

11.3 Actividad de la Unidad

11.3.1 ESTADÍSTICAS GENERALES

Durante los cinco primeros meses de funcionamiento de la Unidad (julio a diciembre de 2023) se han incoado un total de 111 expedientes, correspondiendo 37 a materia de derechos humanos y 45 a memoria democrática. De ellos, 25 son expedientes de seguimiento, refiriéndose el resto a otros expedientes gubernativos.

En el primer trimestre de 2024 se incoaron 71 nuevos expedientes, de los que 30 son de seguimiento. 15 de ellos se refieren a derechos humanos y 43 a memoria democrática, siendo el resto expedientes gubernativos varios.

Resulta esperable un considerable aumento del volumen de trabajo una vez se haya completado el despliegue territorial de la especialidad.

11.3.2 ACTIVIDAD DE COORDINACIÓN Y RELACIONES CON LAS FISCALÍAS TERRITORIALES

La implementación de esta Unidad en julio de 2023 ha implicado la ingente labor de poner en marcha desde cero una nueva especialidad en el Ministerio Fiscal, con muchos y variados retos tanto a nivel organizativo como funcional.

La carencia de una red de delegados ha conllevado que, sin duda, uno de estos retos haya sido la relación con las fiscalías territoriales y la gestión de los flujos de información necesarios para dar cumplimiento a las funciones atribuidas por el art. 20.2 ter EOMF, en particular la de supervisión y coordinación, sin detrimento de la agilidad y eficacia que ha de regir la actuación del Ministerio Fiscal. Para ello se articularon canales directos de comunicación a través de las distintas jefaturas, a las que, desde aquí, queremos agradecer su ejemplar disposición y su inestimable colaboración con esta Unidad, como añadido a las múltiples funciones y responsabilidades que ya ostentan.

De esta manera, a partir del mes de septiembre algunos/as Fiscales Jefes/as comenzaron a remitir aquellas causas comprendidas dentro de la competencia coordinadora de la Unidad de que tenían conocimiento y que se estaban sustanciando en las fiscalías de su dirección o en los órganos judiciales de su territorio. Con el fin de garantizar la mayor exhaustividad posible de la información, con fecha 31 de octubre la Fiscal de Sala Coordinadora envió nota a todas las jefaturas

solicitando su cooperación para establecer una vía de comunicación fluida a través de la que articular la remisión de los escritos.

Como consecuencia de dicha nota, se registraron en la Unidad un total de 406 procedimientos, 374 de los cuales se referían a diligencias de investigación y diligencias previas sobre sustracción de menores recién nacidos incluidos en el art. 3.1.h) LMD, ya archivados y en su momento comunicados de conformidad con la Circular FGE 2/2012; 26 a querellas; 2 a expedientes de jurisdicción voluntaria y 4 a procedimientos contencioso-administrativos. Se ha de advertir que los datos no son completos ni abarcan la totalidad del territorio nacional, por lo que habrán de actualizarse tras la designación de los/as correspondientes delegados/as en las distintas fiscalías, lo que será objeto de la siguiente Memoria.

La actividad de la Unidad en este ámbito no solo se limita a la supervisión y coordinación, sino también al apoyo y asistencia técnica a los/as fiscales, aportando la argumentación jurídica que precisen y el análisis de los estándares internacionales de derechos humanos aplicables al caso, así como modelos de escrito que pudieran serles de utilidad en su labor, poniéndonos a su disposición para cualquier cuestión que surgiese, habida cuenta de la novedad de la materia.

11.3.2.1 *Jurisdicción penal*

En la jurisdicción penal destacan los expedientes de seguimiento relacionados con la interposición de querellas de particulares y asociaciones memorialistas, de derechos humanos y de víctimas, por hechos –asesinatos, torturas, desapariciones forzadas, trabajos forzados y otros– cometidos en el contexto de crímenes contra la humanidad. En dichos procedimientos el Ministerio Fiscal, acogiendo los criterios de la Unidad Especializada ya expuestos en cuanto a la obligación legal de investigar establecida por la LMD y el correlativo derecho de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación, ha apoyado la admisión de las querellas interpuestas y recurrido las resoluciones de inadmisión *a limine*.

A continuación, se recoge una síntesis de dicha actuación llevada a cabo en algunos de estos procedimientos:

– Diligencias Previas 713/2023 del Juzgado de Instrucción n.º 50 de Madrid. Incoadas por Auto de 12 de mayo de 2023, en el que se admite a trámite la querella presentada el 23 de marzo de 2023 por un particular por torturas en el contexto de crímenes de lesa humanidad, durante su detención por la llamada «Brigada Político-Social» entre el

24 de agosto y el 1 de septiembre de 1975. La declaración del querellante y la testigo se practicó el 15 de septiembre de 2023, con asistencia del Fiscal encargado del asunto, acompañado de la Fiscal adscrita de la Unidad, al tratarse del primer procedimiento de estas características incoado tras la aprobación de la LMD. En dicha declaración, se informó al querellante de su condición de víctima y de los derechos que como tal le asisten. A fecha de cierre de esta Memoria, la causa continua en tramitación, habiéndose solicitado por el Ministerio Fiscal la prórroga del plazo de instrucción conforme al art. 324 LECrim.

– Diligencias Previas 1500/2023 del Juzgado de Instrucción n.º 18 de Barcelona. Tienen su origen en la querrela presentada por un particular el 17 de noviembre de 2022 por delito de torturas en el contexto de crímenes contra la humanidad, ocurridas durante su detención por la llamada «Brigada Político-Social» entre el 17 de diciembre de 1970 y el 5 de enero de 1971. En fecha 14 de septiembre de 2023, el Ministerio Fiscal, en coordinación con esta Unidad, solicitó la admisión a trámite de la querrela con el fin de proceder a una investigación eficaz de los hechos de conformidad con la LMD antes de entrar en otros pronunciamientos de carácter sustantivo o procesal. Por Auto de 5 de octubre de 2023 se acordó la inadmisión de la querrela, que fue recurrido en apelación por el Ministerio Fiscal manteniendo el criterio ya sostenido, habida cuenta de que, además, el citado Auto no entraba a analizar el nuevo escenario normativo, sustentándose en jurisprudencia anterior a la entrada en vigor de la LMD. A fecha de cierre de esta Memoria, el recurso se encuentra pendiente de resolución.

– Diligencias Previas 749/2023 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Aoiz/Agoitz. Traen causa de la querrela interpuesta el 19 de octubre de 2023 por crímenes de guerra y de lesa humanidad por una asociación memorialista y diversas víctimas del art. 3.3 LMD, familiares de personas obligadas en Navarra a realizar trabajos forzados en distintos campos de concentración dependientes de la Inspección de Campos de Concentración de Prisioneros, todo ello en condiciones de vida y trabajo inhumanas y sometidos a malos tratos y ejecuciones extrajudiciales que acabaron con la vida de al menos trece personas. El Ministerio Fiscal interesó la admisión de la querrela el 23 de noviembre de 2023, que fue finalmente inadmitida por Auto de 18 de diciembre. Presentado recurso de apelación por los querellantes, el Ministerio Fiscal se adhirió al mismo en base a los argumentos ya expresados.

– Diligencias Previas 2147/2023 del Juzgado de Instrucción n.º 2 de Donostia/San Sebastián. Tienen su origen en la querrela interpuesta

el 29 de julio de 2023 por el Excmo. Ayuntamiento de Astigarraga y diversos familiares de víctimas por delitos de genocidio, detención ilegal, asesinato, lesiones, torturas, violación y apropiación indebida por hechos ocurridos en el contexto de la represión sufrida en el ámbito del municipio durante la guerra civil y la dictadura franquista. La querrela fue inadmitida por Auto de 10 de enero de 2024, encontrándose pendiente de resolución el recurso de apelación interpuesto por los querellantes, al que se adhirió el Ministerio Fiscal.

11.3.2.2 *Hallazgos de restos humanos fruto de labores de búsqueda y localización de personas desaparecidas*

De conformidad con las obligaciones asumidas por España con la ratificación de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, el art. 16 LMD impone a la Administración General del Estado la obligación de llevar a cabo «la búsqueda de personas desaparecidas durante la Guerra y la Dictadura, sin perjuicio de las competencias de otras administraciones públicas relacionadas con dicha actividad».

Asimismo, la LMD otorga al Ministerio Fiscal funciones de impulso de los procesos de búsqueda de víctimas de los hechos investigados para lograr su debida identificación y localización, en coordinación con los órganos de las distintas administraciones con competencias en materia de memoria democrática (art. 28).

De esta manera, cuando se produzca el hallazgo de restos humanos, ya sea de manera casual (art. 21.1 LMD), o como consecuencia de los procedimientos de localización (art. 22.1 LMD), la ley obliga a ponerlo inmediatamente en conocimiento del Ministerio Fiscal y las autoridades administrativas y judiciales competentes. Igualmente, el art. 24 LMD impone a la Administración General del Estado la obligación de poner en conocimiento del Ministerio Fiscal «la existencia de indicios de comisión de delitos que se aprecien con ocasión de las localizaciones e identificaciones a que se refiere la ley».

Hasta la fecha de cierre de esta Memoria, se han incoado en la Unidad nueve expedientes de seguimiento sobre estos procedimientos.

El criterio trasladado a las fiscalías territoriales desde la Unidad es que, una vez recibida la *notitia criminis* del hallazgo de restos humanos con signos de violencia y de etiología homicida, a través de las comunicaciones a que se refieren los arts. 21.1, 22.1 y 24 LMD, procede la incoación de las oportunas diligencias de investigación preprocesal, a los efectos de practicar aquellas tendentes a la identificación

de los cadáveres mediante análisis de ADN, la reclamación de los informes forenses que se hubieran confeccionado, la comprobación de las circunstancias de la muerte y su data y contexto, y cuantas fueran precisas para disponer indiciariamente de un relato fáctico sobre el que realizar el análisis jurídico penal, así como para determinar si las víctimas se hallan comprendidas en el ámbito del art. 3 LMD, permitiendo que las actividades ulteriores de traslado, identificación, recuperación de los restos por los familiares e inhumación se realicen por la administración competente sin perjuicio del devenir de las diligencias de investigación o del procedimiento judicial que, en su caso, se hubiera incoado, velando por que se dispense a las víctimas y a sus restos mortales la dignidad y respeto que como tales merecen. Si, una vez finalizada la investigación, procediera el archivo de las diligencias, en el decreto se habrán de reflejar minuciosamente todas las practicadas y su resultado, así como un relato pormenorizado de los hechos averiguados.

Por los mismos motivos, en los casos en que los hechos ya fueran objeto de un procedimiento judicial, el Ministerio Fiscal habrá de velar por que el mismo no sea archivado de plano sin proceder a una mínima investigación, instando la práctica de las diligencias necesarias.

Por otra parte, la específica misión de protección de las víctimas que al Ministerio Fiscal confieren los arts. 124 CE y 3.10 EOMF le impone un privilegiado deber de velar por la garantía de los derechos que a aquellas les otorgan el EVD y la LMD.

Finalmente, en aquellos supuestos en que el Ministerio Fiscal tuviera constancia del fallecimiento de una persona desaparecida que no hubiera sido debidamente inscrito, se deberá proceder de conformidad con los arts. 22.5 LMD y 42.2.1.º de la Ley 20/2011, de 21 de julio, *del Registro Civil*, que imponen al Ministerio Fiscal la obligación de promover sin demora la inscripción.

Acogiendo este criterio, la Fiscalía Provincial de Granada incoó diligencias de investigación preprocesal por Decreto de 12 de abril de 2024 con motivo de los hallazgos de restos humanos localizados como consecuencia de las intervenciones de búsqueda y localización de personas desaparecidas que se están llevando a cabo en el Parque Natural de la Sierra de Huétor, en el denominado Barranco de Víznar, una vez comprobado que no existían procedimientos judiciales en trámite sobre estos hechos.

11.3.2.3 *Jurisdicción civil*

La disposición adicional tercera de la LMD introduce en la Ley 15/2015, de 2 de julio, *de Jurisdicción Voluntaria*, un nuevo Capítulo XI del Título II, comprendido por los arts. 80 bis a 80 quinquies, que regula los expedientes de jurisdicción voluntaria relativos a declaraciones judiciales sobre hechos pasados, herederos directos de las antiguas «declaraciones para perpetua memoria» de la LEC 1881.

El expediente tiene por objeto «la obtención de una declaración sobre la realidad y circunstancias de hechos pasados determinados» (art. 80 bis.1 LJV). En él será siempre parte el Ministerio Fiscal, *ex* art. 80 ter.4 LJV, quien también ostenta legitimación activa para promoverlo, bien sea de oficio, bien a solicitud de cualquier persona (art. 80 ter.2 párrafo segundo y 80 quater.1 LJV).

Por su parte, el art. 29.2 LMD garantiza también la tutela judicial de las víctimas a que se refiere el art. 3 LMD a través de estos expedientes de jurisdicción voluntaria, por cuanto constituyen asimismo un medio idóneo para proporcionar verdad, justicia y reparación. Así el art. 80 quater. 5 LJV prevé que el auto por el que se resuelva el expediente contenga no solo la declaración de hechos interesada por el promotor, sino también un pronunciamiento sobre las consecuencias que se deriven de dicha declaración.

A fecha de cierre de esta Memoria, la Unidad tiene abiertos tres expedientes de seguimiento relativos a expedientes de jurisdicción voluntaria.

Debemos aquí, por su relevancia, hacer referencia expresa al procedimiento de Jurisdicción Voluntaria 24/2023 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Ferrol. El mismo fue promovido por los familiares directos de la víctima, que pretendían una declaración judicial sobre las circunstancias de la muerte de su padre mientras participaba en una manifestación pacífica el 10 de marzo de 1972. El Juzgado inicialmente inadmitió la solicitud alegando falta de competencia, decisión que fue revocada por la Audiencia Provincial de A Coruña al estimar el recurso de apelación interpuesto por los solicitantes mediante Auto de 30 de noviembre de 2023. En él se declara que «la atribución a los juzgados de primera instancia para el conocimiento y tramitación de las declaraciones de hechos pasados como expedientes de jurisdicción voluntaria, por mucho que puedan venir referidos a acciones criminales como aquellas indicadas en el presente supuesto por referirse a la muerte de personas que participaban en manifestaciones pacíficas en defensa de los derechos de los trabajadores, es la opción legislativa más acorde con el fin declarado de reconocimiento

y resarcimiento de las víctimas por la LMD, ya que no persiguen los delitos que en aquel tiempo se cometieron, ejercicio del *ius puniendi* del Estado que corresponde claramente a la jurisdicción penal, sino que se establece un cauce de investigación de las violaciones de derechos humanos ocurridas durante la dictadura así como el periodo que va desde la muerte del dictador hasta la entrada en vigor de la Constitución Española, para asegurar el derecho al conocimiento de la verdad, que fue largamente ocultada, y la tutela judicial efectiva de las víctimas y sus familiares, que permita la declaración de hechos pasados ante la jurisdicción civil».

La Fiscalía de Área de Ferrol, en coordinación y comunicación directa con la Unidad, intervino activamente en el expediente. Tras la celebración de la correspondiente vista, en la que el Ministerio Fiscal informó en sentido favorable a la declaración, el Juzgado dictó Auto el 14 de marzo de 2024. Valorando la prueba practicada, el Auto tiene por plenamente acreditados los hechos, «notoriamente del dominio público de todos los ferrolanos».

Resulta también de gran interés el expediente de Jurisdicción Voluntaria 1490/2023 del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Alicante, que ya ha sido resuelto por Auto de 13 de marzo de 2024 con informe favorable del Ministerio Fiscal. En él se reconoce y declara el carácter ilegal y nulo de la condena y sanciones impuestas a un militar represaliado por la dictadura, al que se sentenció en Consejo de Guerra el 13 de septiembre de 1940. El citado Auto reconoce, además, a la víctima su graduación como Oficial del Cuerpo de Seguridad y Asalto en la escala de Oficiales con el empleo de Capitán, que ostentaba en el momento de la condena y del que fue injustamente privado.

11.3.2.4 *Jurisdicción contencioso-administrativa*

En materia de jurisdicción contencioso-administrativa, la Unidad ha mantenido una fluida comunicación con la Fiscalía de la Audiencia Nacional, desde la que se han ido comunicando los distintos procedimientos en tramitación. Entre ellos destacan aquellos en los que, por distintas asociaciones y particulares, se solicitaba la paralización de las labores de exhumación que se están llevando a cabo en el Valle de Cuelgamuros desde el mes de junio de 2023. En ellos, el criterio sostenido por el Ministerio Fiscal ha sido el de interesar la desestimación tanto de los recursos contencioso-administrativos como de las medidas cautelares de suspensión solicitadas, con referencia expresa, entre otros argumentos jurídicos de naturaleza sustantiva y procesal, al per-

juicio que la paralización supondría al derecho de las víctimas a la verdad y a la reparación, así como al cumplimiento del deber legal de la Administración Pública de proceder a la localización, exhumación e identificación de las personas desaparecidas.

Por lo que respecta a la retirada de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática, si bien se trata de procedimientos administrativos en los que el Ministerio Fiscal no tiene intervención, sí resulta de interés analizar algunas resoluciones judiciales dictadas con motivo de la interposición de recursos contencioso-administrativos.

En este sentido, algunos aspectos relativos a la interpretación y desarrollo de la LMD han sido objeto de la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que pone en relación con lo que ya había establecido la derogada Ley 52/2007, de 26 de diciembre, *por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura* (conocida como «Ley de Memoria Histórica»), cuya aplicación proyecta a la nueva normativa.

Así, la STS de 13 de abril de 2023 afirma la procedencia de examinar las cuestiones de interés casacional planteadas a pesar de la derogación de la norma «pues el contenido del expresado artículo 15 de la Ley 52/2007, a los efectos del caso examinado en relación con la «exaltación», permanece en el vigente artículo 35 de la Ley 20/2022». La Sala recuerda que «cuando la controversia planteada en el proceso versa sobre la aplicación de normas derogadas, la apreciación del interés casacional pasa por constatar que, a pesar de tal derogación, aun así, la resolución del litigio sigue presentado interés, art. 88.1 LJCA. Por ejemplo, porque la norma derogada ha sido sustituida por otra que presenta –en cuanto importa– el mismo o similar contenido; o porque a pesar de tal derogación la cuestión interpretativa del Derecho planteada resulta susceptible de seguir proyectándose sobre litigios futuros; o cuando el tema debatido en el proceso presenta en sí mismo una trascendencia social y/o económica de tal magnitud que hace preciso su esclarecimiento por este Tribunal Supremo».

La referida sentencia analiza el alcance del concepto jurídico de «exaltación» conforme a los fines de la ley: si debe referirse a hechos, acciones o conductas que se identifiquen con los fines de la sublevación militar, la guerra civil y la dictadura o si comprende también la mera participación en todos o algunos de aquellos hechos históricos; y, finalmente, y relacionado con lo anterior, qué interés legítimo permite ostentar legitimación para impugnar los actos de aplicación del referido art. 15 de la Ley 52/2007.

En relación con ello, la resolución se remite a la STS de 15 de diciembre de 2022 (recurso de casación n.º 5577/2021) como referente en la materia, estableciendo que «la exaltación a la que, según el artículo 15 de la Ley 52/2007, deben las Administraciones poner fin, cuando del nombre de las calles de un municipio se trate, es la que impliquen con claridad determinadas denominaciones de las mismas. No requiere que la persona o colectivo cuyo nombre se les da se dedican a dignificar o realzar la sublevación, la Guerra Civil o la represión de la Dictadura, sino que basta con que la denominación dada a una calle produzca objetivamente ese efecto exaltador. En otras palabras, el legislador quiere remover aquellas actuaciones administrativas que, mediante la asignación de denominaciones concretas de las calles, producen la exaltación que rechaza. Por tanto, se estará en el ámbito normativo del artículo 15.1 en todos los supuestos en que el nombre dado a una vía pública tenga el significado de realzar, ensalzar o dignificar hechos históricos que, según la Ley 52/2007, no deben ser exaltados por las Administraciones Públicas. Dar a una calle el nombre de una persona concreta supone destacarla frente a todos: son solamente unos pocos los distinguidos de ese modo. Es, pues, un trato tan excepcional el que así se dispensa que no cuesta trabajo advertir el alcance distintivo pretendido con tal acción (...) Esto es, al darle su nombre a una calle, el Ayuntamiento de Madrid reconoce, distingue, realza y recuerda la contribución destacada del General Asensio Cabanillas a la sublevación militar de 1936, a la Guerra Civil en la que desembocó y al orden político impuesto tras ella, significación que no solo acompañó a dicha decisión en su día sino que permanece en tanto se mantenga». De acuerdo con la Sala, «concurrían dos elementos imprescindibles para satisfacer sus exigencias: el acto exaltador y su vinculación con aquello que no debe ser exaltado».

De este modo, «[l]a exaltación proscrita por el artículo 15.1 de la Ley 52/2007 es la que producen actos de las Administraciones Públicas que objetivamente realzan, ensalzan, dignifican o suponen un reconocimiento elogioso de cualquiera de los hechos que identifica su inciso final o todos ellos: la sublevación militar de 1936, la guerra civil o la represión de la dictadura. Por eso, dar a cualquier calle el nombre de personas que participaron activamente y de manera relevante en la sublevación militar de 1936 y en la guerra civil y ocuparon cargos de máxima importancia en el régimen político surgido de ella es un acto de exaltación contrario al artículo 15.1 de la Ley 52/2007».

Por su parte, la STS de 14 de diciembre de 2023, dictada nuevamente en interés casacional para la formación de jurisprudencia, determina la interpretación de la Ley 52/2007 y de su art. 15.1, esta

vez en el marco del procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales, en concreto, de la libertad religiosa. La cuestión a dilucidar se enmarca aquí en «si una Cruz, con un listado de personas fallecidas de un bando de los contendientes en la Guerra Civil, supone exaltación de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura o estamos ante excepciones contempladas en el art. 15.2 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de la Memoria Histórica, en concreto, si supone estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados, o concurren razones artísticas, arquitectónicas o artístico-religiosas protegidas por la ley».

El Ministerio Fiscal expuso en su informe que «el artículo 15.1 de la Ley 52/2007 contiene un mandato imperativo, dirigido a las Administraciones Públicas, consistente en la adopción de medidas oportunas para favorecer la retirada de «objetos o menciones conmemorativas de exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la Dictadura»».

La Sala fundamenta su decisión en el objeto de la ley, señalando que «el artículo 1.1 de la Ley 52/2007 expone cuál es el objeto de la ley y, entre los allí enumerados, debemos destacar ahora el referido a la adopción de las medidas complementarias destinadas a suprimir elementos de división entre los ciudadanos, todo ello con el fin de fomentar la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles en torno a los principios, valores y libertades constitucionales. En este ámbito objetivo se sitúa la regulación que sobre «símbolos y monumentos públicos» introduce su artículo 15, que impone («tomarán») a las Administraciones públicas la adopción de «las medidas oportunas para la retirada de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones conmemorativas de exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura»».

El Tribunal Supremo recuerda nuevamente la aplicación de esta doctrina jurisprudencial aún derogada la Ley 52/2007 por la Ley 20/2022, puesto que su art. 35 viene a establecer lo mismo. Así, señala que «estamos ante un símbolo religioso –cruz– que contiene elementos que impiden reconocerle un valor neutral como mero símbolo artístico o artístico-religioso. Por el contrario, su presencia en un espacio público permite apreciar un acto de exaltación en cuanto contribuye a realzar el mérito de aquella contienda civil con la inclusión del listado de fallecidos de un solo bando, implícitamente, también conlleva la reprobación del bando contrario en la percepción social».

En otro orden de cosas, la LMD introduce como novedad respecto de la Ley 52/2007 un régimen sancionador «en garantía del cumpli-

miento de lo establecido en la ley y como medio de evitar la humillación que pudiera sentir cualquier víctima de la guerra o la Dictadura, así como defender la dignidad de los principios y valores constitucionales en el espacio público». La Ley dedica a este régimen sancionador su Título IV, donde se regula el régimen jurídico, los responsables de la infracción, el catálogo de infracciones, las sanciones y las medidas de restablecimiento de la legalidad, el procedimiento, la competencia sancionadora y el régimen de prescripción. En este ámbito será de gran interés, sin duda, la doctrina jurisprudencial antes expuesta.

También la Memoria de la Fiscalía Provincial de Huesca recoge distintas sentencias del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo sobre símbolos, elementos y actos contrarios a la memoria democrática, a saber: sentencia de 9 de marzo de 2022 por la que, en estimación parcial de la demanda, se condena al Ayuntamiento a retirar la placa franquista existente en su patio y a eliminar diversos nombres de calles del callejero, por ser contrarios a la memoria democrática; sentencia de 24 de agosto de 2023, por la que se condena al Ayuntamiento a eliminar del callejero el nombre de varias calles, con retirada del busto de Vicente Campo Palacio del espacio público; sentencia de 15 de septiembre de 2023, por la que se desestima la demanda interpuesta al ser la elaboración del catálogo de símbolos y elementos contrarios a la memoria democrática una competencia u obligación de la Administración General del Estado y no de los Ayuntamientos.

11.3.3 ACTIVIDAD EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS: TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y COMITÉS DE NACIONES UNIDAS

Como ya se ha dicho, el nuevo art. 20.2 ter EOMF ha supuesto dar carta de naturaleza legal a una nueva especialidad, con el objeto, entre otros, de colaborar a la mejor implantación de los estándares internacionales de derechos humanos en la actuación de la Fiscalía.

Por ello, entre las competencias atribuidas al/a la Fiscal de Sala Coordinador/a de Derechos Humanos y Memoria Democrática se encuentra la novedosa función de relacionarse con los Agentes del Reino de España ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Esta función está atribuida a la Abogacía del Estado, a quien corresponde la representación y defensa jurídica del Estado ante dicho Tribunal y el estudio y preparación de los informes, observaciones y memorias que hayan de presentarse ante el mismo, así como ante cualquier órgano internacional competente en materia de derechos

humanos, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 1.5 de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, *de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas*.

Por tanto, esta Unidad Especializada se constituye en cauce de comunicación entre la Fiscalía General del Estado y la Abogacía General del Estado en lo que se refiere tanto a los procedimientos sustanciados ante el TEDH como ante los distintos Comités de Naciones Unidas y otros organismos internacionales cuando estos se dirijan contra España, a fin de trasladarles, dentro de las competencias del Ministerio Fiscal, la información que corresponda aportar a los respectivos órganos y colaborar en el cumplimiento de sus resoluciones.

Esta atribución legal –como hemos dicho, absolutamente novedosa y que se encomienda en exclusiva a la Unidad Especializada de Derechos Humanos y Memoria Democrática– es, sin duda, una valiosa fuente de información sobre las resoluciones, decisiones y recomendaciones de los organismos internacionales que afectan a España, por lo que la correlativa obligación de esta Unidad es nutrirse de dicha información y trasladarla a toda la Fiscalía, aportando herramientas argumentativas para mejorar nuestra praxis y continuar implementando en nuestro país los más elevados estándares internacionales de actuación.

Por ello, el apartado f) *in fine* del art. 20.2 ter EOMF le atribuye también la competencia de ser «cauce de coordinación entre la Fiscalía del Tribunal Supremo y la Fiscalía del Tribunal Constitucional y las unidades especializadas en materia de memoria democrática y derechos humanos», y el apartado c), la de «[c]oordinar las Fiscalías en materia de memoria democrática y derechos humanos, unificando los criterios de actuación, para lo cual podrá proponer a la persona titular de la Fiscalía General del Estado la emisión de las correspondientes instrucciones». De esta manera, el legislador ha querido que la necesaria actuación transversal y coordinada de la Fiscalía esté presidida por un enfoque de derechos humanos, a través de la participación y colaboración de esta Unidad siempre que la materia afecte interseccionalmente a aquéllos.

Durante 2023 se han recibido 28 comunicaciones de la Abogacía del Estado, siete de las cuales se referían a la ejecución de sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, una a queja individual ante el Comité de los Derechos del Niño y el resto a expedientes gubernativos varios.

Por lo que respecta a la ejecución de sentencias del TEDH y, en concreto, en los supuestos de declaración de una vulneración del CEDH en su vertiente procesal por falta de investigación suficiente, se

ha de recordar que, de acuerdo con la práctica bien establecida del Comité de Ministros del Consejo de Europa (en adelante, CM) en relación con la *restitutio in integrum*, las autoridades nacionales tienen, por principio, la obligación de reabrir de oficio la investigación impugnada y adoptar todas las medidas razonables para rectificar, en la medida de lo posible, las deficiencias en la investigación inicial detectadas por el Tribunal, siempre que ello no sea «materialmente imposible» y «no suponga una carga desproporcionada en relación con el beneficio derivado de la restitución en lugar de la indemnización» (*vid. Ilgar Mammadov c. Azerbaiyán*, de 29 de mayo de 2019).

Esta obligación persiste mientras dicha investigación siga siendo factible, pero no se haya llevado a cabo de conformidad con las normas del Convenio (*vid. Al Nashiri c. Rumanía*, de 31 de mayo de 2018), teniendo en cuenta que la obligación de investigar es una obligación de medios y no de resultado (*vid. Avsar c. Turquía*, de 10 de julio de 2001).

Tanto el TEDH como el CM han aceptado que en algunos casos los impedimentos legales o prácticos pueden constituir razones válidas para que las autoridades no reabran investigaciones. En cuanto a los impedimentos jurídicos, el TEDH los ha limitado a las situaciones en las que los presuntos autores habían sido absueltos y ya no podían ser juzgados por el mismo delito, o en las que las posibles infracciones penales habrían prescrito de acuerdo con la legislación nacional (*vid. Tasdemir c. Turquía*, de 4 de abril de 2019). En cuanto a los impedimentos prácticos, el TEDH ha aceptado la eventualidad de que, debido al transcurso del tiempo, se haya producido una imposibilidad absoluta de hecho debido a que las pruebas hayan desaparecido, se hayan destruido o no puedan hallarse y, por tanto, no sea posible en la práctica reabrir una investigación y llevarla a cabo de manera efectiva (*Tasdemir c. Turquía*).

No obstante, en dichas situaciones el CM precisa de los Estados explicaciones convincentes sobre los obstáculos prácticos encontrados, a fin de llegar a la convicción de que las conclusiones de las autoridades son el resultado de un examen minucioso y completo de las sentencias del Tribunal y de las deficiencias observadas en las mismas, así como de una consideración efectiva de todas las posibilidades de rectificar esas deficiencias.

En este sentido, las diligencias de investigación posprocesal del Ministerio Fiscal pueden constituir un cauce idóneo para dar cumplimiento a la *restitutio in integrum* en la ejecución de sentencias del TEDH cuando, habiéndose acordado el sobreseimiento provisional de la causa sin que se haya producido la prescripción del delito, aquellas

hubieran declarado la violación del CEDH en su vertiente procesal por falta de investigación efectiva por parte de las autoridades judiciales españolas. En virtud de lo anterior, la actuación de la Unidad en estos casos, una vez recibida la sentencia de condena del TEDH, es remitirla a la fiscalía competente a los efectos de que puedan valorar la incoación de las oportunas diligencias posprocesales de investigación y comunicar al Tribunal, por cauce de la Abogacía del Estado, la decisión adoptada y el resultado de la misma.

Por lo que respecta al valor de los dictámenes de los Comités de Naciones Unidas resolviendo comunicaciones individuales tras la tramitación de un procedimiento de queja de acuerdo con el respectivo Convenio o Protocolo Facultativo, es destacable el reciente dictado de la STS (Sala 3.ª) 1597/2023, de 29 de noviembre, que confirma la doctrina jurisprudencial inaugurada por la STS 1263/2018, de 18 de julio. Tal y como recuerda la misma, los dictámenes tienen carácter vinculante u obligatorio para el Estado parte que reconoció el Convenio y el Protocolo, pues emanan de un órgano creado en el ámbito de una normativa internacional que, por expresa previsión del art. 96 CE, forma parte de nuestro ordenamiento jurídico tras su ratificación y publicación en el BOE, sin perjuicio de su valor hermenéutico conforme al art. 10.2 CE. Por ello, el Tribunal Supremo considera que no existe obstáculo para que la lesión de derechos declarada por el dictamen pueda y deba ser un elemento determinante para acreditar la vulneración del derecho fundamental.

De lo anterior puede extraerse que los dictámenes de los comités pueden constituir título habilitante para acreditar una vulneración de derechos fundamentales, al tiempo que se erigen en regla hermenéutica para la aplicación de la normativa interna.

11.3.4 RELACIONES INSTITUCIONALES Y ACTIVIDAD DE REPRESENTACIÓN INSTITUCIONAL

Inmediatamente después de la puesta en marcha de la Unidad se iniciaron los contactos con aquellas instituciones cuyo marco de competencias está relacionado con la actividad de la Unidad, como la Secretaría de Estado de Memoria Democrática y la Abogacía General del Estado, conscientes de la importancia de mantener la debida comunicación, cooperación y coordinación interinstitucional para el mejor desempeño de nuestras funciones.

Asimismo, la Unidad tiene un indudable interés por escuchar a las asociaciones memorialistas y a las organizaciones de la sociedad civil

que tengan entre sus fines la defensa de los derechos humanos, por lo que en el mes de septiembre de 2023 se inició una ronda de reuniones que ha continuado desarrollándose en 2024 y que ha contado con asociaciones como Amnistía Internacional, IRIDIA, Coordinadora Estatal de Apoyo a la Querrela Argentina (CEAQUA), Colectivo Memoria y Dignidad, Federación Estatal de Foros por la Memoria, Asociación de la Memoria Social y Democrática (AMESDE), Plataforma por la Comisión de la Verdad, Amical Mauthausen y otros campos, Sanfermines 78 Gogoan!, Coordinadora Andaluza de Memoria Histórica y Democrática, Asociación para la Recuperación e Investigación contra el Olvido (ARICO), Asociación de Familiares Pro Exhumación de los Republicanos del Valle de los Caídos/Cuelgamuros (AFPERV), Asociación Española de Investigación para la Paz (AIPAZ), Fundación Abogados de Atocha o Sociedad de Ciencias Aranzadi, Plataforma DESC España, así como con distintas víctimas y familiares de víctimas.

Por lo que respecta a la actividad de representación institucional, el art. 20.2 ter.b) EOMF encomienda al/a la Fiscal de Sala la función de representar a la persona titular de la Fiscalía General del Estado, por delegación de aquélla, en todos los actos de reconocimiento a nuestra memoria democrática.

En esta calidad, la Fiscal de Sala acudió al acto conmemorativo del Día de Recuerdo y Homenaje a todas las víctimas del golpe militar, la Guerra y la Dictadura –declarado así por el art. 7 LMD–, que se celebró en el Auditorio Nacional de la Música de Madrid el día 30 de octubre de 2023.

Asimismo, participó en la inauguración de la *Conferencia Internacional de políticas culturales de promoción de la memoria democrática europea*, organizada por el Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática en el marco de la Presidencia española del Consejo de la Unión Europea y celebrada el 4 de octubre de 2023 en el Museo Lázaro Galdiano de Madrid.

Por fin, el 29 de noviembre de 2023 la Fiscal de Sala intervino en el acto de presentación del libro *En memoria de Francisco Javier Elola*, editado por la Fiscalía General del Estado y coordinado por el Ilmo. Sr. D. César Estirado de Cabo, fiscal de la Fiscalía Provincial de Madrid. La obra es un homenaje a quien fuera Fiscal General de la Segunda República y Magistrado del Tribunal Supremo, excelso jurista que fue fusilado por el bando rebelde en el Camp de la Bota de Barcelona el 12 de mayo de 1939.

11.3.5 OTRAS ACTIVIDADES

La Unidad ha considerado imprescindible fomentar la comunicación sobre su actividad, en cumplimiento de la obligación de informar a la opinión pública que impone el art. 4.5 EOMF, conscientes de que el acceso a la información veraz no solo promueve culturas cívicas y consolida los valores democráticos, sino que también resulta en sí mismo reparador para las víctimas. Por ello, siempre en coordinación con el gabinete de comunicación de la Fiscalía General del Estado y con las fiscalías respectivas, desde la Unidad se ha impulsado la emisión de notas de prensa explicativas de las actuaciones más relevantes.

En esta línea, el 11 de octubre de 2023 se celebró un encuentro informal con los medios de comunicación para presentar la nueva Unidad y explicar su proyecto y marco competencial.

De igual manera, es una labor esencial promover la sensibilización y la formación especializada en derechos humanos, uno de los ejes estratégicos del Plan de Formación de la Carrera Fiscal. Dado que la Unidad entró en funcionamiento bien mediado ya el año 2023, no estaba incluida en el plan de dicho ejercicio, si bien en 2024 ya se encuentra prevista tanto en formación inicial como continuada. En este marco, las primeras jornadas de formación inicial sobre derechos humanos y memoria democrática se celebraron en el Centro de Estudios Jurídicos el 20 de marzo de 2024, y el primer curso de especialización en formación continuada tendrá lugar los días 20 y 21 de mayo de 2024, versando sobre *La protección internacional de los derechos humanos*, al que se unirá en el mes de noviembre el relativo a *El Ministerio Fiscal en la Ley de Memoria Democrática*.

La Unidad también ha prestado su colaboración para la formación de otros operadores jurídicos. Así, la Fiscal de Sala participó en el curso «Los retos de la Fiscalía de Derechos Humanos y Memoria Democrática y su contexto histórico», celebrado en el *Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada* (CEJFE) el 3 de noviembre de 2023 y coordinado por la Fiscal Jefa de Barcelona, dirigido a fiscales, jueces, letrados de la administración de justicia y médicos forenses. Asimismo, el 11 de noviembre intervino en la XV Reunión Científica de la Asociación Española de Antropología y Odontología Forense bajo el título «Acción forense humanitaria de la guerra civil española y otros conflictos».