



Foro por la Memoria de Andalucía
Federación Estatal de
Foros por la Memoria

Foro por la Memoria de Andalucía
Federación Estatal de Foros por la Memoria
foroporlamemoria_andalucia@hotmail.com
www.foroporlamemoria.info

RESPUESTA DE FORO POR LA MEMORIA DE ANDALUCÍA AL COMISARIO DE MEMORIA HISTÓRICA DE ANDALUCÍA.

TRAS RECIBIR EL INFORME ELABORADO POR LA CONSEJERÍA DE JUSTICIA Y ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DE ANDALUCÍA, SOBRE LAS VALORACIONES QUE REALIZÓ AL PROTOCOLO ANDALUZ DE ACTUACIÓN EN EXHUMACIONES DE VÍCTIMAS DE LA GUERRA CIVIL Y LA POSGUERRA,

El Foro por la Memoria de Andalucía realizó el 11 de noviembre de 2009 una serie de valoraciones respecto a dicho protocolo, en las que manifestaba su rotunda oposición por considerar la vía judicial como la única vía legal para acometer este tipo de actuaciones, ya que las fosas en las que se encuentran ilegalmente inhumadas las víctimas de la represión franquista deben ser levantadas de acuerdo con la legislación internacional de derechos humanos, ya que nos encontramos ante víctimas y pruebas de delitos de lesa humanidad. Si el levantamiento de las fosas se realiza sin la autoridad judicial puede ocasionar la destrucción de las pruebas de los delitos cometidos y, además, supone que las pruebas de esos delitos halladas en la misma carecerían de validez como consecuencia de la participación en su obtención de personas ajenas a la Justicia lo que conlleva, necesariamente, que quede rota la cadena de custodia de las pruebas y no puedan ser utilizadas en el proceso penal correspondiente.

Después de recordar cuales fueron algunas de las valoraciones realizadas al mencionado protocolo de exhumaciones, aprobado en septiembre del 2009, las cuales pueden leerse íntegras en el siguiente enlace: <http://www.foroporlamemoria.info/2009/12/campana-de-recogida-de-firmas-sin-justicia-no-hay-memoria/>, deseamos expresar lo siguiente:

- Esta organización siempre mostró su rechazo a la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura al ser un nuevo intento de reedición de la Ley de Amnistía de 1977, y de certificación del pacto de silencio de la Transición y el llamado modelo español de impunidad. Y a dos años de su aprobación, se ha evidenciado el fracaso estrepitoso de la llamada Ley de Memoria en sus aspectos propios de “ley de punto final”, como por ejemplo: La negativa a anular las sentencias producto por la legislación represiva del franquismo, el carácter explícito de memoria familiar y personal que define el preámbulo y la declaración de intenciones de la Ley, excluyendo la memoria social y política de las

víctimas del franquismo, el tratamiento de las fosas comunes del franquismo negando su carácter de crímenes contra la Humanidad imprescriptibles, legislando las exhumaciones como meros actos administrativos, y la consideración de las organizaciones memorialistas y agrupaciones de familiares en “empresas y subcontratas de servicios funerarios externalizados” o la “declaración de ilegitimidad” o certificado de buena conducta, mientras que las sentencias dictadas en aplicación de la legislación represiva del franquismo siguen siendo firmes.

Además de todo lo anterior, siempre hemos mantenido que una ley de estas características es innecesaria y bastaría la aplicación en nuestro país del Derecho Internacional de los Derechos Humanos para ver colmados todos los deseos de las víctimas del franquismo en relación a la verdad, la justicia y la reparación de todos los crímenes.

- Respecto a que los “procedimientos están sujetos a los pertinentes controles y autorizaciones administrativas, sin perjuicio de que, de manera complementaria o independiente, puedan haber o no actuaciones penales en este tipo de procedimientos.”, destacar algunos párrafos de la resolución 2003/33 de la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas en la que dice que: *Reconociendo que la ciencia forense es importante para detectar pruebas de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y de ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, y recordando en este contexto los Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, aprobados por el Consejo Económico y Social en su resolución 1989/65 de 24 de mayo de 1989, así como los Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, anexo de la resolución 2000/43 de la Comisión y de la resolución 55/89 de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 2000, Reconociendo asimismo el importante papel que las investigaciones forenses pueden desempeñar en la lucha contra la impunidad al ofrecer elementos probatorios sobre los que basar eficazmente la acusación contra los responsables de graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario.*

El Foro por la Memoria de Andalucía insiste en que, las administraciones andaluzas, y en general el estado español, si de verdad lo que quieren es que podamos decir que este es un estado democrático y de derecho que hagan sus deberes, ya que no se trata de redactar y aprobar una ley más o menos, o de un protocolo más o menos sino de aplicar de una vez por todas, la legislación existente, tanto a nivel nacional como internacional y para las exhumaciones aplicar el Manual de Naciones Unidas sobre la prevención e investigación eficaces de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias (1991). (publicación de las Naciones Unidas, Nº de venta: S.91.IV.1), del que cabe destacar : *En primer lugar, las personas sometidas a la indagación deben contar con garantías procesales mínimas protegidas por el derecho internacional en todas las etapas de la investigación. En segundo lugar, los investigadores deben contar con personal técnico y administrativo idóneo, así como con acceso a asesoramiento jurídico imparcial para garantizar que la investigación producirá pruebas admisibles en procedimientos penales ulteriores. En tercer lugar, los investigadores deben recibir la plenitud de recursos y facultades de los gobiernos. Finalmente, los investigadores deben estar facultados para recabar ayuda de la comunidad internacional de expertos en derecho, medicina y ciencias forenses.*

- Respecto a “el reconocimiento institucional y social de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la posguerra así como del derecho individual a la memoria personal y familiar como parte del estatuto jurídico de la ciudadanía democrática”, señalar que: **El derecho a saber** el destino final de lo ocurrido a las víctimas de la represión en España, no consiste solamente en el derecho individual que toda víctima, o sus parientes o amigos, tiene a saber qué pasó en tanto que derecho a la verdad. El derecho de saber es también un derecho colectivo que tiene su origen en la historia, para evitar que en el futuro las violaciones se reproduzcan. Como contrapartida, al Estado le incumbe, el "deber de recordar", a fin de protegerse contra esas tergiversaciones de la historia que llevan por nombre revisionismo y negacionismo; en efecto, el conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y debe por ello conservarse. Tales son las finalidades principales del derecho a saber en tanto que derecho colectivo, de conformidad con lo expresado en el documento de la ONU [E/CN.4/Sub.2/1997/20](#), de 26 de junio de 1997, *La cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos)*. Pero vemos que la administración andaluza y en general el Estado español siguen empeñados en transformar la memoria democrática colectiva de nuestro país en una memoria personal y familiar, obviando cuestiones políticas, jurídicas, sociales y culturales que la afectan. Ya que el gobierno español, lejos de querer fortalecer nuestra democracia haciéndola avanzar en materia de Derechos Humanos, practica una forma de involución volviendo a dejar nuestra democracia asentada sobre la impunidad de los crímenes franquistas.

Debemos luchar por una plena recuperación de la memoria republicana y antifranquista, y su conversión en memoria social colectiva como ejemplo y conjunto de señas de identidad de una democracia efectiva y plena.

- Respecto a los puntos 3, 4, 5 del informe de la Consejería, habría que resaltar varios aspectos:

a) Recomendaciones que realiza al Estado español el COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS en su 94º período de sesiones Ginebra, 13 a 31 de octubre de 2008:

9. El Comité, aunque ha tomado nota de la decisión reciente de la Audiencia Nacional de examinar la cuestión de los desaparecidos, está preocupado por el mantenimiento en vigor de la Ley de Amnistía de 1977. El Comité recuerda que los delitos de lesa humanidad son imprescriptibles y señala a la atención del Estado parte sus observaciones generales Nº 20, según la cual las amnistías relativas a las violaciones graves de los derechos humanos son incompatibles con el Pacto y Nº 31, sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto. El Comité, aunque toma nota con satisfacción de las garantías dadas por el Estado parte en el sentido de que la Ley de la Memoria Histórica prevé que se esclarezca la suerte que corrieron los desaparecidos observa con preocupación las informaciones sobre los obstáculos con que han tropezado las familias en sus gestiones judiciales y administrativas para obtener la exhumación de los restos y la identificación de las personas desaparecidas.

El Estado parte debe: a) considerar la derogación de la Ley de Amnistía de 1977; b) tomar las medidas legislativas necesarias para garantizar el reconocimiento de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad por los tribunales nacionales; c) prever la creación de una comisión de expertos independientes encargada de restablecer la verdad histórica sobre las violaciones de los derechos humanos cometidas durante la guerra civil y la dictadura, y d) permitir que las familias identifiquen y exhumen los cuerpos de las víctimas y, en su caso, indemnizarlas.

b) Los crímenes de la represión franquista se enmarcan en el contexto europeo y su calificación viene dada por el derecho emanado de Nuremberg, ya que dichos crímenes tuvieron un carácter sistemático y a gran escala, lo que los convierte en violaciones graves a los derechos humanos no sujetas a la prescripción, esto es, el delito continúa y es susceptible de enjuiciamiento, o lo que es lo mismo, existe impunidad. Además cabe destacar que mediante [Resolución 177 \(II\)](#), de 21 de noviembre de 1947, relativa a la Formulación de los principios reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg, la Asamblea General de Naciones Unidas, decide confiar dicha formulación a la Comisión de Derecho Internacional, encargando a esta Comisión: 1) Que formule los principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg; y 2) Que prepare un proyecto de código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, en el cual se indique claramente la función que corresponde a los principios mencionados en el precedente inciso 1. La Comisión, en su primera reunión de mayo a junio de 1949, elaboró dichos principios y Crímenes, adoptándolos en 1950.

Por lo tanto, todos los Estados de la comunidad internacional tienen la obligación "erga omnes" de aplicar los principios emanados de Nuremberg, entre otras cosas, porque la mera pertenencia a la Organización de las Naciones Unidas mediante la aceptación del estatuto de la misma, lleva insita la aceptación y el compromiso de hacer cumplir los principios que, emanados de Nuremberg, han pasado a ser Derecho Internacional de obligado cumplimiento, tanto consuetudinario como convencional. En el caso español, además, la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno viene dada por los arts. 10 y 96 de la Constitución española de 1978. El artículo 10.2 de la Constitución establece que "las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y Acuerdos Internacionales sobre las mismas materias ratificados por España". A su vez el art. 96.1 dice que "los Tratados Internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios Tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho Internacional".

CONCLUSION

El Foro por la Memoria de Andalucía quiere destacar la poca voluntad política y jurídica que existe por parte de las administraciones españolas y en general el Estado español. Sirva de ejemplo el auto del juez Luciano Varela contra Baltasar Garzón, el cual considera que hay motivos para juzgarle por “ignorar conscientemente” la Ley de Amnistía. Ley que como magistrado tendría que saber que está anulada por pleno derecho, ya que ninguna ley puede prescribir crímenes de lesa humanidad, no solo ignora deliberadamente las recomendaciones que realiza al Estado español el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas sino que además, como hemos indicado en el párrafo anterior, los crímenes de la represión franquista se enmarcan en el contexto europeo y su calificación viene dada por el derecho emanado de Nuremberg, ya que dichos crímenes tuvieron un carácter sistemático y a gran escala, lo que los convierte en violaciones graves a los derechos humanos no sujetas a la prescripción, esto es, el delito continúa y es susceptible de enjuiciamiento, o lo que es lo mismo, existe impunidad, y lo más grave aún ha sabiendas de que las leyes internacionales prevalecen a las leyes nacionales, con lo cual los jueces españoles sabrán de sobra que las leyes de derechos humanos están por encima de cualquier norma a que se quieran acoger en España para decir que los crímenes del franquismo están prescritos.

Este informe de la Consejería de Justicia de Andalucía es otro claro ejemplo de intento por parte de las administraciones de querer negar lo innegable: que los crímenes de la represión franquista durante la guerra civil y la posguerra fueron crímenes de lesa humanidad, y que “gracias” a la transición política que hubo en nuestro país a consecuencia del fallecimiento del dictador Francisco Franco, nunca se pusieron en tela de juicio. A la sociedad española se le ofreció libertad y democracia pero fue olvido e impunidad lo que se estableció, ya que lo que impera actualmente en nuestro país no se le puede llamar democracia, pues está asentada sobre miles de demócratas asesinados y cuyos responsables de aquellos crímenes y de ese período negro de nuestra historia reciente, siguen bien presentes en nuestra sociedad, es la oligarquía que resultó de esa transición “modélica” la que se resiste hoy en día a que los crímenes del franquismo y sus culpables sean al fin juzgados, sin olvidarnos de que todavía existe un jefe de estado que nunca fue elegido por la voluntad del pueblo.

El Foro por la Memoria de Andalucía, encomienda a todos/as a que no renunciemos a nuestros derechos y seguir luchando para que la justicia sea uno de los pilares básicos en la recuperación de la memoria histórica de nuestro país, y que las víctimas del franquismo obtengan al fin VERDAD, JUSTICIA Y REPARACIÓN.