

REVISTA ARCHIVÍSTICA DE LA ASOCIACIÓN DE ARCHIVEROS
DE ANDALUCÍA

TRIA

25



TRIA

REVISTA ARCHIVÍSTICA DE LA ASOCIACIÓN DE ARCHIVEROS DE ANDALUCÍA

25

FINES DE TRIA:

La revista TRIA, de periodicidad anual, trata de ser un órgano de expresión y de formación profesional permanente de los asociados, al servicio de todos los archiveros y estudiosos de estos temas en general, en el ámbito andaluz y español. Su campo son todos los problemas teóricos y prácticos que plantea la profesión, sin limitaciones apriorísticas de ningún tipo, exceptuando el interés y la calidad de los trabajos presentados para su publicación. Las ideas y opiniones vertidas en los trabajos publicados son responsabilidad de sus autores, y en ningún caso expresan el estado de la opinión de la revista o de la Asociación como tal.

EDITA:

Asociación de Archiveros de Andalucía
Apdo. 315
Sevilla 41080
Tel. 639 244 456
www.archiverosdeandalucia.org
aaa@archiverosdeandalucia.org

DISEÑO DE LA CUBIERTA:

Iris Gráficos Servicio Editorial, S.L.

MAQUETACIÓN:

Fernando Fernández. ed-Libros. Tomares. Sevilla

COLABORACIONES

Quienes deseen publicar sus artículos en el próximo número deben remitir los originales antes del 15 de junio de 2023.

Los autores se atendrán a las normas de presentación de artículos recogidas en la sección PUBLICACIONES de www.archiverosdeandalucia.org

ISSN: 1134-1602

DEP. LEGAL: SE-4.480-2004

© De los textos publicados los autores

© De la edición la Asociación de Archiveros de Andalucía

No está permitida la reproducción total o parcial de esta obra, ni su tratamiento informático, ni su transmisión por cualquier medio ya sea electrónico, mecánico, fotocopia u otros medios sin el permiso previo y por escrito de la Asociación de Archiveros de Andalucía.

FINES DE TRIA:

La revista TRIA, de periodicidad anual, trata de ser un órgano de expresión y de formación profesional permanente de la Asociación de Archiveros de Andalucía, al servicio de los archiveros e interesados por los trabajos sobre los Archivos, en el ámbito andaluz y español. Su campo de trabajo incluye todos los problemas teóricos y prácticos que plantea la profesión, sin limitaciones apriorísticas de ningún tipo, exceptuando el interés y la calidad de los trabajos presentados para su publicación. Las ideas y opiniones vertidas en los trabajos publicados son responsabilidad de sus autores, y en ningún caso expresan el estado de la opinión de la revista o de la Asociación como tal.

PRESENTACIÓN DE ORIGINALES:

Todas las colaboraciones deberán entregarse en fichero electrónico a través de correo electrónico, atendiendo a las normas de publicación aprobadas por la revista y recogidas en la sección PUBLICACIONES de www.archiverosdeandalucia.org. Los trabajos presentados deben ser originales y no haber sido publicados con anterioridad, ni estar pendientes de dictamen de cualquier otra publicación. El Consejo de Redacción de TRIA no se hace responsable, en ningún caso, de la credibilidad y autenticidad de los trabajos. Se aceptan trabajos en español e inglés. El plazo para presentación de los trabajos finalizará el 15 de junio de cada año.

PROCESO DE EVALUACIÓN:

El método de evaluación de TRIA es el denominado de «doble ciego», con el fin de preservar el anonimato tanto del autor del texto como de los evaluadores. El Consejo de Redacción decidirá sobre la publicación del texto a la luz de los informes, que serán dos como mínimo. En el caso de que un artículo no se adecue a la línea general de la revista, será devuelto a su autor sin necesidad de evaluación. El secretario de la revista notificará al autor la decisión tomada sobre su trabajo. En caso de aceptación, el secretario podrá adjuntar, además, la relación de modificaciones sugeridas por los evaluadores. La decisión última de publicar un texto puede estar condicionada a la introducción de estas modificaciones por parte del autor. Tanto los artículos rechazados como los informes de los evaluadores se conservarán en el archivo de la revista.

COPYRIGHT:

Todos los trabajos publicados en la Revista TRIA son propiedad de sus autores. La propiedad de la edición de la revista es propiedad de la Asociación de Archiveros de Andalucía. Es obligatorio hacer mención a la publicación en la que ha aparecido el texto, mencionando y remitiendo a la edición de la Asociación de Archiveros de Andalucía. No está permitida la reproducción total o parcial de esta obra, ni su tratamiento informático, ni su transmisión por cualquier medio ya sea electrónico, mecánico, fotocopia u otros medios sin el permiso previo y por escrito de la Asociación de Archiveros de Andalucía.

DECLARACIÓN DE PRIVACIDAD:

Los nombres y direcciones de correo-e y cualquier otro dato de índole personal introducidos en esta revista se usarán exclusivamente para los fines declarados por esta revista y no estarán disponibles para ningún otro propósito ni podrán solicitarlos cualquier persona distinta al interesado.

CONSEJO EDITORIAL:

Director: Rafael Martínez Castro (Archivo Histórico Provincial de Córdoba)
Secretaría: Dulce Ramírez Parias (Departamento de Organización y Gestión Documental, Emasesa)

CONSEJO DE REDACCIÓN:

Carmen Barriga Guillén (Archivera)
José María Carmona Domínguez (Archivo Municipal de Carmona)
Esther Cruces Blanco (Archivo General de Indias)
Marcos Fernández Gómez (Archivo Municipal de Sevilla)
Francisco Fernández López (Archivo Central Consejería Turismo, Cultura y Deporte, Junta de Andalucía)
Margarita Gómez Gómez (Universidad de Sevilla)
Mateo Páez García (Archivo General de Andalucía)
Reyes Rojas García (Archivo General de Indias)

CONSEJO ASESOR:

Ramón Alberch y Fugueres (Escola Superior d'Arxivística i Gestió de Documents – Universidad Autónoma de Barcelona)
Anabella Barroso Arahetes (Archivo Histórico Eclesiástico de Vizcaya)
José Ramón Cruz Mundet (Universidad Carlos III de Madrid)
Severiano Fernández Ramos (Universidad de Cádiz)
Antonia Heredia Herrera (Archivera)
Luis Hernández Olivera (Universidad de Salamanca)
Joaquín Llansó Sanjuán (Servicio de Archivos y Patrimonio Documental del Gobierno de Navarra)
Manuel Ravina Martín (Archivero)
Manuel Romero Tallafigo (Universidad de Sevilla)
Arsenio Sánchez Hernampérez (Biblioteca Nacional de España)
Luis Torres Freixinet (Ayuntamiento de Zaragoza)

ÍNDICE



PRESENTACIÓN DE LA PRESIDENTA DE LA ASOCIACIÓN DE ARCHIVEROS DE ANDALUCÍA NOEMI BELMONTE RGUEZ-PASCUAL	9
PROPUESTA DE UN CATÁLOGO DE TIPOS DOCUMENTALES ÚTIL PARA LA GESTIÓN DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO Y PARA LA INTEROPERABILIDAD NOEMI BELMONTE RODRÍGUEZ-PASCUAL	15
ARCHIVOS Y PATRIMONIO DOCUMENTAL EN EL PROYECTO DE LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA SEVERIANO FERNÁNDEZ RAMOS	91
LOS ARCHIVOS MUNICIPALES Y EL ACCESO A LOS EXPEDIENTES DE LICENCIA DE OBRAS PRIVADAS MARIANO GARCÍA RUIPÉREZ	123
AUTORIDADES DE CALIFICACIÓN ESPAÑOLAS: ESTUDIOS DE IDENTIFICACIÓN Y VALORACIÓN Y FORMULARIOS JORGE JUAN MARTÍNEZ BERNAL	201

**ARCHIVOS Y PATRIMONIO DOCUMENTAL EN EL
PROYECTO DE LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA**

SEVERIANO FERNÁNDEZ RAMOS

ARCHIVOS Y PATRIMONIO DOCUMENTAL EN EL PROYECTO DE LEY DE MEMORIA DEMOCRÁTICA

ARCHIVES AND DOCUMENTARY HERITAGE IN THE DEMOCRATIC MEMORY LAW PROJECT

SEVERIANO FERNÁNDEZ RAMOS
CATEDRÁTICO DE DERECHO ADMINISTRATIVO
UNIVERSIDAD DE CÁDIZ

Recibido: 24/06/2022
Aceptado: 30/07/2022

Resumen

En este trabajo se analiza la ordenación que el actual Proyecto de Ley de Memoria Democrática de 2021 contiene en materia de archivos y documentos, en contraste con la aún vigente Ley 52/2007 de memoria histórica, a la que se pretende sustituir. Tras una muy breve introducción al Proyecto de Ley, con la finalidad de contextualizar el objeto del estudio, éste se centra en la ordenación que el texto propone en su articulado sobre los archivos y el patrimonio documental, para pasar seguidamente a un breve apunte sobre las variadas disposiciones adicionales y finales que afectan también a los archivos.

Abstract

This paper analyses the organisation that the current Draft Law on Democratic Memory of 2021 contains in terms of archives and documents, in contrast to the still current Law 52/2007 on historical memory, which it is intended to replace. After a very brief introduction to the Draft Law, with the aim of contextualising the object of the study, it focuses on the organisation which the text proposes in its articles on archives and documentary heritage, and then moves on to a brief note on the various additional and final provisions which also affect archives.

Palabras clave

Archivos, memoria, derecho a saber, derecho a la verdad.

Keywords

Archives, memory, right to know, right to truth.

1. INTRODUCCIÓN

1.1. De Ley de Memoria Histórica a la Ley de Memoria Democrática

Debe subrayarse, en primer lugar, que el objeto de estudio es de un Proyecto de Ley, aprobado por el Gobierno el 20 de julio de 2021¹, y que, tras ser admitido a trámite en un acalorado debate a mediados de octubre, superando tres enmiendas a la totalidad (de los Grupos Vox, Popular y Republicano), fue objeto en noviembre de una auténtica avalancha de 500 enmiendas, el grueso de ellas provenientes de los propios grupos parlamentarios socios del Gobierno (con el foco puesto sobre la Ley de Amnistía de 1977)². Por tanto, con independencia de la incertidumbre que aún se cierne sobre el texto legal, debe indicarse su carácter provisional, pues es previsible que, de aprobarse, será mediante la introducción de cambios de mayor o menor relevancia. De hecho, los propios Grupos de apoyo al Gobierno (Socialista y Unidas Podemos) pactaron algunas enmiendas relevantes, que presumiblemente se incorporarán al texto.

En segundo lugar, como es sabido, este proyecto de ley, de aprobarse, vendría a sustituir a una Ley anterior, la Ley 52/2007, de 26 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, conocida popularmente como “Ley de Memoria Histórica”, que fue aprobada al final del primer Gobierno de Zapatero. Una Ley un tanto desafortunada, pues al poco de su aprobación sobrevino la Gran Recesión económica iniciada en 2008, por lo que la implementación de esta ley no formó ya parte de las prioridades del segundo Gobierno de Zapatero y, desde luego, quedó por completo aparcada (eso sí, sin derogar formalmente) durante los Gobiernos de Rajoy³.

Pues bien, esta nueva Ley de Memoria Democrática supone un giro sustancial en no pocos aspectos respecto a la Ley de 2007. Por destacar dos elementos significativos: la nueva Ley configura expresamente la memoria ahora llamada democrática como una política de responsabilidad pública (sobre todo en relación con los procesos de exhumaciones), en la línea auspiciada por el Relator de las Naciones Unidas para la verdad, justicia y reparación, y ya iniciada por algunas leyes autonómicas (como la Ley 2/2017, de 28 de marzo, de Memoria Histórica y Democrática de Andalucía); y, de otro lado, cabe destacar que mientras la Ley de 2007 se limitó a declarar “ilegítimas” las condenas y resoluciones dictadas durante la Guerra Civil y la

-
1. BOCG, Congreso de los Diputados, XIV Legislatura, Serie A, 30 de agosto de 2021, núm. 64-1.
 2. BOCG, Congreso de los Diputados, XIV Legislatura, Serie A, 14 de diciembre de 2021, núm. 64-3.
 3. Para un balance general de esta Ley, vid. Lafuente Benáchez (2017).

Dictadura «por motivos políticos, ideológicos o de creencia religiosa», la nueva Ley da el paso lógico siguiente de declarar la nulidad radical de estas condenas y sanciones. Como paréntesis, quiero recordar que en 2007 el Gobierno rechazó la propuesta de IU y ERC de declaración de nulidad de las condenas judiciales, por considerar entonces que conculcaría el principio de división de poderes. Es curioso como lo que un día era un imposible, ahora torna en un imperativo.

Por tanto, es innegable que hay aspectos del Proyecto de Ley realmente innovadores. ¿Se puede decir lo mismo de la ordenación de los archivos y el Patrimonio Documental? A esta cuestión se tratará de dar respuesta en este trabajo.

1.2. La situación real y legal de los archivos

En la época de la aprobación de la Ley 52/2007, tanto desde informes oficiales (elaborados desde el Ministerio de Presidencia) como de entidades de la sociedad civil (como Amnistía Internacional) se puso de manifiesto que los archivos que custodian la memoria de esta época presentaban tres órdenes de problemas. Primero, un problema de dispersión de fondos en múltiples archivos. Segundo, problemas materiales de todo tipo: condiciones inadecuadas de almacenamiento (con el consiguiente deterioro y pérdida de los documentos), insuficiencia crónica de personal archivero (con frecuentes casos de ubicación distinta del personal y el fondo documental) y falta de recursos de catalogación y descripción. Y, tercero, problemas legales, derivados de la aplicación del artículo 57 Ley de Patrimonio Histórico Español, tanto en relación con la protección de la intimidad (en este caso, de los que participaron en tales simulacros de juicios y procesos), como de la información clasificada en su día como secreto oficial.

Pues bien, a estos problemas trató de dar respuesta en su día la Ley 52/2007. El éxito, sin embargo, ha sido bien escaso. Para ello me remito a la *Encuesta sobre el Acceso a los Archivos en España*, liderada por Sergio Gálvez, y cuyos resultados son más que elocuentes⁴. Si la ordenación de la Ley 52/2007 en materia de archivos y patrimonio documental fracasó en sus objetivos, parece lógico pensar que una ordenación continuista, no obtendrá mejores resultados. Por ello, a partir de ahora, la metodología que seguiré consistirá en contrastar los textos de la Ley 52/2007 y del Anteproyecto de Ley.

4. Gálvez Biesca (2020a).

2. LOS ARCHIVOS Y LA DOCUMENTACIÓN DE LA MEMORIA DEMOCRÁTICA

2.1. El derecho de las víctimas a la verdad

La regulación de los archivos y documentos se contiene en una Sección que se inserta en el Capítulo I relativo al derecho de las víctimas a la verdad, esto es, el derecho de las víctimas, sus familiares y la sociedad en general, a la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de los motivos y circunstancias en que se cometieron las violaciones del Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de los derechos humanos ocurridas con ocasión de la Guerra y de la Dictadura y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima, y al esclarecimiento de su paradero (art. 15.1).

De entrada, la declaración del derecho a la verdad constituye en sí misma una importante aportación del Proyecto de Ley, en línea con los instrumentos internacionales, y que es un factor nuevo para fundamentar la política de apertura de los archivos y del patrimonio documental. Asimismo, importa subrayar que, a pesar de llamarse derecho de las «víctimas» a la verdad, en realidad, este derecho no se reconoce exclusivamente a las víctimas, tal como se definen en la propia Ley (art. 3), esto es víctimas propiamente dichas y sus familiares. El derecho se reconoce también, y de modo expreso, a la «sociedad en general» (art. 15.1). Y esta precisión es muy relevante, pues a la hora de ejercer el derecho de acceso a la documentación pública estaríamos, no ya ante un derecho exclusivo de las víctimas y sus familiares, sino ante un derecho de la ciudadanía. No obstante, como más adelante indicaré el Proyecto de Ley no ha sido del todo congruente en este punto.

Pero, además en cuanto a su contenido, el derecho a la verdad no se contrae a la «verificación de los hechos», sino que se extiende también la «revelación pública y completa» de los motivos y circunstancias en que se cometieron las violaciones del Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de los derechos humanos ocurridas con ocasión de la Guerra y de la Dictadura y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima, y al esclarecimiento de su paradero (art. 15.1). Y es esta revelación pública y completa la que conecta con la titularidad del derecho por la sociedad en general, y es aquí donde entiendo que cobra su papel la investigación histórica y científica. Pues no se trata de cualquier revelación pública, sino de aquella avalada por una ciencia histórica libre y metodológicamente fundada, que, como ha declarado el propio Tribunal Constitucional (STC 231/2004, FJ 3), es fundamental para la creación de una conciencia histórica colectiva.

2.2. Los archivos y patrimonio documental y el derecho a la verdad

Como ha señalado Ramón Alberch⁵, los archivos ocupan un papel central para satisfacer los derechos de las víctimas, dado que la posibilidad de ejercer justicia y reparación es directamente proporcional a la capacidad de obtener informaciones documentadas, analizarlas, protegerlas y utilizarlas en primera instancia como pruebas en acciones reparadoras mediante mecanismos judiciales y extrajudiciales. Así, el propio texto legal manifiesta la importancia de los archivos y documentos a efectos de garantizar este derecho a la verdad, al declarar que el registro de víctimas, pieza fundamental en la Ley, se nutre principalmente de los datos recabados de fuentes y «archivos del patrimonio documental» (art. 3.2).

Pero si esto es siempre así, en relación con el derecho de las víctimas a obtener una declaración de reparación y reconocimiento personal, cobra aún más importancia, pues el Proyecto de Ley es muy parco en este punto, al limitarse a declarar que las víctimas e instituciones legitimadas podrán interesar del departamento competente en materia de memoria democrática la expedición de la declaración, y «*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*» (art. 6.4). De este modo, el fundamento de la declaración se hace recaer sobre los elementos acreditativos que puedan aportar las víctimas.

Es posible que la parquedad del texto en la tramitación de las solicitudes de declaración de reparación y reconocimiento personal venga condicionada por la reciente doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 85/2018 y 83/2020), que prohíbe que los órganos de reparación de víctimas creados por algunas Comunidades Autónomas (como País Vasco y Navarra) puedan realizar actuaciones de averiguación o investigación de hechos delictivos, aunque sea tan solo a sus efectos de reparación, pues tales atribuciones de indagación -se dice- que invaden la competencia de la jurisdicción penal (la reserva de jurisdicción).

Ahora bien, en caso del Proyecto de Ley, hay una diferencia fundamental, que es la declaración de nulidad de condenas y sanciones contenida en el propio Proyecto de Ley (art. 5). Además, el propio Tribunal Constitucional (STC 106/2021) ha admitido la competencia de la Administración, al instruir los procedimientos, para determinar los hechos a los que se vincula el derecho a obtener reparación, sin que ello implique indagación alguna sobre los concretos responsables de los hechos. Con esto quiero decir que, en el procedimiento de declaración de reparación y reconocimiento personal de las víctimas, se echa en falta un papel más proactivo por parte

5. Alberch Fugueras (2008), p. 27. Igualmente, sobre el papel de los archivos como garantes de derechos y de protección de la memoria histórica, vid. López López (2014).

de la Administración, que no olvidemos tiene a su alcance el deber de colaboración interadministrativo.

2.3. Títulos competenciales

Esta Sección 2ª del Proyecto de Ley, que lleva por título “Archivos, documentos de archivo y otros recursos de información para la recuperación de la memoria democrática”, consta de tres artículos: 25 a 27, que tienen sus precedentes en los artículos 20 a 22 de la Ley 52/2007. Y el propio Proyecto de Ley (disposición final tercera, Título competencial) declara que los artículos 26 y 27 se dictan al amparo del artículo 149.1.28ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre archivos de titularidad estatal. Esto ya, en sí mismo, podría suponer una incongruencia del texto legal, pues algunos preceptos contenidos en esos artículos 26 y 27 se refieren a archivos públicos en general e, incluso, a archivos privados. Entiendo que debe salvarse el carácter básico a partir del título competencial, mencionado con carácter general, relativo a 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 (art. 149.1.1.ª CE), derecho que sería el derecho a la verdad, y que encuentra aquí su primera utilidad, al permitir el fundamentar la competencia del Estado, más allá de los archivos de titularidad estatal.

2.4. El Centro Documental de la Memoria Histórica

2.4.1. Génesis del Centro Documental de la Memoria Histórica

Como es sabido, aun cuando el artículo 20 de la Ley 52/2007 declaró la constitución del Centro Documental de la Memoria Histórica, en realidad, su creación tiene origen dos años antes en la Ley 21/2005, de 17 de noviembre, denominada precisamente “de restitución a la Generalidad de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la Guerra Civil custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española y de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica”. Fue esta Ley (D. A. 2ª) la que dispuso la creación y puesta en funcionamiento del Centro Documental de la Memoria Histórica, con el carácter de titularidad y gestión estatal, y sede en Salamanca, en el que debían integrarse los fondos del Archivo General de la Guerra Civil Española. Y, de hecho, el Centro fue formalmente creado, mediante Real Decreto 697/2007, de 1 de junio, meses antes de la aprobación de la Ley 52/2007. Todo ello, huelga decirlo sobre la base del Archivo General de la Guerra Civil Española creado por el Real Decreto 426/1999, de 12 de marzo, y en un contexto de marcado conflicto interno en la institución.

En síntesis, con la creación del Centro Documental de la Memoria Histórica se trataba de afrontar el problema de la dispersión de fondos documentales. A tal fin, se dispuso que se integrarán en este Archivo todos los documentos originales o copias

fidedignas de los mismos referidos a la Guerra Civil de 1936-1939 y la represión política subsiguiente sitos en museos, bibliotecas o archivos de titularidad estatal, en los cuales, quedará una copia digitalizada de los mencionados documentos. Asimismo, la Administración General del Estado debía proceder a la recopilación de los testimonios orales relevantes vinculados al indicado período histórico para su remisión e integración en el Archivo General, así como reunir otras fuentes secundarias para el estudio de este período histórico (art. 20.1 Ley 52/2007). Poco más dispuso la Ley 52/2007, pues lo cierto es que para un mayor desarrollo ya estaba el Real Decreto de ordenación del Centro.

2.4.2. El Centro Documental de la Memoria Histórica en el Proyecto de Ley

El Proyecto de Ley contiene algunas normas referidas al Centro:

- Primero, explicita (art. 25.3) que la finalidad de reunir y recuperar los fondos documentales, testimonios orales y otros medios relativos al periodo histórico comprendido entre 1936 y 1978 es fundamentalmente para que sean puestos a disposición de las personas interesadas, de los investigadores e investigadoras y de la ciudadanía en general, mediante *actividades museísticas, archivísticas, científicas, pedagógicas y cuantas sean necesarias para proporcionarles el conocimiento de nuestra historia reciente*. No obstante, lo cierto es que ya tales finalidades ya estaban implícitas en el Real Decreto 697/2007.
- Declara (art. 25.1) que el Centro Documental de la Memoria Histórica tendrá la consideración de *Lugar de Memoria Democrática*, con los efectos que prevé la Ley (art. 49). Con todo, recordemos que ya la LPHE (art. 60), declara Bienes de Interés Cultural los inmuebles destinados a la instalación de Archivos, Bibliotecas y Museos de titularidad estatal, así como los bienes muebles integrantes del Patrimonio Histórico Español en ellos custodiados.
- Asimismo, se establece que los fondos bibliográficos y museísticos del Centro se integrarán en el catálogo colectivo de la Red de Bibliotecas de los Archivos Estatales o de Colecciones de Museos de España. Lo que está bien, pero es evidente que no hace una falta una Ley para así disponerlo, pues tanto la Red de Bibliotecas de los Archivos Estatales, como el catálogo colectivo, son instrumentos técnicos, cuya creación no ha precisado norma legal⁶, y, de hecho, la Biblioteca del Centro Documental de la Memoria Histórica se encuentra integrada en la Red de Bibliotecas de los Archivos Estatales, como puede fácilmente comprobarse.

6. La Red de las Bibliotecas de los Archivos Estatales (REBAE) reúne las colecciones de las bibliotecas de los 8 Archivos Estatales y de la biblioteca del Centro de Información Documental de Archivos (CIDA), todos ellos dependientes de la Subdirección General de Archivos Estatales. El Catálogo Colectivo de la Red de Bibliotecas de los Archivos Estatales (CCBAE) reúne las descripciones bibliográficas de los fondos de las bibliotecas de la Red.

Por tanto, las novedades del Proyecto LPD en relación con el Centro Documental de la Memoria Histórica, respecto a la Ley 52/2007, son de escasa entidad.

2.4.3. La recepción y salida de documentos del Centro Documental de la Memoria Histórica

Sobre esta cuestión fundamental para que el Centro pueda paliar el problema de dispersión de los fondos, el Proyecto de LMD contiene dos reglas. Por un lado, el Proyecto –art. 26.4– establece: «*Los documentos utilizados para la función investigadora “y de reparación” relacionados con la Guerra Civil española y la dictadura, en base al interés público, serán catalogados, “descritos” y digitalizados, dándose traslado de la documentación objeto, a través de una copia auténtica y fidedigna, “en cualquier soporte incluido el electrónico”, al Centro Documental de la Memoria Histórica*».

En lo sustancial este precepto también procede de la Ley 52/2007 (art. 20.2): únicamente se ha producido un cambio sistemático (pues este precepto se encontraba en el artículo referidos al Centro Documental de la Memoria Histórica)⁷. En realidad, en lo que se refiere al mandato a catalogar, describir y digitalizar, ya está expresado en el artículo 26.3, por lo que el añadido es el traslado de la documentación al Centro Documental de la Memoria Histórica (por lo que era mejor la sistemática de la Ley 52/2007). Ahora bien, la Ley 52/2007 (art. 20.2) habla de integrar «*todos los documentos originales o copias fidedignas, dejando en los centros de origen copia digitalizada de los mencionados documentos*», mientras que en el nuevo precepto desaparece la referencia a los documentos originales, contentándose con el traslado de una copia auténtica y fidedigna, “*en cualquier soporte incluido el electrónico*”⁸.

De otro lado, el Proyecto de Ley (art. 25.4) establece que el Centro Documental de la Memoria Histórica recibirá un ejemplar de los proyectos subvencionados en materia de memoria democrática por la Administración General del Estado, así como sus correspondientes resultados. Medida también acertada, pero que podría imponerse sencillamente en las bases de las convocatorias.

Pero sobre esta cuestión se ciernen sobre el Proyecto de Ley varias enmiendas cruzadas. Así, de un lado, el Grupo Popular propone reintegro al Centro Documental de todos los documentos que salieron del mismo para su restitución a sus propieta-

7. Hay un matiz sobre el ámbito, pues el precepto de la Ley 52/2007 –art. 20.2– se refería a los documentos referidos a la Guerra Civil de 1936-1939 y la represión política subsiguiente, mientras que la LMD se refiere a «la Guerra Civil española y la dictadura». Tampoco es relevante el añadido de la «descripción», pues al fin y al cabo ya está ordenado en el apartado anterior (art. 26.3).

8. Menor interés presenta la sustitución de la referencia al Archivo General de la Guerra Civil Española, por el Centro Documental de la Memoria Histórica, pues al fin y al cabo el primero está integrado en el segundo.

rios sin que se localizase al propietario o legítimo heredero de este⁹. Para situar esta cuestión, recordemos que el Real Decreto 2134/2008, de 26 de diciembre, del Gobierno, que regula el procedimiento a seguir para la restitución a particulares de los documentos incautados con motivo de la guerra civil, dispuso que los documentos, fondos documentales y otros efectos que hubieran sido solicitados por la comunidad autónoma y no fueran restituidos a sus titulares en el plazo previsto en la norma, «*deberán ser reintegrados, en el plazo de tres meses, al Centro Documental de la Memoria Histórica*» (art. 5.6).

Y, en sentido justamente contrario, el Grupo Parlamentario Plural propone incluir una disposición adicional “*para la restitución de los documentos decomisados por el franquismo*”. La disposición afirma que el Estado promulgará un decreto para desarrollar la Ley 25/2005 de 17 de noviembre, “*por la que se dispondrá un procedimiento para la restitución de los documentos de las personas y entidades de las otras comunidades autónomas que incluirá las obligaciones de la Administración del Estado y de las comunidades autónomas afectadas de difundir y publicitar los titulares de los fondos documentales requisados*”¹⁰. El objeto implícito es que, tales documentos privados, de no poder ser restituidos sean gestionados por la Comunidad Autónoma, y no tengan que retornar al Centro.

Ahora bien, sobre la constitucionalidad de tal medida debe señalarse que el Tribunal Constitucional (STC 20/2013, f.º 7, *in fine*), a propósito de la Ley de 17 de noviembre de 2005, de restitución a la Generalidad de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la Guerra Civil custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española, declaró lo siguiente: «*La Ley no prevé, por tanto, la transferencia incondicionada de fondos documentales a la Generalitat, sino que aquella se realiza con un objetivo determinado, su restitución. La Ley tampoco prevé, pudiendo haberlo hecho por ser conforme con la Constitución, que la gestión de los fondos del Archivo General de la Guerra Civil transferidos a la Generalitat y que no puedan ser restituidos a sus propietarios originarios o a sus sucesores, sea realizada por la Comunidad Autónoma*».

De otro lado, los Grupos Socialista y Unidas Podemos presentaron una enmienda del siguiente tenor: «*Los archivos y documentación del gobierno de la Dictadura, en particular del Jefe del Estado, que se encuentren en poder de entidades privadas o personas físicas, se incorporarán, una vez superados los trámites legales, al Centro Documental de*

9. Enmienda nº 374.

10. Por su parte, el Grupo Parlamentario Republicano, propone una disposición adicional en virtud de la cual “en el plazo de 12 meses desde la entrada en vigor de esta Ley el Gobierno aprobará un Real Decreto a fin a efecto de restituir la documentación incautada a municipios valencianos y catalanes, actualmente depositados en el Archivo General de la Guerra Civil española sito en la ciudad de Salamanca”.

la Memoria Histórica o al archivo del organismo público que se determine de manera motivada»¹¹. Medida que va evidentemente orientada al archivo de la Fundación Francisco Franco.

2.5. Adquisición, protección y difusión de documentos sobre la Guerra Civil y la Dictadura

2.5.1. Adquisición

La Ley 52/2007 (art. 21.1) dispuso: «*La Administración General del Estado aprobará, con carácter anual y con la dotación que en cada caso se establezca en los Presupuestos Generales del Estado, un programa de convenios para la adquisición de documentos referidos a la Guerra Civil o a la represión política subsiguiente que obren en archivos públicos o privados, nacionales o extranjeros, ya sean en versión original o a través de cualquier instrumento que permita archivar, conocer o reproducir palabras, datos o cifras con fidelidad al original. Los mencionados fondos documentales se incorporarán al Archivo General de la Guerra Civil Española.*».

Esta medida también estaba orientada hacia la concentración de fondos, para facilitar su consulta, pues ya en su día se puso de manifiesto en el Informe de la Comisión Interministerial la existencia de múltiples archivos en el extranjero (Argentina, Francia y México, principalmente). No obstante, en la medida en que se trata de un mero mandato abierto dirigido al Gobierno, condicionado por las disponibilidades presupuestarias, éste se ha cumplido de forma muy irregular, sin mayores consecuencias.

Pues bien, el proyecto de LPD (art. 26.1) viene prácticamente a reproducir este precepto de la Ley 52/2007: «*La Administración General del Estado aprobará, con carácter anual y con la dotación que en cada caso se establezca en los Presupuestos Generales del Estado, un programa de convenios y otros instrumentos jurídicos para la adquisición de documentos referidos al golpe de Estado, la Guerra o a la represión política subsiguiente que obren en archivos públicos o privados, nacionales o extranjeros, ya sean originales o copias que puedan archivarse y dar a conocer o reproducir hechos, palabras, datos o cifras con fidelidad al original. Los mencionados fondos documentales se incorporarán al Archivo General de la Guerra Civil Española del Centro Documental de la Memoria Histórica o al archivo que así se determine de manera motivada.*».

La única variación reseñable es que se introduce la posibilidad de que los fondos documentales que se adquieran, en lugar de incorporarse al Centro Documental de la Memoria Histórica, lo hagan a otro archivo, lo cual es contradictorio con el objetivo de concentración de fondos. Por su parte, los Grupos Socialista y de Unidas

11. Enmienda nº 210. La justificación es establecer el marco legal para la recuperación y ubicación de todos los archivos y documentación del gobierno de la Dictadura.

Podemos presentar una enmienda, la nº 209, en el sentido de sustituir el carácter anual de los programas, por lo siguiente: «*Para las actuaciones referidas en este artículo, la Administración General del Estado habilitará en el ámbito de sus competencias dotaciones presupuestarias específicas*».

2.5.2. Protección

La Ley 52/2007 (art. 21.2) dispuso: «*De conformidad con lo dispuesto en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, los documentos obrantes en archivos privados y públicos relativos a la Guerra Civil y la Dictadura se declaran constitutivos del Patrimonio Documental y Bibliográfico*». Quiero recordar que, conforme a la Ley de Patrimonio Histórico Español (art. 49), los documentos de titularidad privada forman parte del Patrimonio Documental por dos vías:

- Directamente, es decir, por mandato legal, los documentos con una antigüedad superior a los 40 o a los 100 años, según hayan sido generados, conservados o reunidos por determinadas entidades particulares o por el resto de las personas (incluidas las físicas).
- Mediante declaración expresa de la Administración del Estado, previo procedimiento, de aquellos documentos que, sin alcanzar la antigüedad antes indicada, merezcan dicha consideración (art. 49.5).

Pues bien, la Ley 52/2007 (art. 21.2) dispuso: «*De conformidad con lo dispuesto en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, los documentos obrantes en archivos privados y públicos relativos a la Guerra Civil y la Dictadura se declaran constitutivos del Patrimonio Documental y Bibliográfico, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 22*».

En esta situación, dada la remisión genérica que la Ley 52/2007 hace a la LPHE, caben dos interpretaciones del precepto de la Ley 52/2007:

a) Cabe entender que el aún vigente artículo 21.2 de la Ley 52/2007 contiene una declaración directa de integración de los documentos relativos a la Guerra Civil y la Dictadura en el Patrimonio Documental, sin necesidad de esperar los plazos establecidos en la LPHE.

b) Pero también cabe entender que se trata de un mero reenvío a la LPHE, es decir, que los fondos documentales referentes a este período histórico formarán parte del Patrimonio Documental cuando se den los supuestos que marca la LPHE, en cuyo caso habrá que convenir que es un precepto superfluo, que nada aporta a lo establecido en la LPHE¹².

12. Este sería, p. ej., el sentido de la Ley 2/2017, de 28 de marzo, de Memoria Histórica y Democrática de Andalucía (art. 35.3): «De acuerdo con lo establecido en el apartado 2 del artículo 21 de la Ley

Pues bien, el Proyecto de Ley reproduce el artículo de la Ley 52/2007, con un importante matiz: se sustituye la remisión genérica a la LPHE por una remisión expresa y específica al artículo 49.5 LPHE, el que establece que: *«La Administración del Estado podrá declarar constitutivos del Patrimonio Documental aquellos documentos que, sin alcanzar la antigüedad indicada en los apartados anteriores, merezcan dicha consideración»*.

Con esta pequeña modificación entiendo que se impone ya, sin lugar a dudas, la segunda interpretación, es decir, la Ley declara directamente constitutivos del Patrimonio Documental todos los documentos obrantes en archivos privados y públicos relativos a la Guerra Civil y la Dictadura, con independencia de su antigüedad.

De otro lado, con una ubicación extraña, en medio del mandato de creación de una Sección en el Censo de los bienes integrantes del Patrimonio Documental (art. 27.7, último párrafo), la LMD declara *«Gozarán de singular protección y tutela los bienes integrantes del Patrimonio Documental que sean declarados de interés cultural mediante Real Decreto de forma individualizada»*.

Lo cierto es que ya la propia LPHE (art. 27) contempla la posibilidad de que los bienes muebles integrantes del Patrimonio Histórico Español (incluidos por tanto los documentos) puedan ser declarados de interés cultural, lo que supone la aplicación, de un especial régimen de protección, por lo que el precepto en cuestión es superfluo¹³.

2.5.3. Catalogación y descripción

La Ley 52/2007 (art. 22.3) dispuso: *«Los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para la protección, la integridad y catalogación de estos documentos, en particular en los casos de mayor deterioro o riesgo de degradación»*. Este precepto tenía la evidente finalidad de atender a los problemas materiales de los archivos, que indiqué antes.

Por su parte, el Proyecto de Ley (art. 26.3) establece: *«Los poderes públicos adoptarán las medidas necesarias para la protección, la integridad, catalogación y descripción archivística de estos documentos (los obrantes en archivos privados y públicos relativos a la Guerra Civil y la Dictadura), en particular en los casos de mayor deterioro o riesgo de degradación»*. De este modo, se reproduce casi al pie de la letra,

52/2007, de 26 de diciembre, los documentos obrantes en archivos privados y públicos relativos a la Guerra Civil y la Dictadura franquista son constitutivos del patrimonio documental y bibliográfico».

13. Más aún, para dotar a los bienes integrantes del Patrimonio Documental que tengan singular relevancia de una especial protección, la LPHE ya contempla una figura específica, como es su inclusión en una sección especial del Inventario General de bienes muebles del Patrimonio Histórico Español (art. 53).

añadiendo únicamente la función de «descripción archivística»¹⁴. Pero, en el fondo, se trata también de un precepto superfluo, pues si el apartado anterior declara que los documentos obrantes en archivos privados y públicos relativos a la Guerra Civil y la Dictadura son constitutivos del Patrimonio Documental, ya van de suyo las obligaciones de protección e integridad, comunes a todo el Patrimonio Histórico.

2.5.4. Difusión

Dentro de la ordenación del Centro Documental de la Memoria Histórica, el Proyecto de LMD (art. 25.4) introduce un precepto nuevo, en virtud del cual los beneficiarios en materia de memoria democrática por la Administración General del Estado estarán obligados a:

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

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

Únicamente señalar que es dudoso que pueda ser de aplicación retroactiva a las subvenciones concedidas en aplicación de la Ley 52/2007, salvo naturalmente que las bases de tales subvenciones contemplaran tales obligaciones.

Más importante para la difusión del patrimonio documental es la previsión contenida en el Proyecto de Ley relativa al Censo de los bienes integrantes del Patrimonio Documental. Como es sabido, la LPHE (art. 51.1) dispuso que la Administración del Estado, en colaboración con las demás Administraciones competentes, confeccionará el *Censo de los bienes integrantes del Patrimonio Documental*¹⁵. Este mandato se ha traducido en la elaboración, por parte del CIDA, de un *Censo-Guía de Archivos* (primero españoles, al que posteriormente se unieron los iberoamericanos), en el que importa destacar que no sólo se localizan los centros de archivo, sino también los

14. Además, los Grupos Socialista y de Unidas Podemos presentaron una enmienda, la nº 208, en el sentido de añadir: «Dentro de los programas de tratamiento archivístico integral de los fondos documentales se potenciará la conservación tanto preventiva como permanente».

15. El Real Decreto 111/1986, de desarrollo parcial de esta ley, establecía para su confección la colaboración con las Comunidades Autónomas, con las que el Ministerio de Cultura podría suscribir los correspondientes convenios (arts. 35 a 39).

fondos y colecciones que custodian¹⁶. Y este criterio se reflejó finalmente en el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos, el cual no habla ya de Censo de los bienes integrantes del Patrimonio Documental, sino de Censo-Guía de Archivos¹⁷.

En este contexto, y sin paralelismo en la Ley 52/2007, en el artículo dedicado al acceso a los documentos, el Proyecto de Ley –art. 27.7- establece: «*El Ministerio competente en materia de cultura, en colaboración con el Ministerio competente en materia de memoria democrática y con el resto de las Administraciones Públicas, creará en el plazo de un año a partir de la aprobación de esta ley, en el Censo de los bienes integrantes del Patrimonio Documental que establece el artículo 51.1 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, una sección específica denominada Censo de fondos documentales para la Memoria Democrática, que incluya todo lo relacionado con la represión y la violación de los derechos humanos. A este Censo se incorporarán:*

a) Los datos correspondientes a los archivos, fondos y colecciones documentales de titularidad pública o privada con documentos producidos o reunidos entre los años 1936 y 1978 relativos al golpe de Estado, la Guerra y a la Dictadura¹⁸.

16. Incluso en Andalucía, donde existían dos bases de datos (Censo de Archivos Andaluces y Censo de los fondos y colecciones del Patrimonio Documental andaluz), reguladas por la Orden de la Consejería de Cultura de Andalucía de 6 de marzo de 2001, finalmente la Ley 7/2011 contempla (art. 52) un Censo de Archivos de Andalucía, que comprenderá la información que permita conocer los datos básicos de todos los archivos, y de los documentos en ellos custodiados.

17. Técnicamente, sería más correcto hablar de “censo” de los archivos y de “inventario” del patrimonio documental que contengan.

18. La enmienda nº 93 del Grupo Republicano era mucho más precisa, haciendo referencia expresa, entre otros: b) Los fondos documentales de los órganos judiciales militares generados entre 1936 y 1978, con independencia del órgano al que corresponda su titularidad o responsabilidad, conservados en el Archivo General e Histórico de la Defensa, en los archivos Judiciales Territoriales Militares, o en el archivo del Sistema Archivístico de la Defensa al que se hubiera decidido su transferencia, de acuerdo con la establecido en el artículo 18 del Real Decreto 1816/2009, de 27 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Archivos Judiciales Militares, o conservados en cualquier otro archivo público. c) Los fondos documentales conservados en el Archivo General Militar de Ávila. d) Los fondos documentales de unidades disciplinarias conservados en el Archivo General Militar de Guadalajara, así como el fondo documental de la Comisión Central de Examen de Penas que se encuentra en el mismo. e) Los fondos documentales derivados de la jurisdicción de orden público, con independencia del órgano al que corresponda su titularidad o responsabilidad. f) Los fondos documentales relativos a procedimientos de depuración de funcionarios y servidores públicos en general, con independencia del órgano al que corresponda su titularidad o responsabilidad. g) Los expedientes, fichas e informes policiales o de la Guardia Civil anteriores a 1978 relativos a personas perseguidas por actividades políticas o por razones étnicas, sociales, religiosas o de cualquier otra índole ideológica, que dejaron de ser consideradas ilegales tras la aprobación de la Constitución de 1978, conservados en el Archivo Histórico Nacional, el Archivo General de la Administración o en archivos del Ministerio del Interior. h) Las hojas de servicio y sanciones correspondientes a los mandos de los servicios de información y las unidades especiales

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

Lo relevante es que este Censo de fondos documentales para la Memoria Democrática conllevará la puesta a disposición online de toda la información relativa a esos archivos y recursos documentales y la consulta unificada de los instrumentos de descripción sobre los mismos, así como la interoperabilidad con otros repositorios y recolectores de información archivística en acceso abierto (art. 27.8).

El objeto de la norma parece claro: en la medida en que el Centro Documental de la Memoria Histórica, a pesar de su propósito original, sólo contiene, en realidad, una parte de los fondos documentales, se trataría de paliar esta situación mediante la puesta a disposición de la ciudadanía de un censo. Desde una perspectiva más política, se dirá que el Centro Documental de la Memoria Histórica no necesita centralizar físicamente todos los fondos, que deben permanecer, e incluso ser reintegrados, a las administraciones que sean sus legítimos titulares. Y, en este contexto, cobra especial importancia la idea del censo.

Nada que objetar a este mandato, si bien debe observarse que la creación de una simple Sección dentro de un instrumento técnico, como es el Censo de los bienes integrantes del Patrimonio Documental, no requiere de una norma con rango de ley, sino que podría ordenarse reglamentariamente e, incluso, en la medida en que ninguna norma regula la estructura del censo general, podría crearse mediante simple acuerdo o instrucción conjunta de los departamentos ministeriales involucrados. Y, en todo caso, técnicamente, sería más correcta la fijación del plazo de creación del censo en una disposición adicional. En otro plano, ya de ejecución, cabe pensar que el plazo de un año es un tanto optimista, y me temo que será difícil de cumplir.

destinadas a la represión política, como la Brigada Político Social de la Dirección General de Seguridad, o la Sección Segunda Bis de los servicios de información militares, durante el período 1936-1978, conservadas en archivos del Sistema Archivístico de la Defensa o en archivos del Ministerio del Interior. i) Los documentos producidos o acumulados por el Servicio Central de Documentación (SEDEC), de Presidencia el Gobierno (1972-1977), y por la Organización Contrasubversiva Nacional (1968-1972).

2.6. Derecho de acceso a los fondos de los archivos públicos y privados

2.6.1. Acceso general a los archivos públicos

La Ley 52/2007 (art. 22) dispuso: «1. A los efectos de lo previsto en esta Ley, se garantiza el derecho de acceso a los fondos documentales depositados en los archivos públicos y la obtención de las copias que se soliciten. 2. Lo previsto en el apartado anterior será de aplicación, en sus propios términos, a los archivos privados sostenidos, total o parcialmente, con fondos públicos».

En realidad, dada su redacción escueta y genérica, se trata de un precepto superfluo, pues comportaba un reenvío implícito a la legislación sobre archivos. Es el sentido, p. ej., de la Ley 2/2017, de 28 de marzo, de Memoria Histórica y Democrática de Andalucía (art. 37) cuando declara: «Se garantiza el derecho de acceso a los documentos de la Memoria Democrática de Andalucía constitutivos del patrimonio documental de Andalucía, de conformidad con la regulación establecida en el título IV de la Ley 7/2011, de 3 de noviembre (de Archivos y Documentos), y demás normativa vigente que sea de aplicación»¹⁹.

Por su parte, el Proyecto de LMD (art. 27.1) establece: «A los efectos de lo previsto en esta ley, se garantiza el derecho al libre acceso a los archivos públicos y la consulta de documentos históricos integrantes de series documentales o de colecciones de bienes del Patrimonio Documental sobre el golpe de Estado, la Guerra, la dictadura franquista, la resistencia guerrillera antifranquista, el exilio, el internamiento de españoles en campos de concentración durante la Segunda Guerra Mundial y sobre la transición hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1978, con independencia del tipo de archivo en que se custodien»²⁰.

A diferencia del anterior precepto de la Ley 52/2007, ya no se dice que se garantiza el derecho de acceso a tales fondos documentales sin más, sino que se garantiza específicamente el «libre acceso», lo cual en la legislación archivística presenta un

19. Vid., en general, Fernández Ramos; Pérez Monguió (2020); González Quintana; Gálvez Biesca; Castro Berrojo (2019).

20. La Proposición de Ley de Memoria Histórica y Democrática presentada por el Grupo Parlamentario Socialista el 28 de enero de 2020 contempla un precepto similar: «Se garantiza el derecho de acceso a la información pública de todos los archivos pertenecientes a la Administración General del Estado referidos al período comprendido entre el 14 de abril de 1931 y 31 de diciembre de 1982, de conformidad con la Constitución Española, Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y demás leyes que resulten de aplicación. Este acceso respetará la normativa vigente relativa a la protección de datos personales». La principal diferencia era limitar su aplicación a los archivos pertenecientes a la Administración General del Estado, si bien se ampliaba el periodo temporal hasta el 31 de diciembre de 1982, fechas en la que accede al poder el primer Gobierno socialista.

significado preciso, en oposición a los documentos de *acceso restringido*, por estar afectados por alguna limitación legal (véase, p. ej., el Real Decreto de 18 de noviembre de 2011, por el que se establece el Sistema Español de Archivos). Además, esta idea está reforzada en la enmienda de los Grupos Socialista y Unidas Podemos, en la que se especifica que el acceso, además de libre, será universal y gratuito.

Pero, además, el Proyecto de Ley (art. 27.2) incorpora un precepto novedoso en relación con la Ley 52/2007: *«Cualquier persona tendrá derecho a consultar íntegramente la información existente en los documentos que acrediten o puedan acreditar su condición de víctimas, pudiendo consultar también los datos personales de terceros que puedan aparecer en dichos documentos con independencia de la fecha de los mismos. Estas personas tendrán derecho a obtener copia, exenta de tasas, de todos los documentos en que sean mencionadas y que vayan a incorporar al procedimiento de declaración de reconocimiento y reparación personal contemplada en el artículo 6 de esta Ley, así como para cualquier otra demanda de reparación a la que tuvieran derecho»*²¹.

El derecho al acceso sin restricciones, íntegro, se reconoce en realidad, no a todos, sino a las víctimas definidas en la Ley, como un derecho vinculado a la acreditación de su condición de víctimas, eso sí, no sólo a efectos del derecho a la reparación contemplado en el Proyecto de Ley (art. 6), sino también a efectos de *«cualquier otra demanda de reparación a la que tuvieran derecho»* (p. ej., en aplicación de la legislación autonómica). En estos casos la Ley permite expresamente la consulta de los datos personales de terceros que puedan aparecer en dichos documentos con independencia de la fecha de los mismos. De este modo, se salvan tanto las restricciones de fechas previstas en la LPHE, como la necesidad de consulta ordenada en esta Ley y en la legislación de protección de datos.

Este sí es un avance relevante, que no se atrevió a dar la Ley 52/2007, en cuyo Proyecto se decía que la exigencia de consentimiento del afectado sería de especial aplicación cuando los documentos identifiquen a los autores o a otras personas intervinientes en los hechos o en las actuaciones jurídicas sobre los mismos (caso de delatores), *«en cuyo caso los responsables de los archivos públicos sustituirán la entrega de una copia de los mismos por un certificado sobre su contenido, con el fin de preservar la identidad de aquellos»*. Como se dijo entonces, la protección de la intimidad se instrumentalizaba al servicio de la impunidad. Es cierto que este apartado se suprimió en la tramitación parlamentaria debido a las críticas unánimes (entre otros de Amnistía Internacional). Sin embargo, en la práctica, esta omisión no ha impedido, como se ha indicado antes, que se aplicara la exigencia del consentimiento de la LPHE.

21. La enmienda nº 376 del Grupo Popular enmienda toda referencia al acceso a los datos personales de terceros que puedan aparecer en dichos documentos. Bien es verdad que se mantiene el derecho a consultar íntegramente la información existente en los documentos.

Ahora bien, para que este nuevo precepto sea eficaz, es decir, permita que las víctimas puedan acreditar su condición de tales, no sería correcto que se les exigiera para acceder a la documentación que acreditaran tal condición, pues es justo para ello que solicitan el acceso: sería una situación perversa. Por tanto, este derecho deberá aplicarse de modo flexible, en el sentido, p. ej., de que baste la identificación del solicitante y, lo que es más frecuente, del familiar que padeció algunas de las circunstancias que determina la Ley. Incluso será oportuno admitir la actuación de entidades sociales en representación de las propias víctimas. Tal vez, para todo ello, pueda ser interesante aprobar en el futuro una Instrucción de general aplicación.

Con todo, debe señalarse que quedan fuera los supuestos de acceso con fines de investigación, que creo que también deberían incluirse, para ser coherentes con el derecho a la verdad que el propio Proyecto de Ley reconoce, no sólo a las víctimas, sino también a la sociedad en general. De hecho, como veremos después, el Proyecto de Ley admite implícitamente este acceso a los datos personales por parte de los investigadores, pues reconoce expresamente la legitimidad de su publicación.

En otro orden, el Grupo Republicano presentó una enmienda, en virtud de la cual contra las *«resoluciones denegatorias de acceso en el ejercicio de los derechos previstos en los números 1 y 2 de este artículo, se podrá presentar, ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, la reclamación prevista en el artículo 24 de la Ley 19/2013 de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno»*²². Como es sabido, el CTBG ha venido manteniendo un criterio restrictivo para conocer reclamaciones en materias que cuentan con un régimen específico, como serían los archivos²³. Es cierto que la más reciente doctrina del Tribunal Supremo debería llevar a que el CTBG cambie de criterio, pero lo cierto es que no está de más introducir esta precisión en la Ley.

2.6.2. Régimen de acceso de documentos reunidos o generados por el sector público estatal

De otro lado, con carácter novedoso el Proyecto de Ley –art. 27.3- establece: *«La consulta de los documentos sobre el golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura generados y reunidos por los diferentes departamentos ministeriales de la Administración General del Estado y demás entidades del sector público estatal, con independencia de la administración pública o de la institución que los gestione, se rige por lo establecido en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, y las normas reglamentarias que regulan el Sistema*

22. Enmienda nº 95. También en la misma línea la enmienda nº 41 del sr. Errejón.

23. Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, “Criterio interpretativo CI/008/2015. Aplicación de la disposición adicional primera de la Ley 19/2013 sobre regulaciones del derecho de acceso a la información pública”.

de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso».

Este es un precepto desconcertante, pues siempre se ha entendido que el régimen de consulta de los documentos constitutivos del Patrimonio Documental Español ordenado en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, es de carácter básico, aplicable, por tanto, a todos los archivos públicos, en coherencia con la noción misma de Patrimonio Documental Español (art. 49). Por su parte, si el precepto está pensando en los archivos histórico provinciales y otros de titularidad estatal y gestión autonómica, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional la competencia sobre su régimen es exclusiva del Estado (SSTC 103/1988, f.º 4; 14/2013, f.º 6).

2.6.3. Régimen de acceso a documentos judiciales

También con carácter novedoso el Proyecto de Ley –art. 27.4– establece: *«Los documentos de la Administración de Justicia y de los archivos judiciales sobre el golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura, una vez que cumplieron su función a disposición del órgano jurisdiccional correspondiente por haber concluido el procedimiento, tienen la condición de bienes del patrimonio documental estatal y su consulta se rige, igualmente, por las disposiciones señaladas en el apartado anterior».*

Hay una inexactitud en este precepto pues se declaran patrimonio documental estatal *«Los documentos de la Administración de Justicia y de los archivos judiciales sobre el golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura, una vez que cumplieron su función a disposición del órgano jurisdiccional correspondiente por haber concluido el procedimiento».* Lo cierto es que, con la LPHE en la mano, tales documentos forman parte del patrimonio documental con independencia de haber concluido o no el correspondiente procedimiento. Otra cosa es la aplicación a los mismos de la legislación sobre archivos. Hasta ahora se ha venido entendiendo que los documentos judiciales una vez calificados de conservación permanente por la Junta de Expurgo u órgano autonómico competente ingresan en el correspondiente archivo histórico, siendo entonces de aplicación la legislación sobre archivos²⁴.

2.6.4. Régimen de acceso a archivos privados

24. Ej. Reglamento de Archivos Militares de 1998: Artículo 64. *Principio general de libre acceso a los documentos conservados en archivos militares.* La consulta de la documentación integrante del patrimonio documental que se conserve en los archivos militares será de acceso libre y gratuito cuando se trate de expedientes correspondientes a procedimientos terminados en la fecha en que tal consulta sea solicitada. El ejercicio de este derecho se ajustará a lo dispuesto en la legislación vigente y sólo podrá ser restringido por las excepciones contempladas en los artículos 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, en cualquier otra norma en vigor que regule el acceso a los documentos o en el presente Reglamento.

La Ley 52/2007 –art. 22.2 dispuso: «*Lo previsto en el apartado anterior será de aplicación, en sus propios términos, a los archivos privados sostenidos, total o parcialmente, con fondos públicos*». En cambio, el Proyecto de LMD –art. 27.5– es más prudente: «*Lo previsto en los apartados anteriores será de aplicación, en lo que resulte procedente, a los archivos privados sostenidos, total o parcialmente, mediante fondos públicos, de acuerdo con las leyes y normas que regulan el acceso a los documentos de los archivos de titularidad privada y resulten de aplicación a los centros de esta naturaleza en los Sistemas Archivísticos de las Comunidades Autónomas que corresponda en cada caso, o en el Sistema Español de Archivos*». De este modo, se sustituye la expresión «en sus propios términos», por la remisión a las normas estatales y autonómicas que sean de aplicación. Lo cierto es que las normas autonómicas ordenan este supuesto no tanto en función de la financiación pública de los archivos privados, sino de su integración de estos en el Sistema Archivístico autonómico (p. ej., art. 66 Ley 7/2011 de Archivos y Documentos de Andalucía).

2.6.5. Expedición de copias y certificados

La Ley 52/2007 –art. 22.1– dispuso que «*se garantiza el derecho de acceso a los fondos documentales depositados en los archivos públicos y la obtención de las copias que se soliciten*». Con todo, parece debe entenderse que el derecho a obtener copias puede verse limitado, de acuerdo con la normativa archivística²⁵. Por su parte, el Proyecto de Ley (art. 27.6) establece: «*El derecho general de acceso a los documentos en los archivos comprende tanto el acceso directo a los documentos en cuestión como el de obtener copias y certificados de los mismos*». De este modo, la única novedad del Proyecto de Ley (art. 27.6) es añadir el derecho a la certificación, por lo demás, tradicional en la legislación archivística. Con todo, debe recordarse que el propio Proyecto de Ley (art. 27.2) establece que las víctimas tienen derecho a obtener copia, exenta de tasas, de todos los documentos en que sean mencionadas y que vayan a incorporar al procedimiento de declaración de reconocimiento y reparación personal contemplada en el artículo 6 de esta Ley, así como para cualquier otra demanda de reparación a la que tuvieran derecho.

Finalmente, los Grupos Socialista y de Unidas Podemos presentaron una enmienda del siguiente tenor: «En el ámbito de las competencias de la Administración General del Estado, la realización de autocopias u obtención de copias electrónicas en el desarrollo de trabajos de investigación no estarán sujetas a ningún tipo de tasa, canon

25. Así, el RD 1708/2011 La estimación de la solicitud de acceso o de consulta conllevará el derecho a obtener copia de los documentos solicitados, salvo en los determinados supuestos. Por su parte, la Ley 7/2011 de Andalucía prevé que la obtención de reproducciones de los documentos estará condicionada por su estado de conservación (art. 63.3).

o gravamen»²⁶. Es cierto que la exención de tasas por copias electrónicas ya está en las normas sobre transparencia, pero sí es interesante dar carta de naturaleza a la práctica ya ampliamente utilizada de las autocopias.

2.7. Las normas sancionadoras

Por último, una de las cuestiones más criticadas de la vigente Ley 52/2007 fue la ausencia en esta Ley de un régimen sancionador, que al menos tipificara como infracción los incumplimientos más graves de la Ley. Pues bien, el Proyecto de Ley sí afronta esta cuestión, pues contiene un régimen sancionador, pero en relación con la protección y el acceso al Patrimonio Documental no se contempla infracción alguna.

No obstante, los Grupos Socialista y de Unidas Podemos presentaron senda enmiendas (núm. 224 y 225), con la finalidad de incluir dos infracciones muy graves y una grave. Las nuevas infracciones muy graves son (art. 61.1): «f) La destrucción de documentos públicos o privados a que se refieren los artículos 25 a 27 de esta Ley; g) La apropiación indebida de documentos de carácter público por parte de personas físicas o instituciones privadas que ejercieron cargos públicos durante la Guerra, la Dictadura y hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1978». Y la infracción grave que se introduce es la siguiente (art. 61.2): «e) El incumplimiento, respecto de los bienes del patrimonio documental a que se refieren los artículos 25 a 27 de la presente ley, de las obligaciones de protección y conservación establecidas en el artículo 52 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español»²⁷.

Ahora bien, como quiera que las dos infracciones muy graves se solapan con infracciones similares contenidas en la LPHE —art. 76.1.b) y j)—²⁸, por imposición del principio constitucional *non bis in idem*, que prohíbe la doble sanción por los mismos hechos, es necesario determinar qué norma debe prevalecer. Pues bien, en estos

26. Enmienda nº 212. Cuya finalidad es favorecer la investigación en materia de memoria democrática facilitando el acceso a los documentos y removiendo obstáculos en la labor de los investigadores.

27. Recordemos que el artículo 52 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español establece las obligaciones siguientes: «3. Los obligados a la conservación de los bienes constitutivos del Patrimonio Documental y Bibliográfico deberán facilitar la inspección por parte de los organismos competentes para comprobar la situación o estado de los bienes y habrán de permitir el estudio por los investigadores, previa solicitud razonada de éstos. Los particulares podrán excusar el cumplimiento de esta última obligación, en el caso de que suponga una intromisión en su derecho a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, en los términos que establece la legislación reguladora de esta materia. 4. La obligación de permitir el estudio por los investigadores podrá ser sustituida por la Administración competente, mediante el depósito temporal del bien en un Archivo, Biblioteca o Centro análogo de carácter público que reúna las condiciones adecuadas para la seguridad de los bienes y su investigación».

28. Art. 73.1: b) La retención ilícita o depósito indebido de documentos según lo dispuesto en el artículo 54.1. j) La exclusión o eliminación de bienes del Patrimonio Documental y Bibliográfico que contravenga lo dispuesto en el artículo 55.

supuestos, si se aplica el criterio de la especialidad, es clara la prevalencia de norma de memoria democrática, pero no se garantiza que la sanción no sea menos grave que la del precepto desplazado²⁹.

3. DISPOSICIONES SINGULARES

3.1. Acceso a la consulta de los libros de actas de defunciones de los Registros Civiles

La disposición adicional 4ª del Proyecto de Ley establece: «*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*».

Esta disposición prácticamente reproduce la antigua D.A. 8ª Ley 52/2007 (salvo “dependientes de la Dirección General de los Registros y del Notariado”), y no ha recibido enmienda alguna. Como es sabido, en desarrollo de la D.A. original, la Dirección General de los Registros y del Notariado aprobó el 4 de noviembre de 2008 una Instrucción sobre acceso a la consulta de los libros de defunciones de los registros civiles (BOE 26-11-2008). En síntesis, la Ley del Registro Civil establece que éste es público para quienes tengan un interés legítimo. Y la Instrucción de 2008 declaró que *se entenderá que existe interés legítimo cuando la petición se enmarque en investigaciones académicas o científicas sobre la guerra civil, el franquismo, el exilio y la transición. Igualmente, se entenderá que concurre dicho interés legítimo cuando el solicitante acredite que la petición de información se enmarca en investigaciones que hayan obtenido cualquier tipo de apoyo institucional*. Lo cierto es que la Instrucción no está exenta de incertidumbre, debido a la vaguedad de los términos que emplea (investigaciones académicas, apoyo institucional, ¿por qué no basta el apoyo privado?), y exigiría una mayor amplitud de acuerdo con el derecho a la verdad que el Proyecto de Ley reconoce a la entera sociedad.

3.2. Protección de datos de carácter personal

La disposición adicional décima contiene un prolijo conjunto de reglas que tienen por objeto garantizar que los tratamientos de datos personales regulados en la Ley de Memoria Democrática se llevarán a cabo conforme a lo dispuesto en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de

29. El Proyecto de Ley contempla para las infracciones muy graves una sanción de hasta 150.000 € (art. 62.2). Por su parte, la retención ilícita o depósito indebido de documentos según lo dispuesto en el artículo 54.1 LPHE, es sancionada por la LPHE (art. 76.3) con multa de hasta 60.101,21 €. En cambio, la exclusión o eliminación de bienes del Patrimonio Documental y Bibliográfico que contravenga lo dispuesto en el artículo 55, es sancionada con multa de hasta 601.012,10 euros, por lo que en este caso podría no prevalecer la sanción en materia de memoria democrática.

2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

Y en este punto destacan dos tratamientos de los datos personales: los relativos al registro de víctimas y al censo de víctimas. Ambos instrumentos son diversos, pues el registro de víctimas, contiene las circunstancias respecto de la represión padecida, del fallecimiento o desaparición, así como el lugar y la fecha en que ocurrieron los hechos, de ser posible, y la fuente de la que procede la información (art. 9.1). Y es a partir del registro de víctimas que se elabora el censo de las víctimas, el cual se declara «público», si bien este censo sólo incluirá a las personas fallecidas y declaradas fallecidas, y, en ningún caso, se incluirán en el censo categorías especiales de datos.

Pues bien, interesa destacar de la disposición adicional décima dos cuestiones desde la perspectiva archivística. De una parte, declara lo siguiente: «*En el caso de las investigaciones científicas e históricas y de los datos personales de autoridades y funcionarios públicos relacionados con el ejercicio de sus funciones que revistan un claro interés público, la publicación de dichos datos no es contraria a la normativa de protección de datos de carácter personal*». Esta norma es importante porque ofrece seguridad jurídica a los investigadores. Se debe recordar que el derecho a la verdad que el proyecto de Ley reconoce no solo a las víctimas, sino también a la sociedad en general, alcanza no sólo a la verificación de los hechos, sino también a la revelación pública y completa de los motivos y circunstancias en que se cometieron tales hechos (art. 15.1)³⁰.

De otra parte, la disposición adicional décima declara que la conservación de los datos será indefinida, conforme a la Ley de Patrimonio Histórico Español. Y si bien las personas vinculadas a las víctimas fallecidas podrán solicitar el acceso y rectificación de los datos personales de su familiar (conforme al artículo 3.1 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre), la disposición limita la posibilidad de supresión de los datos, y ello con fundamento al interés público de este tratamiento, y en particular, el derecho de las víctimas y la sociedad en general, a que se garantice la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de los motivos y circunstancias en que se cometieron las violaciones al Derecho Internacional Humanitario o de violaciones graves y manifiestas a las normas internacionales de los derechos humanos ocurridas con ocasión de la Guerra y de la Dictadura y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima, y al esclarecimiento de su paradero. De este

30. Con todo, la disposición es algo ambigua, pues condiciona la conformidad a la Ley de la publicación de los datos personales de los autoridades y funcionarios públicos involucrados en la represión a «que revistan un claro interés público», dejando abierta la cuestión. La disposición bien pudo declarar directamente de interés público tales datos, sobre todo puesto que se parte de la premisa de que se garantiza la exactitud de los datos incorporados al registro de víctimas (ya sea por su procedencia del patrimonio documental, o por la existencia de un proceso de verificación historiográfica).

modo, al menos en este caso, se cierra la controversia que suscita el llamado derecho a la supresión de datos, y que tantos quebraderos de cabeza está dando a las Administraciones Públicas.

3.3. Preservación y custodia de los archivos de las Presidencias de los Gobiernos democráticos

La disposición adicional décimo tercera del Proyecto de Ley establece: *«En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, se llevarán a cabo las acciones necesarias para garantizar el mantenimiento, preservación y custodia de los archivos y cualesquiera otros documentos y bienes de las Presidencias del Gobierno elegidas democráticamente desde el 15 de junio de 1977, para contribuir al conocimiento, difusión y promoción de la historia de la democracia en España a través de sus instituciones y las aportaciones de sus representantes»*³¹.

Esta disposición ha cambiado sustancialmente en relación con el Anteproyecto. Quiero recordar que el Anteproyecto contenía una disposición final (séptima), relativa a la *Preservación y custodia de los archivos de los Presidentes de los Gobiernos constitucionales*. Desde el punto de vista formal, el texto ha pasado de una disposición final a una disposición adicional. Este detalle se explica porque originalmente a la aprobación de una ley por la que debía crearse una Fundación del Sector Público, en cambio, la redacción actual se refiere a llevar *«a cabo las acciones necesarias para garantizar el mantenimiento, preservación y custodia de los archivos y cualesquiera otros documentos y bienes de las Presidencias del Gobierno»*, lo cual no apela necesariamente a la aprobación de una norma, aunque, desde luego, no la excluye.

En cuanto al alcance de la disposición, mientras el Anteproyecto estaba referido a la *«Preservación y custodia de los archivos de los Presidentes de los Gobiernos constitucionales»* (si bien el texto se refería después a los Presidentes del Gobierno elegidos democráticamente), ahora el título de la disposición se refiere a las *«Presidencias de los Gobiernos democráticos»*, y, por si existiese alguna duda, el texto aclara que afecta a *«las Presidencias del Gobierno elegidas democráticamente desde el 15 de junio de 1977»*.

31. La enmienda nº 65, formulada por el sr. Errejón, propone suprimir esta adicional: «Desde el punto de vista formal, la regulación de los «archivos presidenciales» no tiene sentido alguno en una Ley de Memoria Democrática, en tanto que la documentación de la Presidencia del Gobierno es un componente definitorio del nivel democrático de un país y no debe ser despachado como anécdota en una disposición adicional. El lugar adecuado para regular los archivos presidenciales sería una Ley de Archivos. Por otra parte, la laxitud de la redacción vendría a avalar el expolio que pudieran haber cometido los expresidentes que se hubieran apropiado ilegalmente de la documentación producida como consecuencia del ejercicio de su función presidencial, incumpliendo la Ley 16/85 del Patrimonio Histórico Español». También propone su supresión, ahora por innecesaria, la enmienda nº 434, formulada por el Grupo Popular.

Desde un punto de vista del contenido, ha desaparecido la novedad más llamativa del Anteproyecto, esto es, el mandato expreso para crear una Fundación del Sector Público que tendría como objeto el mantenimiento, preservación y custodia de los archivos de los Presidentes del Gobierno elegidos democráticamente. Ese mandato específico ha sido sustituido por la indicada y genérica apelación a llevar «*a cabo las acciones necesarias para garantizar el mantenimiento, preservación y custodia de los archivos y cualesquiera otros documentos y bienes de las Presidencias del Gobierno*».

Lo cierto es que la figura de una Fundación Pública para la custodia de los fondos documentales generados por las Presidencias del Gobierno, que carece por completo de tradición en nuestro país, era muy controvertida y, en todo caso, planteaba múltiples incógnitas. De entrada, es evidente que la forma de Fundación permite eludir la gestión del archivo a cargo del cuerpo facultativo de archiveros del Estado, pues todo el personal debe ser con vínculo laboral. Además, a nadie se escapaba que esta opción por una Fundación permitía, tal como prevé expresamente el art. 133 Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, que, en lugar de crear una fundación de nueva planta, se optase por la integración en el sector público en una fundación privada ya existente. Y, en tal caso, es evidente cuál sería³². Pero, sobre todo, la creación de una fundación para la gestión de este archivo planteaba serias dudas sobre la inserción de este archivo en el conjunto del Sistema estatal de archivos, pues no parece que pueda asimilarse categoría alguna del sistema archivístico y su ciclo vital, ordenados en el 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 acceso³³.

Obsérvese, además, que la disposición habla únicamente de garantizar la preservación y custodia de los documentos de las Presidencias del Gobierno, pero nada se dice acerca de su accesibilidad. Podría pensarse que la prioridad es la preservación de esa documentación, para evitar su sustracción o destrucción, y ya más adelante se verá cuándo pueda ser accesible. De hecho, esta preocupación está presente en alguna ley autonómica que ya puso la venda antes de la herida. Me refiero a la Ley 19/2002, de 24 de octubre, de los Archivos Públicos de Castilla-La Mancha, la cual estableció (art. 40.2) que «*En el caso de documentos relativos a las funciones estatutarias desempeñadas*

32. Pues sólo existe una fundación privada que tiene justamente por objeto la gestión del archivo de un expresidente democrático. Vid. Alberch Fugueras (2003).

33. Es cierto que esta cuestión se solventó en parte al añadirse que “En el plazo de dos años tras el fallecimiento de los Presidentes, estos archivos serían enviados al Archivo Histórico Nacional para su custodia definitiva”, pero ello no resolvía la cuestión del régimen de accesibilidad de la documentación de este archivo.

por el Presidente y el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades, el plazo de acceso será de treinta años a partir de la fecha de los documentos».

Pues bien, dada la ambigüedad de la actual disposición adicional décimo tercera que insisto se llevaran a cabo las «acciones necesarias» para garantizar la preservación y custodia de los documentos de las Presidencias del Gobierno, todo y nada es posible bajo la misma³⁴. Por lo mismo, no cabe descartar una opción similar a la prevista inicialmente de modo expreso.

Frente a ello permítanme que recuerde algunas reglas básicas³⁵:

Primero, Art. 49.2: Forman parte del patrimonio documental los documentos de cualquier época generados, conservados o reunidos en el ejercicio de su función por cualquier organismo o entidad de carácter público, y la Presidencia del Gobierno sin duda lo es.

Segundo, Art. 54: 1. Quienes por la función que desempeñen tengan a su cargo los documentos anteriores están obligados, al cesar en sus funciones, a entregarlos al que les sustituya en las mismas o remitirlos al archivo que corresponda. 2. La retención indebida de los documentos por personas o instituciones privadas dará lugar a que la Administración que los hubiera conservado, generado o reunido ordene el traslado de tales bienes a un archivo público, sin perjuicio de la responsabilidad en que pudiera haberse incurrido, pues tal retención es calificada por la Ley como infracción (art. 76.1).

Tercero, a efectos de la Ley de Transparencia, la circunstancia de que la documentación haya sido generada o recibida por la Presidencia del Gobierno no supone, por sí sola, un límite a su accesibilidad, sin perjuicio, naturalmente, de la aplicación, en la medida en que procedan, de los límites establecidos, con carácter general, en la Ley. A diferencia de lo que sucedía con la Ley 30/1992, la categoría de actos políticos o actos de Gobierno sujetos a Derecho Constitucional, no tiene relevancia a efectos de su accesibilidad.

3.4. Acceso a la información pública de los archivos de la Administración General del Estado

La disposición final sexta del Proyecto Ley, con el título de «Acceso a la información pública de los archivos de la Administración General del Estado», establece: *«En el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la presente ley, el Gobierno presentará a las Cortes Generales un proyecto de ley de modificación de la Ley 9/1968, de*

34. El diputado sr. Errejón formuló una enmienda que propone suprimir esta disposición adicional, por considerar que el lugar adecuado para regular los archivos presidenciales sería una Ley de Archivos.

35. Vid. Gálvez Biesca, 2020b.

5 de abril, sobre Secretos Oficiales, con el objetivo de garantizar el derecho de acceso a la información pública de todos los archivos pertenecientes a la Administración General del Estado, y especialmente los referidos a la Guerra de España y la Dictadura, en los términos que prevea dicha ley».

Como es sabido, uno de los principales obstáculos legales para el acceso a la documentación de este período es el derivado de la aplicación de la aún vigente Ley de Secretos Oficiales de 1968, que constituye algo así como un agujero negro para el acceso a la información pública. Baste recordar la ausencia de plazos de desclasificación, comunes en Derecho comparado, por lo que se requiere en todo caso una desclasificación expresa, para la cual, al parecer, nunca es el momento oportuno, así como el carácter aparentemente discrecional de esta potestad, pues su ejercicio (tanto para la clasificación como para la desclasificación) se ha considerado por el Tribunal Supremo como actos de dirección política. A lo que debe añadirse una práctica en su aplicación, incluso por parte de los últimos Gobiernos democráticos, doblemente opaca, sin publicar los acuerdos del Consejo de Ministros de 2010 (Zapatero) y 2014 (Rajoy) que declaraban el carácter secreto de un conjunto de informaciones descrito, además, de forma marcadamente indeterminada, con fronteras harto imprecisas.

Sin embargo, en esta cuestión debe reconocerse que, desde la asunción de la cartera de Defensa por la Ministra Margarita Robles, se han producido avances significativos, mediante varias resoluciones ministeriales de 20 de septiembre de 2018, de 30 de enero de 2019, y de 22 de julio de 2020. Entendiendo que dicha Ley ya carece de efectos retroactivos, estas resoluciones se han aplicado en los archivos históricos dependientes del Ministerio de Defensa para autorizar el acceso público a una gran cantidad de fondos sobre la guerra y la Dictadura, incluso los señalados con marcas de reserva o confidencialidad, siempre que los documentos correspondientes fueran anteriores al 26 de abril de 1968, fecha de entrada en vigor de la Ley de Secretos Oficiales. El razonamiento, loable, aunque un tanto forzado, es que tal documentación no requeriría de “desclasificación”, toda vez que este concepto no existía en nuestro Ordenamiento jurídico antes de la Ley de Secretos Oficiales. Y, con este fundamento, se ha venido a autorizar su consulta, considerándose que el acceso a esta documentación en custodia en los archivos históricos militares no constituye ningún riesgo real para los intereses públicos.

No obstante, se trata de una política aperturista circunscrita a los archivos dependientes del Ministerio de Defensa y, además, limitada a la documentación anterior a 1968, por lo queda en pie la aplicación de la LSO en el intervalo de la década que media entre 1968 y 1978. Por lo que ahora se trata de garantizar el derecho de acceso a la información pública hasta la entrada en vigor de la Constitución española de 1978, que es la acotación temporal de la Ley de Memoria Democrática. Y hacerlo,

además, mediante Ley, y no un acuerdo administrativo que como tal puede ser revocado.

Sin embargo, cabe preguntarse por qué no adoptar directamente esta determinación de no aplicación de la Ley de Secretos Oficiales, al menos a los fondos previos a su entrada en vigor. Si se ha llevado a cabo, sin mayores problemas, mediante acuerdo administrativo, por qué no introducir esta apertura ya en la Ley de Memoria Democrática, sin tener que esperar a la futura modificación de la Ley sobre secretos oficiales. Y es en esta línea de eficacia inmediata que se sitúa la enmienda formulada por el diputado sr. Errejón³⁶.

4. CONCLUSIÓN

Para terminar, y a modo de balance general, es evidente que la escueta regulación sobre los archivos y documentos contenida en la Ley 52/2007 no ha sido efectiva para solventar los problemas crónicos de conservación, organización y acceso a la documentación de este período histórico.

Por su parte, el Proyecto de Ley de Memoria Democrática incorpora un conjunto desigual de medidas. Algunas, de carácter continuista, otras si bien correctas, técnicamente son más propias del ámbito reglamentario: como la integración de los fondos bibliográficos y museísticos del Centro Documental de la Memoria Histórica en el catálogo colectivo de la Red de Bibliotecas de los Archivos Estatales o de Colecciones de Museos de España, o la creación dentro del Censo de los bienes integrantes del Patrimonio Documental de una sección específica denominada Censo de fondos documentales para la Memoria Democrática.

36. Enmienda nº 62: «A partir de la entrada en vigor de esta ley, las restricciones de acceso a la información amparadas en la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre secretos oficiales y en los Acuerdos de Consejo de Ministros y en virtud de los Acuerdos del Consejo de Ministros de 28 de noviembre de 1986, 17 de marzo y 29 de julio de 1994, 16 de febrero de 1996 y 15 de octubre de 2010, no serán de aplicación 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». Justificación: «Introducción de una mejora legal destinada a subsanar la persistencia de restricciones de acceso basadas en la aplicación erróneamente extensiva e invasiva de la legislación vigente que pueden llegar a invalidar o a hacer imposible la fundamentación jurídica y legal de la condición, el reconocimiento y la declaración de víctima de la Guerra Civil y la Dictadura franquista que, precisamente, persigue la ley, como principal medida reparadora de las violaciones de los derechos humanos cometidos en nuestro país durante el siglo pasado». En línea similar, la enmienda nº 182 del Grupo Bildu: «El derecho de acceso a la información pública antes citado abarcará también, sin excepción alguna, a cuanta documentación obre en los archivos de la Administración General del Estado y corresponda al período comprendido entre el 18 de julio de 1936 y la entrada en vigor de la Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales. Dicha documentación será abierta en su totalidad a la información pública a partir de la entrada en vigor de la presente ley». Por el contrario, la enmienda nº 442 del Grupo Popular propuso la supresión de la disposición.

No obstante, y a diferencia de lo que sucedía con el texto inicial del Anteproyecto, en el actual Proyecto sí hay algunas aportaciones que suponen un avance significativo. Y destaco dos:

Primero, la declaración directa, ya sin asomo de dudas, como constitutivos del Patrimonio Documental todos los documentos obrantes en archivos privados y públicos relativos a la Guerra Civil y la Dictadura, y ello con independencia de su antigüedad.

Segundo, en coherencia con el derecho de las víctimas a la verdad, el reconocimiento a cualquier persona del derecho a consultar íntegramente la información existente en los documentos que acrediten o puedan acreditar su condición de víctimas, pudiendo consultar también los datos personales de terceros que puedan aparecer en dichos documentos con independencia de la fecha de los mismos.

Es cierto que todo texto es susceptible de mejora, pero, aunque solo fuera por estas medidas, opino que sería una frustración para sociedad civil que este Proyecto decayera.

Ahora bien, incluso en el caso de que se apruebe el texto legal, no podemos olvidar que su efectividad va a requerir de una decidida inversión en recursos, financieros, humanos y materiales. Por ello, como ha señalado Ramón Alberch³⁷, es imperiosa la necesidad de implementar políticas públicas referidas a los archivos de derechos humanos, de manera que las acciones planteadas en los archivos concernidos obedezcan a unas directrices nítidas, globales y a largo plazo, y no, como sucede a veces, a acciones coyunturales.

5. BIBLIOGRAFÍA

- Alberch Fugueras, Ramón (2003). «¿De quién son los archivos del Presidente?», *Clio: Revista de historia*, nº 25, pág. 14.
- (2008). *Archivos y derechos humanos*. Gijón, Trea.
- (2021). “Archivos y derechos humanos: balance y perspectivas”, *Cuadernos de nueva Revista: Memoria, política y archivos*, Unir, pp. 66-83.
- Gálvez Biesca, Sergio (2020a), «Encuesta sobre el Acceso a los Archivos en España: informe de resultados», *Historia Actual Online*, 52 (2), pp. 171-198.
- (2020b). “El Archivo de la Fundación Felipe González: la privatización del Patrimonio Documental”, *Nuestra Historia*, 9, pp. 95-121.
- Fernández Ramos, S.; Pérez Monguió, J. M^a (2020). *El derecho de acceso a la información pública en España*. Aranzadi.

37. Alberch Fugueras, 2021, p. 83.

- González Quintana, A.; Gálvez Biesca, Sergio; Castro Berrojo, Luis (coords.) (2019). *El acceso a los archivos en España*. Madrid, Fundación Francisco Largo Caballero, Fundación 1º de Mayo.
- Lafuente Benachez, Mercedes (2017). “Balance de la Ley de Memoria Histórica”, *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 188.
- López López, Pedro (2014). “Los archivos: los garantes de derechos y de protección de la memoria histórica”, *Boletín de la ANABAD*, vol. LXIV, núm. pp. 11-18.