición adicional primera**, que contiene una referencia en el mismo sentido.

- En el **artículo 1.1**, parecería más claro decir “*entendida ésta como conocimiento de...*”.
- En el **artículo 2.1**, parece que habría de escribirse “*principios de verdad, justicia, reparación y garantías garantía de no repetición*”.
- En el **artículo 3**:
 - En el **apartado 1, primer párrafo**, habría de escribirse con minúscula “*18 de julio de 1936*”.
 - En el **apartado 1.1)** parece que habría que decir “*o a las sociedades teosóficas*”.
 - En el **apartado 1.3**, habría que expresar “*o fuera de España*”.





- En el **apartado 4**, la referencia que se hace al “*artículo 3.1*” debe hacerse en su lugar al “*apartado 1*”, pues se está aludiendo a un apartado del mismo artículo en que se encuentra la referencia.
 - En el **artículo 6.2**, la referencia que se hace al artículo 3.3, debería hacerse en su lugar al artículo 3.4.
 - En el **artículo 12.2**, en vez de “*recursos financieros indicativos para su ejecución*”, parecería más claro decir, por ejemplo, “*recursos financieros que se estimen necesarios para su ejecución*”.
 - Se recomienda revisar la redacción del **artículo 15.2**, que parece habría de decir: “*...Dichas tareas se llevarán a cabo de forma gradual y se apoyarán en la elaboración de mapas de localización de personas desaparecidas. Para su desarrollo, el departamento competente en materia de memoria democrática elaborará, con planes plurianuales de búsqueda, localización, exhumación e identificación de los mismos.*”
 - En el **artículo 19.1**, debe añadirse una coma en el inciso “*e identificación, se incoará...*”.
 - En el **artículo 21.1** debe precisarse la fecha de la Ley de Expropiación Forzosa, que es de 16 de diciembre de 1954.
 - En el **artículo 26.1**, debería escribirse “*artículo 50*” (sin abreviaturas).
 - En el **artículo 28.5**, en vez de “*sostenidos... mediante subvenciones y ayudas con fondos públicos* (sic)”, habría de decirse “*sostenidos... mediante subvenciones públicas*” o bien, si se prefiere, “*sostenidos... mediante fondos públicos*” (expresión esta última que utiliza el artículo 22.2 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, en un supuesto análogo).
 - En el **artículo 28.7**, se advierte que el párrafo c) no concuerda en su sentido con la enumeración de la que forma parte.
Parece que el precepto tendría más sentido si dicho párrafo figurara simplemente como párrafo final, sin la indicación “c”).
 - En el **artículo 34.1**, sería más apropiado escribir “*artículo 23.b del Código Civil*”.
- En el **artículo 34.2** se suscita la duda sobre si, en vez de “*serán los establecidos reglamentariamente*”, se debería decir “*serán establecidos reglamentariamente*”.
- En el **artículo 37.1**, debe eliminarse la coma que sigue a la expresión “*administraciones públicas,*”
 - En el **artículo 36.5**, parece que se debería escribir “*en la forma establecida...*”.
 - En el **artículo 47.1**, debería en su caso decirse “*campos de concentración nazis*”.





Igualmente debería procederse en el **artículo 49.2.e)**.

- En el **artículo 50**, parecería más sencilla su redacción si se suprimiera la expresión “o *plasmado*”.
- En el **artículo 51.1**, parece que habría que decir “*Lugar de Memoria Democrática*”, según la denominación propia que da a estos sitios el artículo 50.

En el **artículo 51.2, párrafo primero**, se recomienda sustituir el término “*reseñado*” por un verbo que tenga un sentido más propio en este contexto, como por ejemplo, “*establecido*”, “*dispuesto*”, etc.

Debería revisarse también la redacción del **párrafo segundo**. Por ejemplo: “...*siendo preceptivos en este procedimiento los trámites de información pública y de audiencia a los particulares directamente afectados y al Ayuntamiento en cuyo término municipal radique el lugar*”.

- En el **artículo 53.2**, habría de expresarse “*conforme al artículo 52.3*”, según el criterio de cita decreciente que establece la DTN 68.
- En el **artículo 55.1**, se recomienda revisar la expresión “*a través de planes y mecanismos de investigación y difusión*”, de la que quizá pudiera prescindirse.
- Se sugiere la siguiente redacción alternativa para el **artículo 55.7**: “*7. Se atenderán las peticiones de los familiares que tengan por objeto instar la exhumación y entrega de los restos de las víctimas inhumadas en el Valle...*”
- Se recomienda simplificar la **rúbrica del artículo 58** “*Creación, composición y funciones del Consejo de la Memoria Democrática*”, que podría decir, sencillamente “Consejo de la Memoria Democrática”.
- En el **artículo 63.5**, sería preferible decir “*la obligación de restauración...*”.
- En el **artículo 64.1**, se recomienda decir “*1. Cualquier persona podrá denunciar los hechos susceptibles de ser constitutivos de las infracciones previstas en esta ley*”.
- En el **apartado 1, párrafo tercero de la disposición adicional tercera**, parece que debería decirse “*las resoluciones de concesión recompensas podrán retirarse revocarse cuando, con posterioridad a las mismas su concesión, dejen de concurrir...*”.
- En el **apartado 1.b) de la disposición adicional octava**, debe citarse de forma correcta la “disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura”.
- En la **disposición adicional novena**, además de revisar en el sentido ya indicado las referencias que actualmente se hacen al “Estado Español”:





- En el **apartado 2**, en vez de “*anclada*”, sería preferible decir, por ejemplo, “*sustentada*”.
- Como cuestión de orden sistemático, **sería preferible que el apartado 3 se integrase como un segundo párrafo del apartado 2**, pues ambos apartados tienen por objeto un mismo tema, que es específico respecto del contenido en el apartado 1.
- Se debe dar una rúbrica a la **disposición adicional undécima** pues, conforme a la DTN 38, “*Las disposiciones deben llevar título*”.

En esta misma disposición, habría de suprimirse el inciso inicial, que por su carácter explicativo tendría mejor encaje en la parte expositiva de la propuesta (DTN 26). En todo caso, como cuestión de redacción relativa a dicho inciso, en vez de “*Pandemia que asoló a España a partir de los años cincuenta*”, parece que habría de decirse “*epidemia que asoló a España a partir de los años cincuenta del siglo XX*”.

- En la **disposición transitoria única** se recomienda precisar la referencia, de forma que se haga al “*artículo 55.6*”.
- En el **apartado 2.a) de la disposición derogatoria única**, debería decirse “a) *La Ley 52/2007...*”.
- Se recomienda modificar la **rúbrica de la disposición final cuarta** (“Habilitación para el desarrollo”), a fin de dotarla de mayor precisión y claridad. Por ejemplo, “*Habilitación para el desarrollo reglamentario*” o “*Habilitación normativa*”.
- Por las razones que figuran expuestas más arriba, la **disposición final sexta**, que regula la “Comisión de trabajo sobre la Memoria y la Reconciliación con el Pueblo Gitano en España”, responde a la naturaleza propia de las disposiciones adicionales, no de las disposiciones finales.

Por ello, deberá recalificarse como disposición adicional, figurando entre estas con la numeración que corresponda.

- En la **disposición final octava**, deberían refundirse los dos párrafos que actualmente integran el texto marco. Por ejemplo, de la siguiente forma:

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

5. ANÁLISIS DE LA MEMORIA DEL ANÁLISIS DE IMPACTO NORMATIVO

Tal como exige el artículo 26.3 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, y el Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, el proyecto se acompaña de una memoria del análisis de impacto normativo.





De modo general, el contenido de la Memoria y su estructura se atienen a lo previsto en el artículo 2 del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre.

Ello no obstante, se formulan a continuación algunas consideraciones con el fin de coadyuvar a la mejora de sus términos, que se añaden a las que, a propósito de la Memoria, se han expuesto de modo incidental en el apartado 4 del presente informe al analizar el Anteproyecto:

5.1. Resumen ejecutivo

En el resumen ejecutivo habría de actualizarse su fecha, a fin de que pueda identificarse más fácilmente la versión de la Memoria y del proyecto al que corresponde.

Se recomienda asimismo prescindir del apartado sobre la “Adecuación a los principios de buena regulación”, que no aporta información relevante y no forma parte del contenido estándar del resumen ejecutivo previsto en la ficha contenida en el anexo I de la Guía Metodológica para la Elaboración de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, que debe tomarse como referencia en su elaboración.

En el apartado relativo a las normas que quedarán derogadas, debería incorporarse simplemente una relación de las mismas.

En el apartado relativo a las cargas administrativas, se observa una pequeña discordancia entre el importe de las nuevas cargas que se expresa (13.150) y el que figura en el apartado 6.7 (12.400+850=13.250).

Debe señalarse como nulo el impacto en materia de igualdad de oportunidades y no discriminación de las personas con discapacidad, pues su calificación como positivo no se corresponde con lo expuesto en el apartado 6.7 de la Memoria, en el que se afirma lo contrario (“*no se estima que el presente anteproyecto pueda conllevar impacto alguno sobre el medio ambiente, o sobre la discapacidad*”).

Por lo demás, se recomienda que una vez consideradas las sugerencias y recomendaciones que se formulan en los apartados siguientes de este informe sobre diversos aspectos de la Memoria, se revise en consonancia los epígrafes correspondientes del resumen ejecutivo, a fin de que su contenido resulte adecuado al que finalmente incorpore el cuerpo de la Memoria (por ejemplo, análisis de alternativas; fundamento jurídico y rango normativo; congruencia con el Derecho de la Unión Europea; congruencia con el ordenamiento jurídico español; adecuación al orden constitucional de competencias; informes evacuados).

5.2. Oportunidad de la propuesta

El apartado 1 “Oportunidad de la propuesta” se divide en cinco epígrafes, cuyo contenido suscita algunas consideraciones:

1. Motivación: el apartado 1.1 “Motivación” incluye un relato de los antecedentes de la norma y de sus motivos.





Teniendo en cuenta que la norma incorpora un amplio y variado elenco de medidas de distinto alcance y que afectan a colectivos diversos, convendría ampliar la explicación que se ofrece en este apartado, con el fin de que, si no de modo individualizado, sí al menos globalmente resulte explicado el sentido y oportunidad de todas ellas (por ejemplo, ninguna referencia se hace actualmente en este apartado a la situación del pueblo gitano en España; a la difusión de la polio a mediados del siglo XX en nuestro país; etc.) .

En segundo lugar, se recomienda también profundizar en la referencia que se hace a la situación de las víctimas. Teniendo en cuenta el sentido nuclear que, en el conjunto de la propuesta, tienen el reconocimiento, la reparación y la dignificación de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura, esta Oficina considera que una explicación más concreta y detallada de las circunstancias propias de cada uno de los colectivos que engloba, podría contribuir a poner de manifiesto más claramente la insuficiencia de la normativa existente y la necesidad de contar con una nueva regulación que permita resolver de manera más efectiva las cuestiones todavía abiertas, por ejemplo, en relación con la localización y exhumación de personas desaparecidas; el reconocimiento de quienes sufrieron violencia personal o la privación de sus derechos y libertades básicas; de aquellos que se vieron privados de sus bienes o forzados al exilio, etc.

2. **Objetivos:** el sentido básico de este apartado de la Memoria debe ser expresar los objetivos de la norma, esto es, los resultados que se persiguen con su aplicación. Su definición está estrechamente vinculada, por una parte, a la situación que motiva la propuesta (descrita en el apartado 1.1 Motivación) y, por otra parte, a los efectos que la norma puede producir, sirviendo de referencia para evaluar los resultados de su aplicación.

De acuerdo con el sentido que se acaba de expresar, se considera que el apartado 1.2 debería limitarse a una indicación precisa de los objetivos de la norma, sin hacer mención –salvo que se considere preciso, de modo incidental- a los contenidos específicos de la norma, cuya descripción y explicación es más propia de otros apartados de la Memoria.

3. **Análisis de alternativas:** con carácter general, esta Oficina viene destacando la importancia de que la Memoria cuente con un análisis de alternativas adecuado, puesto que ofrece información sobre el proceso de toma de decisiones, refuerza la justificación de la opción normativa escogida y deja constancia de posibles soluciones alternativas para el futuro si fuera necesario. Es por ello que el artículo 2.1.a).3º del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre, dispone que la Memoria incluirá: *“Un análisis de alternativas, que comprenderá una justificación de la necesidad de la norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación. Con carácter general se procurará valorar más de una alternativa.”*

En otras palabras, el análisis de alternativas debería, por una parte, explicar al menos por qué es preferible la modificación que se propone frente a la alternativa de mantener la regulación actual (explicación que puede vincularse con la que se ofrezca en el subapartado 1.1 sobre la motivación de la norma, esto es, sobre los aspectos





negativos que resultan de la normativa existente). Por otra parte, sería recomendable que la Memoria analizara otras posibles alternativas que se hayan valorado en cuanto al contenido concreto de la regulación y que puedan considerarse relevantes para la comprensión de la oportunidad de la norma (por ejemplo, podría partirse de las diferentes propuestas o planteamientos que se hayan manifestado durante la tramitación de la propuesta, algunas de las cuales podrían en su caso ser tenidas también en cuenta a efectos de realización del análisis de alternativas aun cuando no se hayan incluido en su redacción final).

En todo caso, ha de tenerse en cuenta que no se pretende que el análisis de alternativas sea exhaustivo, sino simplemente poner de manifiesto aquellas que sean más relevantes.

4. Adecuación a los principios de buena regulación: debería revisarse la redacción del último párrafo de este punto 1.4 teniendo en cuenta el hecho de que el trámite de información pública ya ha sido realizado.
5. Plan Anual Normativo: el apartado relativo al Plan Anual Normativo debe numerarse como 1.5.

5.3. Contenido

Parece recomendable que en la descripción que figura en el apartado 2.4 del contenido de la disposición derogatoria se haga mención expresa de todas las normas que son expresamente derogadas.

Por lo demás, el contenido de este apartado deberá adecuarse a los cambios que experimente la propuesta en su tramitación.

5.4. Análisis jurídico

En relación con las cuestiones a tratar como parte del “Análisis jurídico”, cabe formular las siguientes recomendaciones sobre los subapartados correspondientes:

- a) Fundamentación y rango normativo: en este punto la Memoria se limita a indicar los títulos competenciales que amparan al Estado para dictar esta propuesta normativa, cuestión que tiene un encaje más adecuado en el apartado 4 de la Memoria que trata de su “Adecuación al orden constitucional de distribución de competencias”.

En cuanto al **fundamento jurídico** de la propuesta, tratándose de un anteproyecto de ley que, aparentemente, no se dicta en desarrollo directo de un precepto constitucional, cabría significar simplemente que supone un ejercicio de la iniciativa legislativa que los artículos 87 y 88 CE reconocen al Gobierno. Concretamente, el artículo 87.1 establece que “(l)a iniciativa legislativa corresponde al Gobierno, al Congreso y al Senado, de acuerdo con la Constitución y los Reglamentos de las Cámaras”. Por su parte, el artículo 88 dispone que “[l]os proyectos de ley serán aprobados en Consejo de





Ministros, que los someterá al Congreso, acompañados de una exposición de motivos y de los antecedentes necesarios para pronunciarse sobre ellos”.

En cuanto a su **rango normativo**, se podrían tener en cuenta las consideraciones que se incluyen a este respecto en el apartado 4.A.1 del presente informe.

- b) Congruencia con el Derecho Internacional y de la Unión Europea: la Memoria se limita a expresar en este apartado que *“El texto no incorpora transposición alguna del Derecho de la UE”*.

Efectivamente, la propuesta no guarda una relación específica con el Derecho de la Unión Europea, cosa que conviene constatar. Ello no obstante, sí pueden verse en ella algunas conexiones con el Derecho Internacional que convendría explicar, que se refieren tanto a la inspiración general de la norma –conexiones estas que son destacadas expresamente en la relación de antecedentes que figura en la parte expositiva–, como a algunos de sus contenidos singulares (por ejemplo, la disposición adicional novena, sobre *“Bienes y derechos incautados en el extranjero por el Estado español”*).

- c) Congruencia con el resto del ordenamiento jurídico español: a este respecto, la Memoria afirma simplemente que *“El proyecto normativo es coherente con el derecho nacional vigente”*.

Se entiende sin embargo que este aspecto de la Memoria debiere ser desarrollado en alguna medida. Por una parte, y a fin de reforzar la norma, se recomienda una consideración específica sobre los aspectos constitucionales que suscitan algunos de sus contenidos.

Por otra parte, sería también de explicar, aunque fuera someramente, la normativa autonómica actualmente existente y el engarce del Anteproyecto con la misma.

- d) Derogación normativa: como parte del análisis jurídico, convendría que el apartado 3.5 “Normas que quedarán derogadas” no solo haga mención expresa de todas las normas que son expresamente derogadas, sino que también explique de modo sucinto la necesidad de la derogación teniendo en cuenta su sentido en el contexto de la propuesta.

- e) Entrada en vigor: como se ha expresado ya en la consideración particular sobre la disposición final novena, que trata de la entrada en vigor de la norma, se sugiere considerar disponer un plazo de *vacatio legis* algo más amplio (por ejemplo, el general de veinte días, previsto en el artículo 2.1 del Código Civil), al menos en tanto no existan razones que aconsejen su entrada en vigor inmediata, de las cuales debería en tal caso dejarse constancia expresa en la Memoria.





5.5. Adecuación al orden constitucional de distribución de competencias

En el apartado IV de la Memoria, que trata de la Adecuación de la norma al orden constitucional de distribución de competencias, se limita a expresar los títulos competenciales que amparan la norma.

Se recomienda ampliar el contenido de este apartado, según lo expuesto en la Guía metodológica para la elaboración de la memoria del análisis de impacto normativo. Ello implicaría, por una parte, ampliar el análisis de los títulos competenciales, precisando el título prevalente aplicable a cada uno de los preceptos de la propuesta (precisión que ya se contiene en la disposición final tercera del Anteproyecto) y en su caso, el carácter básico que se atribuya a los mismos.

Por otra parte, convendría exponer las cuestiones competenciales más relevantes que suscita la propuesta, así como explicar la participación que se haya dado a las Comunidades Autónomas y Entidades Locales en la elaboración de la propuesta y la posición que estas hayan mantenido respecto de su contenido.

5.6. Descripción de la tramitación

Se recomienda revisar la descripción de la tramitación contenida en el apartado 5, teniendo en cuenta las consideraciones que se realizan en el apartado 3 del presente informe.

Por lo demás, las explicaciones que actualmente se ofrecen sobre las circunstancias de realización de cada trámite (fecha de evacuación, etc.) y las aportaciones recibidas en los trámites de consulta pública, audiencia e información públicas, se deberán completar en su momento con el reflejo acerca del modo en que las observaciones contenidas en los informes que se vayan recibiendo durante la tramitación han sido tenidas en consideración por el órgano proponente [artículo 2.1.i) del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre].

5.7. Análisis de impactos

En relación con alguno de los impactos que presenta el proyecto, cabe realizar las siguientes consideraciones:

- a) Impacto presupuestario: en el apartado 6.2, que trata de este impacto, convendría constatar expresamente si el Anteproyecto va a tener o no un impacto presupuestario para las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, y, en el primer supuesto, explicar tales efectos y, si es posible, una estimación aproximada de su coste.

Como cuestión formal, deben revisarse las referencias a la antigua Dirección General de Costes de Personal y Pensiones Públicas, por relación al órgano que en la actual estructura departamental ha asumido las correspondientes competencias en esta materia.

- b) Análisis de las cargas administrativas: se advierte que las explicaciones que contienen los últimos cuatro párrafos del apartado 6.3 que trata del análisis de las cargas administrativas, se refieren específicamente a ciertos efectos de la propuesta sobre





los gastos de personal, materia que, por su propia naturaleza tiene mejor encaje en el apartado 6.2 Impacto presupuestario, en el que deberían reubicarse tales explicaciones.

- c) Impacto en la familia: la Memoria expresa en su apartado 6.5 que la propuesta carece de impacto en la familia.

Es sin embargo insoslayable que las medidas de reconocimiento, reparación y dignificación de las víctimas que incorpora el Anteproyecto no tienen solo una dimensión individual o colectiva, entendida esta en su proyección social más amplia, de país, sino que, entremedias de las dos, está también la dimensión familiar, sin la cual el Anteproyecto no quedaría explicado en su conjunto, pues son primeramente las familias de los fallecidos y desaparecidos durante la Guerra Civil y la Dictadura las que tienen derecho a conocer y a que se sepa la verdad, las circunstancias del fallecimiento y el lugar de enterramiento, y a la digna sepultura de sus familiares fallecidos.

Es por ello que, se recomienda tomar en consideración esta perspectiva de análisis, y verificar si en función del mismo pudiera aquel impacto calificarse como como positivo.

- d) Otros impactos: resulta un tanto confuso el análisis de otros impactos contenido en el apartado 6.7 de la Memoria (por ejemplo, resulta contradictorio afirmar que “*el impacto en materia de igualdad de oportunidades y no discriminación ha resultado positivo*”, cuando en el párrafo siguiente se expresa que “*no se estima que el presente anteproyecto pueda conllevar impacto alguno sobre el medio ambiente, o sobre la discapacidad*”).

Teniendo en cuenta que la propuesta carece de impacto sobre el medioambiente así como en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y que dicha ausencia de impacto parece evidente por sí misma en atención al contenido del Anteproyecto, se recomienda simplificar el contenido de este apartado 6.7, de forma que el mismo se limite a expresar que la propuesta carece de impacto en estos dos ámbitos.

5.8. Evaluación *ex post*

Teniendo en cuenta que el apartado 7 prevé expresamente que la ley se va a someter a evaluación *ex post*, la Memoria debería indicar además los criterios en función de los cuales se realizaría la evaluación; los objetivos y fines de la norma a estos efectos; los términos y plazos para analizar sus resultados; la sistemática que se utilizaría y la entidad u órgano que se considera idóneo para llevarla a cabo, todo ello conforme a lo previsto en el artículo 2.1.j) del Real Decreto 931/2017, de 27 de octubre.

5.9. Otras consideraciones formales

Se recomienda una revisión de la redacción formal de la Memoria, teniendo en cuenta, al menos, las recomendaciones y consideraciones de esta naturaleza que se han hecho





sobre aquellas partes del proyecto que se reproducen en términos iguales o análogos en la Memoria, y adicionalmente las siguientes:

- Se recomienda revisar todas las referencias que se hacen en la Memoria a preceptos del Anteproyecto, pues se observa que, en algunos casos, no hay plena correspondencia, probablemente a consecuencia de cambios en su estructura que no se han actualizado de modo correspondiente en la Memoria (por ejemplo, entre otros supuestos, en el apartado 6.2 se alude a la disposición final octava como aquella que establece las medidas de mantenimiento y difusión de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos constitucionales, cuando en realidad la disposición final que contiene tales medidas sería la séptima).
- Se recomienda reducir en lo posible el uso de siglas (“CC.AA”, “UE”, “ALMD”, “FFAA”...), que, de mantenerse en algún caso, debería explicarse la primera vez que aparezca mediante su inclusión entre paréntesis o entre comas precedida de la expresión «en adelante» y escribirse en mayúsculas sin puntos ni espacios de separación.

EL DIRECTOR DE LA OFICINA DE COORDINACIÓN Y CALIDAD NORMATIVA

Francisco Javier Anta Saavedra

SR. SECRETARIO GENERAL TÉCNICO-DIRECTOR DEL SECRETARIADO DEL GOBIERNO



CSV : GEN-36fe-a5b0-15a0-27a4-00b9-1348-48ad-4d0f

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

FIRMANTE(1) : FRANCISCO JAVIER ANTA SAAVEDRA | FECHA : 28/06/2021 17:36 | NOTAS : F