

MI HERMANO Y MI ENEMIGO: LA GESTIÓN DE LA MEMORIA HISTÓRICA EN LA LEGISLACIÓN PENAL FRANQUISTA Y LA LEY DE MEMORIA HISTÓRICA DE 2007

José Antonio Ramos Vázquez

*Contratado Investigador Doutor. Programa Ángeles Alvariño da Xunta de Galicia.
Universidade da Coruña*

RESUMEN:

En este trabajo se analiza de qué modo se ha gestionado la *memoria histórica* de nuestra Guerra Civil a lo largo de las décadas.

En primer lugar, se hace referencia a cómo el legislador franquista, a la vez que desplegaba su represión contra el bando vencido, utilizaba la legislación penal como expediente de gestión de la memoria de aquellos hechos.

En segundo lugar, se analiza en sus extremos más importantes la (mal) llamada “Ley de memoria histórica” de diciembre de 2007, observando sus diferencias con respecto a la legislación franquista y su potencialidad como elemento jurídico de gestión de nuestro pasado.

Palabras clave: Historia – Guerra Civil española – Legislación penal – Memoria histórica.

ABSTRACT:

This essay analyzes the evolution of the legal approach to the Spanish Civil War in two very different moments of our history: under Franco (1939-1975) and nowadays (*Historical Memory Law* of 2007).

Keywords: History – Spanish Civil War – Criminal Law – Historical Memory.

Mi hermano y mi enemigo: la gestión de la memoria histórica en la legislación penal franquista y la Ley de Memoria Histórica de 2007

I.- INTRODUCCIÓN*:

“Wen kann ich überhaupt als meinen Feind anerkennen? Offenbar nur den, der mich in Frage stellen kann. Indem ich ihn als Feind anerkenne, erkenne ich an, dass er mich in Frage stellen kann.

Und wer kann mich wirklich in Frage stellen? Nur ich mich selbst. Oder mein Bruder. Der Andere erweist sich als mein Bruder, und der Bruder erweise sich als mein Feind (...).”

Carl Schmitt, *Ex Captivitate Salus. Erfahrungen aus der Zeit 1945/47.*

El año 2006 fue declarado por el Parlamento español “año de la memoria histórica”, mediante Ley 24/2006 de 7 de julio (B.O.E. de 8 de julio), cuyo artículo 1 reza así:

“1. Con motivo del 75.º aniversario de la proclamación de la Segunda República en España, se declara el año 2006 como Año de la Memoria Histórica, en homenaje y reconocimiento de todos los hombres y mujeres que fueron víctimas de la guerra civil, o posteriormente de la represión de la dictadura franquista, por su defensa de los principios y valores democráticos, así como de quienes, con su esfuerzo a favor de los derechos fundamentales, de la defensa de las libertades públicas y de la reconciliación entre los españoles, hicieron posible el régimen democrático instaurado con la Constitución de 1978.

2. Los poderes públicos promoverán y apoyarán la celebración de actos conmemorativos que estimulen la reflexión sobre aquellos hechos y el recuerdo y reconocimiento de la labor de aquellas personas, asociaciones e instituciones”.

Memoria histórica es, por tanto, un concepto que se ha convertido en los últimos tiempos en uno de los temas clave en el debate político (y ciudadano) de España y, sin duda, en uno de los más polémicos.

En efecto, simultáneamente a las diversas iniciativas tomadas, desde muy diversos ámbitos, para reconstruir el pasado (nuestra historia), el propio concepto *memoria histórica* ha sido objeto de diversas puntualizaciones y críticas.

La más recurrente de dichas críticas es que la *memoria histórica* es, de por sí, un concepto teñido de subjetivismo, cuando no de pura e interesada parcialidad, esto es, por decirlo en pocas palabras, que la *memoria histórica* no es Historia.

* El presente texto se corresponde, en sustancia, con el de la primera parte de mi intervención en el seminario “Razzismo e negazionismo: luoghi paradigmatici di tutela penale della memoria storica”, celebrado en Módena el 10 de abril de 2008. Agradezco a los profs. Drs. Donini y Foffani su amable invitación a participar en dicho seminario y sus sugerentes observaciones, así como a los integrantes de la Scuola di Dottorato di ricerca in Scienze Giuridiche, miembros del Dipartimento di Scienze Giuridiche de la Universidad de Módena y a la profra. Fronza (co-interviniente en el seminario) por el interesantísimo debate a múltiples bandas que tuvo lugar acto seguido.

Desde este punto de vista, como ha señalado Gustavo Bueno, “la memoria histórica sólo puede aproximarse a la imparcialidad cuando deje de ser memoria y se convierta simplemente en Historia”.

Sin embargo, la declaración de 2006 como “año de la memoria histórica” no ha sido ni la última ni la más importante de las iniciativas parlamentarias sobre esta cuestión.

En este sentido, por seguir citando filósofos, podríamos recordar que Nietzsche en su obra *Sobre la utilidad y los prejuicios de la historia para la vida* señalaba que “sólo quien construye el futuro tiene derecho a juzgar el pasado”.

Y, en efecto, los que están construyendo el futuro (al menos en teoría), es decir, los miembros del Parlamento español, se han decidido a juzgar el pasado y, fruto de ello, ha sido el nacimiento de la (mal llamada) *Ley de memoria histórica*; en realidad, *Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura* (B.O.E. de 27 de diciembre).

Dicha norma, más allá del juicio que nos pueda merecer (en las conclusiones apuntaré algo sobre mi opinión al respecto) supone, sin duda, un hito de nuestros 30 años de democracia constitucional y un elemento de indudable interés a la hora de –en la línea del art. 1. 2 de la Ley 24/2006– estimular la reflexión sobre nuestra Guerra Civil y el período franquista.

Sin embargo, me parece fundamental destacar que no es la primera vez que en la legislación española la *memoria histórica* deviene un componente importante y, precisamente, ése será el objeto central de estas páginas.

Y ello porque el legislador de 2007 no fue el primero en legislar sobre el pasado, sino que, desde el mismo final de la guerra, se sucedieron las medidas legislativas que, de un modo u otro, ofrecían una visión altamente parcial de dichos acontecimientos y que, por tanto, aparte de ser, en la práctica, un instrumento de represión, suponían, desde el punto de vista simbólico, una clara muestra de la versión que los vencedores tenían (y querían imponer) de los hechos.

En este sentido, cuando se dice que es la primera vez que se legisla sobre la *memoria histórica* se está obviando que también el franquismo lo hizo. Por supuesto, no era ésa su finalidad prioritaria, pero resulta indiscutible que hay una serie de leyes y de documentos de la primera postguerra (años 1939 a 1945) que suponen, a su modo, una reconstrucción de lo sucedido los años anteriores.

Las siguientes páginas tienen, precisamente, ese objetivo: analizar brevemente cómo se ha gestionado nuestro pasado (o la memoria de nuestro pasado) por parte del régimen franquista, cómo intentaba imponer su propia visión de los hechos, cómo a la vez que imponía sanciones buscaba justificarse a toda costa, cómo, en suma, utilizó el Derecho para funciones de revisión histórica a la vez que desencadenaba su represión sobre los vencidos.

A este fin, el presente trabajo se estructura del siguiente modo:

En primer lugar, como es lógico, antes de hablar de la gestión de la *memoria histórica* en España, hay que hablar del pasado que se gestiona, es decir, de la II^a República, la Guerra Civil y el franquismo, siempre con las limitaciones derivadas del carácter jurídico y no historiográfico de este trabajo (y, como diremos en su momento, de las peculiaridades de la aproximación historiográfica a dichos acontecimientos).

En segundo lugar, hablaremos de la gestión que el franquismo hizo de esos sucesos históricos, a través de la visión de éstos que podemos extraer de la legislación repre-

siva de la época: en especial de la *Ley de responsabilidades políticas* de 9 de febrero de 1939, la *Ley de depuración de funcionarios públicos* de 10 de febrero de 1939 y la *Ley de represión de masonería y comunismo* de 1 de marzo de 1940.

Por último, en lo que respecta a este segundo apartado, analizaremos la enorme importancia que a estos efectos puede dársele a la llamada Causa general, documento nacido, como veremos, del *Decreto de 26 de abril de 1940 concediendo amplias facultades al Fiscal del Tribunal Supremo para proceder a instruir “Causa General” en la que se reúnan las pruebas de los hechos delictivos cometidos en todo el territorio nacional durante la dominación roja.*

En tercer y último lugar, realizaremos una valoración de dicha gestión de la *memoria histórica* por parte del franquismo, confrontándola brevemente con los aspectos más destacables de la Ley 52 / 2007, su evolución y su contenido.

II.- LA PROBLEMÁTICA DEL OBJETO DE LA MEMORIA HISTÓRICA: ¿QUÉ PASADO?

“Los hombres, cuando se les habla de verdad y de justicia, se quedan siempre en una temerosa incertidumbre sobre si es un juez o es un fanático quien se dirige a ellos. Por eso, habrá que disculparlos cuando han acogido siempre con particular benevolencia a aquellos «servidores de la verdad» que no poseen ni la voluntad ni la fuerza de juzgar y que se dedican a la tarea de buscar el conocimiento «puro y sin consecuencias» o, más explícitamente, la verdad que no lleva a ningún resultado”.

F. Nietzsche, *Sobre la utilidad y los prejuicios de la historia para la vida.*

La Guerra Civil española ha generado tal cantidad de literatura historiográfica (y de literatura *stricto sensu*) que sólo la IIª Guerra Mundial la supera en páginas.

Sin embargo, al contrario de lo que sucede con el conflicto mundial, no existe una versión *consolidada* de lo sucedido, sino que prácticamente todos los eslabones de la cadena de acontecimientos que condujeron a la guerra y al franquismo revisten significados distintos en función de la obra que leamos o, mejor dicho, del concreto historiador que la aborda y, sobre todo, de su ideología (más o menos explicitada).

Resulta, en este sentido, muy complicado trazar una visión *objetiva* de la época republicana y la guerra, al estar puesto en tela de juicio prácticamente cualquier aspecto de aquel contexto histórico.

No es pretensión de las siguientes líneas ni tomar partido por ninguna de las líneas historiográficas (o ideológicas) existentes sobre la materia, ni ofrecer mi propia visión de la Historia de España en el siglo XX, sino, simplemente, recordar alguno de sus aspectos fundamentales, que habrán de aparecer en posteriores apartados.

Comencemos, lógicamente, en 1931 y la instauración de la República. No entraremos a dilucidar el carácter *revolucionario* o no del nacimiento del proyecto republicano, sino que, simplemente, haremos una breve mención a su mayor aportación a nuestra historia, la Constitución de 9 de diciembre.

Ésta, desde su artículo 1 (*“España es una República democrática de trabajadores de toda clase, que se organiza en régimen de Libertad y de Justicia. Los poderes de todos sus órganos emanan del pueblo (...)”*) dejaba bien clara la dirección que el Constituyente quería darle a la naciente República. El elenco de derechos sociales o la

existencia de un control jurisdiccional de constitucionalidad son, por otra parte, algunos de los elementos que la convierten en un hito de nuestro constitucionalismo.

Sin embargo, este valor jurídico de la Constitución de 1931 se ha visto oscurecido, desde la perspectiva historiográfica, por otras disposiciones, como sucede, señaladamente, con la *cuestión religiosa*, esto es, por el contenido de su art. 26, que, entre otras cosas, disponía:

“(…) El Estado, las regiones, las provincias y los Municipios, no mantendrán, favorecerán, ni auxiliarán económicamente a las Iglesias, Asociaciones e Instituciones religiosas. Una ley especial regulará la total extinción, en un plazo máximo de dos años, del presupuesto del Clero.

Quedan disueltas aquellas órdenes religiosas que estatutariamente impongan, además de los tres votos canónicos, otro especial de obediencia a autoridad distinta de la legítima del Estado. Sus bienes serán nacionalizados y afectados a fines benéficos y docentes.

Las demás órdenes religiosas se someterán a una ley especial votada por estas Cortes Constituyentes y ajustada a las siguientes bases:

1. Disolución de las que, por sus actividades, constituyan un peligro para la seguridad del Estado (...)

4. Prohibición de ejercer la industria, el comercio o la enseñanza (...)

Los bienes de las órdenes religiosas podrán ser nacionalizados”.

Este artículo –punta de lanza del intento del Constituyente republicano por librarse del histórico peso de la Iglesia Católica en la sociedad española- está en el origen de algunos de los aspectos más destacados de la Guerra Civil y de la dictadura franquista.

Avancemos unos años –siempre dentro del período republicano- y recordemos los *sucesos* de octubre de 1934.

Y utilizo el término *sucesos* por ser un concepto neutro, dado que el modo de referirse a estos acontecimientos nos dice mucho acerca del posicionamiento del autor al que acudamos. ¿Fue una *revolución* lo que sucedió durante aquellos días? ¿o un golpe de Estado? ¿cuál fue la responsabilidad de los distintos partidos políticos en el desarrollo de los acontecimientos?

Lo cierto es que el levantamiento armado que se produjo en Asturias o la declaración del Estado Catalán tuvo como causa directa la llegada de la CEDA (Confederación española de derechas autónomas) al gobierno, tras haber ganado las elecciones legislativas casi un año antes. En este sentido, más allá de la polémica sobre dichas elecciones de 1933, lo sucedido en el otoño de 1934 constituyó a la postre una excelente coartada para la represión de la postguerra.

Veremos qué versión ofrece la legislación franquista de estos hechos en su correspondiente apartado. De momento, avancemos hasta la victoria del Frente popular y el clima prebélico del primer semestre de 1936 y aquí sí que resulta prácticamente imposible manejarse en pos de una aproximación objetiva a los hechos entre las diversas versiones existentes sobre los episodios que precedieron a la guerra, en especial sobre la limpieza de las elecciones de 1936.

Sobre la guerra en sí, poco puede decirse que sea capaz de expresar la magnitud tanto del conflicto entendido desde la perspectiva puramente *bélica* (es decir, de los muertos en combate) cuanto de los muertos en ambas retaguardias.

Hay una frase (atribuida, desconozco si con propiedad, a Stalin) que dice que “una muerte es una tragedia, un millón de muertes es sólo una estadística”. Esta sentencia, de un cinismo estremecedor, acierta, no obstante, a poner de relieve la *no mensurabilidad cuantitativa* de nuestra guerra (de *ninguna* guerra).

Por esa razón, no entraré aquí a exponer las cifras del conflicto (y aquí, de nuevo, hay interminables discusiones en la historiografía) ni a intentar desentrañar cuál de los dos bandos fue más sanguinario (¿acaso importa si fueron medio millón o un millón los muertos o quien se empleó con más dureza en la persecución de los ciudadanos contrarios a su ideología?).

En cambio, sí que conviene recordar –a los efectos de lo que luego haya de decirse– algunos de los fenómenos de violencia que, de modo más o menos organizado, se dieron durante esos años:

-Los *paseos*, es decir, la actividad desarrollada por grupos armados mediante la que asesinaban sistemáticamente a personas (por lo general sacándolas de sus domicilios por la noche) por razones que iban desde la confrontación ideológica hasta la pura aleatoriedad, pasando por meras rencillas personales.

-Las *sacas* o extracciones de *presos* de las cárceles para su asesinato (por supuesto, sin mediar proceso).

-Las *Checas*, término que se deriva de las letras cirílicas *ЧК*, iniciales, a su vez, de la [*Всероссийская*] *чрезвычайная комиссия [по борьбе с контрреволюцией и саботажем]*, esto es, la *Comisión extraordinaria [de todas las Rusias para combatir la contrarrevolución y el sabotaje]* creada en 1917 como medida para la represión de los contrarrevolucionarios. Durante nuestra guerra, las *checas* estaban vinculadas a un determinado partido político o sindicato y ejercían actividades de detención, interrogatorio, juicio y ejecución sumarísima.

Todos estos fenómenos, unidos a los combates, el exilio, las penosas condiciones de vida de los civiles etc. componen el terrible fresco del momento más trágico de nuestra historia.

No deja de generarme una sensación desagradable haber hecho un repaso tan banal como aséptico de unos acontecimientos tan complejos, pero convenía tanto refrescar estos datos históricos como llamar la atención sobre la complejidad de su interpretación en clave no-ideológica.

En suma, a la hora de abordar un tema como el de la *memoria histórica*, hay que tener en cuenta no sólo *qué sucedió*, sino *cómo podemos interpretar lo que sucedió*, porque la memoria es un modo de (re)interpretación. En el caso de la Historia de España en el siglo XX, esto se traduce en una serie de hechos (como los anteriormente descritos) y en una multitud de interpretaciones posibles.

Veamos seguidamente cómo se gestionó la *memoria histórica* durante el franquismo (siempre desde el punto de vista legislativo, es decir, obviaremos los adoctrinamientos educativos, la propaganda etc.) antes de entrar en la gestión de la *memoria histórica* en la Ley de 2007.

III.- LA REPRESIÓN FRANQUISTA Y SU GESTIÓN DE LA MEMORIA HISTÓRICA: LA MEMORIA DE CAÍN.

La legislación represiva que siguió a la victoria franquista en la Guerra Civil, aparte de dar pie a la eliminación sistemática de los vencidos (con una eficacia aterradora

dora), constituía un medio de reelaboración de los acontecimientos de los años anteriores. Es decir, la legislación de la primera postguerra no sólo castigaba a los adversarios, sino que reinterpretaba lo sucedido, evidentemente autojustificándose.

Veamos algunos ejemplos.

La *Ley de responsabilidades políticas* de 9 de febrero de 1939 (BOE de 13 de febrero de 1939), elemento fundamental en la actividad represiva del franquismo, señala en su exposición de motivos, entre otras cosas:

“El Gobierno (...) considera llegado el momento de dictar una Ley de responsabilidades políticas, que sirva para liquidar las culpas de este orden contraídas por quienes contribuyeron con actos u omisiones graves a forjar la subversión roja”.

La utilización del término *subversión* ya denota que, desde la perspectiva de los vencedores, los *rojos* habían venido a destruir un orden *legítimo*. Es éste un primer aspecto que denota la finalidad no sólo represiva, sino también autojustificativa, de dicha norma.

En efecto, leyendo el artículo 1 de la Ley de Responsabilidades Políticas, comprendemos en qué estaba pensando el legislador franquista al hablar de *subversión roja*.

Reza así dicho precepto:

“Se declara la responsabilidad política de las personas, tanto jurídicas como físicas, que desde primero de octubre de 1934 y antes de 18 de julio de 1936 contribuyeron a crear o agravar la subversión de todo orden de que se hizo víctima a España y de aquellas otras que, a partir de la segunda de dichas fechas, se hayan opuesto o se opongan al Movimiento Nacional con actos concretos o con pasividad grave”.

Como observamos en el fragmento destacado en negrita, para el legislador franquista, la fecha clave es el 1 de octubre de 1934, el día en que —desde esta perspectiva— comenzó la *subversión roja*.

Tenemos aquí, por tanto, una primera muestra de la gestión de la *memoria histórica* de la IIª República y de la Guerra Civil por parte del legislador franquista.

La respuesta a los interrogantes que apuntábamos en el apartado anterior respecto de los sucesos de octubre de 1934 es meridiana: en esos días del otoño de 1934 hubo una subversión, un golpe de Estado, una reacción armada frente a un gobierno legítimo.

Desde este punto de vista (mantenido últimamente, por cierto, de un modo entusiasta, por algunos pseudohistoriadores), el bando *rojo* habría sido el primero en iniciar las hostilidades y en vulnerar la legalidad republicana, al no aceptar la entrada de la CEDA en el gobierno (origen del levantamiento del otoño de 1934), cuando esta formación política había ganado legítimamente las elecciones. O, lo que es lo mismo, la guerra y la llegada al poder del franquismo se entendía de algún modo justificada por lo sucedido 5 años antes.

El artículo 1 de la Ley de responsabilidades políticas, en suma, se esforzaba en hacer notar que *todo* había comenzado en 1934. Estamos ante un primer ejemplo de ese “paroxismo de la autojustificación” que tan bien identificaba Carl Schmitt en toda guerra civil y que teñirá gran parte de la legislación franquista de la primera postguerra, como venimos señalando.

Siendo el objeto de este trabajo la *memoria histórica* y no la legislación franquista en sí misma, pasaremos al resto de aspectos interesantes en este sentido de la Ley

de responsabilidades políticas, obviando otros igualmente fascinantes, pero desde otras perspectivas. Baste citar sólo, en este sentido, el castigo de la *pasividad grave* en la oposición al Movimiento Nacional -expediente que sirvió para una arbitraria depuración de infinidad de personas sobre las que no cabía ninguna otra imputación- o la atenuante de “haber perdido un hijo o un padre por muerte en campaña en defensa del Movimiento, o haber sido asesinados en zona roja uno de los padres o un hijo del responsable” (art. 6. 5^a), atenuante cuyo contenido nos trae a la mente uno de los aspectos más trágicos de toda contienda fratricida, la de las familias con miembros en ambos bandos.

Pasemos, por tanto, al art. 2 de la Ley de responsabilidades políticas, que dispuso la declaración de ilegalidad de todos los partidos políticos, sindicatos, etc. contrarios al bando *nacional*, los cuales suponían más del 60% de los escaños del legislativo republicano tras las elecciones de 1936.

De ello deducimos que, así como la Ley entendía legítimas las elecciones de 1933, en las que había ganado la derecha, las de 1936 (claro está) le parecían ilegítimas. Naturalmente, aceptar la voluntad del electorado, apoye a quien apoye, no estaba en la mente del legislador franquista, sino sólo valorarla *pro domo sua*, por eso, como vemos, acepta sólo la validez de las elecciones que condujeron a la crisis de 1934 y no las que condujeron a la propia guerra.

Esta curiosa valoración de la voluntad del electorado puede verse reflejada, igualmente, en el artículo 7 de la norma, en el que se consideraba circunstancia agravante de la responsabilidad política contraída la “*consideración social, cultural, administrativa o política [del inculpado], cuando por ella pueda ser estimado como elemento director o prestigioso en la vida nacional, provincial o local, dentro de su respectiva actividad*”.

Quizá, pensaba el legislador, la parte de la sociedad que apoyó al Frente Popular había sido engañada por esta clase de sujetos particularmente prestigiosos o cultos (pero, en tal caso, ¿por qué no había sucedido lo mismo en 1933?). O, quizá, simplemente, había pensado ya desde el primer momento que una sociedad de la que se eliminan sus elementos culturalmente más avanzados es más fácil de gobernar autoritariamente.

Por último, en lo que respecta a la Ley de responsabilidades políticas, merece llamar la atención sobre el art. 9, que reza así:

“En casos excepcionales en que los hechos realizados por el inculpado revistan caracteres de gravedad extraordinaria, podrán los Tribunales proponer al Gobierno la pérdida de la nacionalidad española(...)”.

Esta previsión se complementa con su explicación en la Exposición de motivos, en la que se señala que estos inculpados “*no merecen el honor de seguir siendo españoles*”.

Puede resultar, a simple vista, curioso que la mayor sanción que se podía imponer de acuerdo con la Ley de responsabilidades políticas sea la de la pérdida de la nacionalidad, pero, bien mirado, resulta perfectamente coherente.

En primer lugar, desde la perspectiva simbólica, el legislador está poniendo de manifiesto qué es ser español (o, mejor dicho, qué *no* es ser español). Y ésto es algo que excede de la pura legislación penal para entroncar con elementos de otro tipo.

Ser español es, a tenor de la Ley de responsabilidades políticas, un honor que no merecen los que se oponen al Movimiento nacional (quizá ese 60% del electorado que apoyó a los partidos ahora ilegalizados), identificándose, por tanto, nacionalidad e ideología, al estilo de muchos otros regímenes autoritarios.

En segundo lugar, desde un punto de vista más pragmático, un exiliado (y el exilio fue otro de los grandes dramas de nuestra guerra) despojado de su nacionalidad se convierte en un apátrida, algo que tiene (y es de imaginar que el legislador de 1939 era consciente de ello) indudables consecuencias. Baste pensar en los exiliados españoles que terminaron en campos de concentración nacionalsocialistas durante la IIª Guerra Mundial, al ser considerados, precisamente, apátridas (con la absoluta anuencia de las autoridades franquistas) para percatarnos de que, más allá de afirmaciones en el terreno de lo simbólico, la previsión del art. 9 era, efectivamente, una sanción muy grave.

Al día siguiente de la promulgación de la Ley de responsabilidades políticas, se promulgó la *Ley de depuración de funcionarios públicos* (BOE de 14 de febrero de 1939), mediante la que se podía someter a depuración a funcionarios que hubiesen cometido *cualquier* acción u omisión de *significación antipatriótica* (art. 9).

Esta norma constituía, por consiguiente, un complemento de la anterior pero, desde luego, ninguna novedad en la realidad del conflicto civil, dado que 3 años antes (y tan sólo 4 días después del comienzo de la guerra), el bando republicano había emitido un Decreto mediante el que se disponía la “*cesantía de todos los empleados que hubieran tenido participación en el movimiento subversivo o fueran notoriamente enemigos del Régimen*” (art. 1).

Como vemos, no fue privativo del bando vencedor ni la denominación de *subversivo* al bando rival ni la depuración de los funcionarios de sus respectivas administraciones. Más adelante, además, veremos que tampoco los excesos y las atrocidades fueron patrimonio exclusivo de los vencedores.

Un año más tarde, llegó el turno de la legislación específica sobre masonería y comunismo, mediante la *Ley de represión de masonería y comunismo* de 1 de marzo de 1940 (BOE de 2 de marzo de 1940). De nuevo, no entraremos aquí en el contenido punitivo de la norma, sino sólo en la versión que ofrece del régimen republicano o de la guerra.

En la exposición de motivos, se acusa, por una parte, a la masonería de haber estado detrás de diversos hechos históricos que van desde la “pérdida del imperio colonial” a la “caída de la Monarquía constitucional” y, por otra, se acusa al comunismo (veremos inmediatamente el omnicomprendido concepto de comunismo que maneja el legislador de 1940) de proponerse “hacer de nuestra España satélite y esclava de la criminal tiranía soviética”.

Dada esta visión de la masonería y del *comunismo* (la imperante durante el franquismo, a veces hasta límites grotescos), se criminaliza del mero hecho de pertenecer a ambos (art. 1), con penas de reclusión menor o, incluso, de reclusión mayor (en caso de concurrir alguna agravante), como dispone el art. 5.

Por otra parte, destaca la definición que se da en el art. 4 de *comunismo*, según la que “*se consideran comunistas los inductores, dirigentes y activos colaboradores de la tarea o propaganda soviética, trotskistas, anarquistas o similares*”.

En la visión del legislador, por consiguiente, *comunismo* es un concepto que abarca diversas tendencias dentro de la izquierda que, por supuesto, nada tienen que ver entre sí. No deja de resultar sarcástico que, por ejemplo, un anarquista pudiese ser condenado por *comunista*, cuando, durante la guerra, se multiplicaron las acciones de eliminación de unos frente a los otros. Asimismo, la historia del POUM puede ser muy ilustrativa de cómo (y cuánto) ha razonado el legislador franquista –por así decirlo– *per modum unius*.

De todos modos, a mi juicio, el aspecto más interesante de la gestión de la memoria histórica de la IIª República y de la Guerra Civil por parte del franquismo no es

estrictamente normativo, es decir, no se encuentra en las tres normas que acabamos de mencionar, a pesar de su importancia como elemento de *revisión* de aquellos acontecimientos históricos.

El elemento más interesante es, a mi modo de ver, la *Causa General*, cuyo valor en este sentido es incalculable. Veamos por qué.

El 26 de abril de 1940, se promulga un Decreto “concediendo amplias facultades al Fiscal del Tribunal Supremo para proceder a instruir “Causa General” en la que se reúnan las pruebas de los hechos delictivos cometidos en todo el territorio nacional durante la dominación roja” (BOE de 4 de mayo de 1940).

La exposición de motivos no puede ser más elocuente:

“A la Historia y al Gobierno del Estado interesa poseer una acabada y completa información de la criminalidad habida bajo el dominio marxista (...) importa que dichas pesquisas, seguidas con la denominación de “Causa General” adquieran su verdadera importancia, abarcando toda la extensión e intensidad que alcanzó la delincuencia, pero reduciendo a síntesis el conjunto de averiguaciones que por sus similitudes y coincidencias descubren un plan preconcebido, fruto de unas mismas inspiraciones al servicio de los más perversos ideales”.

Efectivamente, la finalidad de la Causa General fue, principalmente, justificativa, y, más que constituir una verdadera y propia investigación judicial, supuso un expediente, diríamos hoy, de auténtica *memoria histórica*.

La *Historia* era, como vemos, uno de los destinatarios de su contenido y así lo entendieron tanto la Fiscalía del Tribunal Supremo como Eduardo Aunós, ministro de Justicia en aquellos días, cuando en diciembre de 1943 presentaron el *Avance de la información instruida por el Ministerio Público*, es decir, el avance informativo de la Causa General.

Como documento, este avance informativo de la Causa General es históricamente impagable. Y, desde luego, en absoluto esconde su finalidad de ofrecer “la verdad desnuda” de la Guerra Civil a la opinión pública, esto es, su finalidad justificativa del franquismo (en suma, su función propagandística). A pesar de ello (o, precisamente por ello), resulta absolutamente fascinante.

Comencemos extractando algunos de los aspectos más interesantes del prólogo del Ministro de Justicia, que comienza así:

“La Historia cuyos testimonios se sirven en las páginas que siguen no es tan remota que haya disipado su siniestro fulgor. En realidad, los españoles mayores de edad hemos vivido en el escaso trienio que duró nuestra contienda el fragmento más punzante y angustiado de nuestra vida colectiva (...)

Tan breve lapso de tiempo ha sido suficiente para que la vehemencia, indignada, expresase su agravio y fulminase su honda condenación. Los arrebatos irrefrenables han vertido todo su depósito de irritaciones justísimas, y, una vez aligerado de ese peso, el español ha vuelto a su andadura normal”.

De este planteamiento, destacaría dos cosas: cómo Aunós justifica en el último párrafo las reacciones frente al bando vencido (con la conclusión –como sabemos, completamente falsa– de que el pueblo español había ya superado esa etapa) y cómo presenta los testimonios contenidos en la Causa General como *Historia* (con mayúscula).

No obstante, resulta todavía más interesante un ulterior párrafo en el que el ministro de Justicia justifica de modo altisonante este documento (destacado en *negrita* mío):

“Nadie que lea claramente en la verdad desnuda que con este libro entrega a la opinión mundial el Nuevo Estado podrá atribuir su publicación a otro móvil que el que la inspira. Ni se trata de remover llagas que tienden a cicatrizar, ni de mantener constante una hoguera en la que se calcinen los mejores sentimientos de los españoles.

Se está en el deber, en cambio, por parte de un Estado fortalecido sucesivamente por el dolor; por la victoria y por la sabia dirección de su insustituible Jefe, de señalar documentalmente la verdadera ocurrencia de los hechos que cubrieron de luto y de oprobio a nuestra Patria. Nos acucia la obligación de dejar sentada la culpabilidad de quienes produjeron o facilitaron la criminalidad-ambiente que se enseñoreó de España.

Y esta labor que nos incumbe no se verifica más que por razones de estricta necesidad, que nos empujan a mostrar al Mundo una justificación, no de nuestra política, no de nuestra gestión gobernadora, sino de esa conciencia sana y universal que, sin leer los alegatos y pruebas que publicamos a continuación, ya nos concedió desde el primer día el aliento de su opinión y la repulsa de cuanto nos era adverso.

Vamos, pues, a dar razones para que esa opinión sana de allende las fronteras siga dispensándonos una adhesión que no nos ha negado nunca”.

Quizá sean los años que han transcurrido desde este documento (es fácil, por supuesto, juzgar con todo el bagaje histórico de 70 años), pero los anteriores párrafos presentan aspectos verdaderamente insólitos.

Aparte de la pomposa denominación de “Nuevo Estado” que se le da al régimen franquista, se destaca que la finalidad de la Causa General no es la de abrir heridas (esas mismas heridas que aún hoy se consideran no curadas y que en aquellos días, desde luego, no lo estaban), sino entregar la verdad desnuda a la opinión mundial

La finalidad, pues, es que ese Mundo, que nunca ha dejado de dispensar su apoyo al *Nuevo Estado* comprenda, a través de las pruebas que se aportan, que se trata de un Estado legitimado por los hechos, por la Historia, por la verdad desnuda.

Estando en 1943, ese *Mundo* ¿serían las potencias del Eje? ¿o tan clarividentes eran los políticos franquistas de la época que ya preveían que llegarían los tiempos en los que necesitarían justificar muy mucho un régimen como ese Nuevo Estado en un Mundo recuperado para las democracias tras la pesadilla de los totalitarismos? Lo único cierto es que, como vemos, se dirige este prólogo sólo a esa opinión mundial, a ese Mundo que nunca les ha negado (en la visión del ministro de Justicia) su adhesión y no a los ciudadanos españoles (es de suponer que el ministro lo entendía innecesario en la medida en que la legislación penal de postguerra ya había logrado mantener bien adheridos a los españoles).

Sea como fuere, la consecuente intervención del Fiscal del Tribunal Supremo incide nuevamente en esta línea, al señalar que la finalidad de la Causa general es la de “dejar sentada la culpabilidad de quienes produjeron o facilitaron la criminalidad-ambiente que se enseñoreó de España”.

Extraigamos, asimismo, algunos fragmentos de su nota explicativa de la Causa General, destacando en negrita sus aspectos más relevantes:

“La Causa General, creada por Decreto de 26 de abril de 1940, ratificado por el de 19 de junio de 1943, atribuye al Ministerio Fiscal, subordinado al Ministerio de Justicia, la honrosa y delicada misión de fijar, mediante un proceso informativo fiel y veraz para conocimiento de los Poderes públicos y en inte-

res de la Historia, el sentido, alcance y manifestaciones más destacadas de la actividad criminal de las **fuerzas subversivas** que en 1936 atentaron abiertamente contra la existencia y los valores esenciales de la Patria, salvada en último extremo, y providencialmente, por el Movimiento Liberador.

*En el cumplimiento de su misión, la Causa General que **reviste carácter exclusivamente informativo** ejerce sus funciones investigadoras en aquella parte del territorio español que estuvo sometido a la dominación roja.*

La presente relación, que refleja, con carácter demostrativo y circunscrito, algunos de los resultados obtenidos, permite anticipar conclusiones evidentes:

La contienda civil desarrollada en España desde el año 1936 hasta 1939, puso al descubierto toda la capacidad criminal de un Régimen político que afirmaba defender la libertad y proclamaba el respeto a los derechos inherentes a la personalidad humana.

El Frente Popular, desde que asumió el Poder, a raíz de las elecciones de febrero de 1936 —falseadas en su segunda vuelta por el propio Gobierno de Azaña, asaltante del mando político—, practicó una verdadera tiranía, tras la máscara de la legalidad, e hizo totalmente imposible, con su campaña de disolución nacional y con los desmanes que cometía o toleraba, la convivencia pacífica entre los españoles. El Alzamiento Nacional resultaba inevitable, y surgió como razón suprema de un pueblo en riesgo de aniquilamiento, anticipándose a la dictadura comunista que amenazaba de manera inminente. Al producirse, el 18 de julio de 1936, este legítimo movimiento de defensa, acaudillado por el general Franco, el Gobierno rojo llevó su crueldad a extremos difícilmente imaginables, valiéndose de sus propios agentes oficiales —improvisados por aquel Gobierno ante la pasividad y repulsa casi unánime de las instituciones de Orden Público existentes—, y dando rienda suelta a los bajos instintos de las turbas, armadas por el propio Gobierno, y de numerosos delincuentes comunes, dotados igualmente de armas y de autoridad, extiende el terror por toda España sometida al marxismo (...)

Este cuadro expresivo del comportamiento del Régimen vencido constituye una verdad histórica indiscutible. Pero, por si no bastase la notoriedad de tales hechos, la investigación realizada por los Magistrados del Ministerio Público, instructores de la Causa General, demuestra la criminalidad del Frente Popular, ante el Mundo y ante la Historia, con las máximas garantías de seriedad y certeza.

*No se insiste en el actual momento sobre casos ya expuestos y argumentos aducidos a su debido tiempo sobre la **ilegitimidad, tanto en la obtención del Poder como en el abusivo ejercicio del mismo por el Frente Popular**. La actual relación se dirige fundamentalmente a poner de relieve la criminalidad del referido conglomerado político durante la contienda civil española. Y representa un avance informativo, que se contrae únicamente a determinados aspectos y episodios representativos de especial interés, dedicando una preferente atención a Madrid, que, como capitalidad de un Gobierno que pretendía ser legítimo y como sede del movimiento socialdemócrata, que solía blasonar de sensatez y moderación, habría hecho presumir en sus Autoridades y elementos políticos responsables **una conducta más conforme al derecho de gentes**".*

Ésa es, en suma, la conclusión de la Causa General: la guerra fue justa, porque el gobierno republicano era ilegítimo. De nuevo, se cumple la máxima de Schmitt (a quien resulta obligado citar recurrentemente al hablar de guerras civiles) según la que "la guerra civil es el paradigma de la guerra que se autoproclama justa".

De este modo, siempre *en interés de la Historia* (no en vano, este expediente, teniendo formalmente apariencia de un sumario procesal, tenía un carácter meramente informativo), la Causa General intenta demostrar la ilegitimidad del resultado de las elecciones de 1936, la conexión del Frente Popular con el totalitarismo soviético y, en general, los crímenes contra la humanidad cometidos por el Gobierno nacido de aquellas elecciones (y por el bando *rojo* durante la Guerra).

La Causa General presenta ante el Mundo y la Historia esta “verdad indiscutible” dividida en trece partes, a saber:

1. *Asesinato de Calvo Sotelo.*
2. *José Antonio Primo de Rivera.*
3. *Terror anárquico.*
4. *Las Checas.*
5. *Persecución religiosa.*
6. *Asesinatos en la Cárcel Modelo.*
7. *Cárceles y asesinatos.*
8. *Terror policiaco.*
9. *Influencia soviética.*
10. *Ejército Rojo.*
11. *Justicia Roja.*
12. *El Patrimonio Nacional.*
13. *Otros aspectos.*

Como podemos observar, se intentaba dar una visión completa de las muertes, estragos etc. sucedidos durante los últimos tiempos de la República y durante los tres años de Guerra Civil (siempre en la zona *roja*).

A este fin, la Causa General comienza (capítulos I y II) con los resultados de la investigación acerca de la muerte de Calvo Sotelo y de José Antonio Primo de Rivera –quienes se convertirían durante el franquismo en auténticos iconos-, incluyendo todo tipo de testimonios, extractos del Diario de sesiones del Congreso, fotografías de las autopsias, etc.

Tras este repaso a las dos muertes con más significado político, el capítulo III se dedica al “terror anárquico”, analizándose la organización de las diversas milicias armadas, su composición, el apoyo que se les daba desde el Frente Popular (cuestión ésta que interesaba particularmente al régimen) y, sobre todo, se señalan con todo detalle los crímenes que se atribuían a los milicianos *rojos* (incluyendo un espeluznante anexo con fotografías de los cadáveres).

El capítulo IV se dedica a las *checas*, relatándose su composición, su funcionamiento y exponiéndose una relación (con domicilio y organización a la que estaban adscritas) de checas madrileñas, que alcanzan el número de 224, número ciertamente elevado, si tenemos en cuenta que, como señala el Fiscal:

«Si bien durante la dominación roja funcionaron de hecho en Madrid centenares de «checas», sólo serán aquí objeto de cita expresa aquellas cuyo carácter de tales fue notoriamente reconocido durante el periodo revolucionario y debidamente acreditado mediante la investigación después de la liberación de la

capital, sin que se incluyeran ni los simples cuarteles de las fuerzas de Orden Público, ni la Dirección General de Seguridad, ni las Comisarias de Policía de distrito, no obstante las frecuentes entregas de detenidos que dichos departamentos policíacos hacían a las «checas», en virtud de órdenes superiores.

Asimismo se omiten, para no hacer interminable la lista, una larga serie de cuarteles y centros políticos cuya actuación criminal —también investigada judicialmente— resulta menos destacada, por el menor número o por la mayor intermitencia de los asesinatos y detenciones que realizaban”.

Tras este elenco de checas, el fiscal expone algunos testimonios sobre torturas, malos tratos, ejecuciones sumarias etc. sucedidas en ellas, individualizando algunas de las más destacadas y aportando todo tipo de documentos y fotografías sobre sus actividades.

El capítulo V se dedica a la “persecución religiosa” y en él, lógicamente, se da cuenta de los crímenes cometidos contra religiosos, enfatizándose el hecho de que la persecución se produjo desde el mismo día de comienzo de la IIª República.

En efecto, en este capítulo, el Fiscal se esfuerza en poner de manifiesto que la república fue esencialmente un régimen anticatólico que hizo todo lo posible por destruir a la Iglesia. Como ejemplo, podemos indicar el propio inicio de este capítulo, que dice así:

« La Constitución de la República, instaurada en España el 14 de abril de 1931, establecía el principio de libertad de conciencia en su artículo 27, garantizando el derecho de profesar y practicar libremente cualquier religión; pero el Gobierno republicano, lejos de prestar aquella garantía, permite que las turbas, instigadas por poderes ocultos, celebren el cambio de régimen con agresiones a la religión católica, traducidas en asaltos a conventos »

De todos modos, como la propia Causa general reconoce: “ *es a partir del 18 de julio de 1936 cuando la “persecución religiosa” adquiere su máxima intensidad, pues los grupos marxistas, bien armados se lanzan contra los templos y monasterios dispuestos a exterminar a sacerdotes y religiosos”.*

Para un régimen católico como el franquista, la cuestión era muy importante y la Causa General es muy exhaustiva en este aspecto, dividiendo este capítulo en varias partes perfectamente estructuradas:

- A) *Asaltos a iglesias y conventos.*
- B) *Detenciones y asesinatos.*
- C) *Sacrilegios y profanaciones.*
- D) *Destrucciones y saqueos.*
- E) *Incautaciones.*

Si son ciertos los datos de los que dispongo, no es de extrañar esta prolijidad, dado que 6.832 religiosos habrían sido asesinados durante la guerra, incluyendo 13 obispos. Muchos de dichos asesinatos se documentan exhaustivamente en este capítulo V de la Causa general.

Los capítulos VI y VII, por su parte, nos traen el relato de las *sacas* en diversas prisiones, de los asesinatos masivos de presos y de los diversos malos tratos a los que eran sometidos por el bando *rojo*, con especial atención a lo acontecido en la Cárcel Modelo de Madrid el 23 de agosto de 1936 (capítulo VI) y con una mención al hasta nuestros días célebre caso de Paracuellos del Jarama, convertido en un símbolo para el régimen franquista.

Los capítulos VIII, IX, X y XI se dedican a una visión general de las fuerzas armadas y de seguridad del bando *rojo*, así como de su administración de justicia, enfatizando ante todo la poderosa influencia soviética (recordemos que el riesgo de caer en manos del totalitarismo soviético era una de las justificaciones de la guerra por parte del franquismo), la brutalidad de su policía, los asesinatos de militares no adeptos a la república y “*la digna abstención de la mayor parte de la Magistratura y del Ministerio Fiscal, muchos de cuyos miembros fueron asesinados*” en la Administración de justicia roja, la cual “*ejercitaba su saña juzgando con aparentes formalidades procesales y al dictado de las milicias y masas extremistas a las personas que eran consideradas enemigas de la implantación de la dictadura roja*”.

Por último, los capítulos XII y XIII analizan un variado conjunto de cuestiones, que van desde la distracción de oro al extranjero hasta un análisis de “*la relajación de costumbres y la disolución de la moral en la vida familiar y social en la zona marxista española*», completándose así la investigación de la Causa general sobre todo lo que había sucedido en zona *roja* durante la guerra.

La conclusión de la Causa general es la siguiente :

“En definitiva, los crímenes cometidos por el Frente Popular en la zona de España que estuvo sometida a su dominio revisten tal magnitud, que solamente los asesinatos debidamente investigados alcanzan la cifra de 85.940, sin incluir, como es consiguiente, las bajas y víctimas de guerra”.

¿Qué podemos concluir, por nuestra parte, sobre la Causa general? ¿Se trata sólo de un instrumento propagandístico o refleja adecuadamente la realidad? Por supuesto, no nos corresponde a nosotros hacer esa valoración, sino a los historiadores, quienes no siempre opinan igual sobre el valor que haya de dársele a este documento.

Una vez leídas sus valoraciones, a mi juicio, cabría concluir dos cosas: en primer lugar, que la Causa general (como no podía ser de otro modo) es tendenciosa y manipula datos *ad maiorem gloriam* del *Nuevo Estado*. La obsesión por demostrar la legitimidad de la guerra, el paroxismo de la autojustificación, recorre (y condiciona) toda su contenido.

En cambio, en segundo lugar, hay hechos que son indiscutibles. Y muchas de las atrocidades que se relatan en este documento lo son. Es probable que la cifra de 85.940 asesinados en la zona *roja* sea exagerada, pero no cabe dudar de la brutal persecución a la que se vieron sometidas muchas personas durante esos años.

Por ejemplo, si tomamos el caso de Paracuellos del Jarama, más allá de la parafernalia de exaltación franquista de la que se ve rodeado, lo cierto es que se produjeron asesinatos masivos de presos. Que los partidarios del franquismo aumenten las cifras de muertos (elevándolas a 12.000 en las estimaciones más exageradas) —e intenten por todos los medios demostrar la responsabilidad en estos hechos de Santiago Carrillo, el líder del PCE durante la transición, pero ésa es otra cuestión— no debe ocultar el hecho de que historiadores solventes como Ian Gibson estiman en más de 2.000 los asesinados.

De todos modos, cabe reiterar que las cifras son accesorias: lo auténticamente esencial es no obviar que hechos como ése tuvieron lugar en *toda* España durante la Guerra, y no sólo en la zona controlada por los vencedores.

En este sentido, la Causa general es una enorme amalgama de verdades, medias verdades, medias mentiras y mentiras y como tal hay que tomarla, pero no conviene subestimar (al igual que no conviene sobreestimar) su valor documental como reflejo de que, en las guerras civiles (y, seguramente, en cualquier guerra) la barbarie no es nunca privativa de sólo uno de los bandos.

Recapitulando, la valoración que merece la gestión de la memoria histórica de la IIª República y la Guerra civil por parte del franquismo es, como hemos visto, la de una legislación que, a la vez que sometía a los vencidos a una represión de una enorme dureza, reconstruía lo acontecido e intentaba servir de cobertura justificativa tanto de su actuación durante la guerra cuanto de la propia represión.

El conde Ciano, ministro de Asuntos Exteriores de la Italia fascista, fue invitado por el régimen franquista a visitar España justo después de la victoria en la guerra. En su diario, anotaría que Franco era un “ser extraño” y que el panorama, con más de 350 ejecuciones diarias sólo en Madrid y Barcelona y 10.000 condenados a muerte en espera de ejecución, le había parecido “espantoso”. Y suponemos que Ciano no era precisamente una persona fácilmente impresionable.

Quizá era ésa la convivencia para la que fue promulgada (según su exposición de motivos) la Ley de responsabilidades políticas. Quizá ése era el panorama que llevó a decir a Aunós en su prólogo que nadie osaría en el mundo discutirle al régimen franquista su generosidad, añadiendo:

“Quien no sabe que en plena guerra se excarcelaron millares de condenados; quien olvida que el ritmo de libertades condicionales ha seguido después de la paz en progresión creciente, hasta dejar sólo en las cárceles delincuentes de derecho común sobre los que pesan gravísimos delitos, no podrá nunca medir la grandeza de alma de quien rige los destinos de España por voluntad de Dios y heroico tino de su espíritu, siempre desvelado y tenso al servicio de la Patria”.

Por desgracia para la sociedad española, ese espíritu desvelado y tenso permanecería 32 años más en el poder.

IV.- DE NUEVO LEGISLANDO SOBRE LA HISTORIA: ¿HACIA UNA MEMORIA DE ABEL?

“(...) Das bedeutet in concreto: nur mein Bruder kann mich in Frage stellen und nur mein Bruder kann mein Feind sein. Adam und Eva hatten zwei Söhne: Kain und Abel. So beginnt die Geschichte der Menschheit”.

Carl Schmitt, *Ex Captivitate Salus. Erfahrungen aus der Zeit 1945/47.*

La larga noche de piedra –por utilizar la afortunada metáfora del poeta gallego Celso Emilio Ferreiro- del franquismo se extendió durante 40 años, en los que imperó la “verdad desnuda” de su versión de lo acontecido durante el período 1931 – 1939.

Ahora, cuando hemos visto arreciar la polémica sobre la Ley 52/2007 parecía oportuno poner de manifiesto, ante todo, que no es la primera norma que, de un modo u otro, interviene sobre la Historia, intentando imponer una visión sobre determinados hechos.

Pero, además, ¿verdaderamente es la Ley 52 / 2007 una *Ley de memoria histórica*?

A mi modo de ver, existen enormes diferencias entre una legislación como la descrita en el apartado anterior y la actual *Ley 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*, por lo que conviene examinarlas con cautela.

La más importante de dichas diferencias salta a la vista: la Ley 52 / 2007 *no tiene contenido penal* (ni siquiera sancionador extrapenal), al contrario de lo que sucedió con la legislación franquista (en la que, naturalmente, el contenido sancionador era esencial y el componente de *memoria histórica* accesorio).

Esta circunstancia fue criticada durante los debates parlamentarios por *Esquerra Republicana de Catalunya*, cuyo portavoz en el Senado señalaba:

“Resulta cuando menos sorprendente que se vea la paja en el ojo ajeno y no la viga en el propio, que algunos jueces de la Audiencia Nacional no duden en aplicar el Derecho internacional en otros países, no duden en procesar a criminales contra los derechos humanos de Argentina, Chile o el Tibet y no lo apliquen aquí”.

Ciertamente, esto es así. Si conceptuamos la represión franquista como un genocidio (delito imprescriptible), teóricamente sería posible su persecución (con más razón aún que en el caso de dictaduras de otros países).

Sin embargo, a mi juicio, sería una pésima opción legislativa, por varias razones: porque la *memoria histórica* no puede constituir un bien jurídico – penal, por la propia *volatilidad* de los hechos históricos (dificultades de interpretación, de prueba...) y porque, como se ha señalado en el apartado anterior, hemos tenido ya imposiciones legislativas de cómo interpretar determinados acontecimientos históricos y no deberíamos recaer en sus errores.

Además, existe un problema *estético*, por así decirlo, que es el hecho de ir más allá de lo que el propio Franco fue.

Me explico: el 1 de abril de 1969 se publicaba en el BOE el Decreto-Ley 10 / 1969, en el que se decía:

“La convivencia pacífica de los españoles durante los últimos treinta años ha consolidado la legitimidad de nuestro Movimiento, que ha sabido dar a nuestra generación seis lustros de paz, de desarrollo y de libertad jurídica como difícilmente se han alcanzado en otras épocas históricas.

Por ello, y con ocasión de cumplirse el primero de abril de 1969, treinta años desde el final de la Guerra de Liberación, es oportuno hacer expreso reconocimiento de la prescripción de las posibles responsabilidades penales que pudieran derivarse de cualquier hecho que tenga relación con aquella Cruzada, quedando de esta forma jurídicamente inoperante cualquier consecuencia penal de lo que en su día fue una lucha entre hermanos”.

Más allá de que, como vemos, la legislación franquista nunca abandonó su retórica justificativa (“*la legitimidad de nuestro Movimiento*”, “*la Guerra de Liberación*” etc.), lo cierto es que en 1969 se declaró la prescripción de todos los delitos (“*cualquiera que sean sus autores, su gravedad o sus consecuencias*” –art. 1 del Decreto – Ley 10 / 1969) cometidos durante la Guerra. En mi opinión, más allá de argumentos técnico-jurídicos de peso, que el legislador hubiese optado por declarar la imprescriptibilidad de los delitos cometidos durante la contienda por el bando vencedor cuando Franco mismo declaró la prescripción de los delitos cometidos por el bando vencido resultaría improcedente desde un punto de vista simbólico.

Además, subsiste el gravísimo problema de que las atrocidades de la Guerra no fueron patrimonio exclusivo de los vencedores, como indicaremos más adelante.

Por de pronto, como vemos, *la Ley 52 / 2007 no es (ni pretendía ser) una Ley de memoria histórica*. Como señaló el PSOE en su presentación en el debate ante las Cortes, no se trata de una cuestión de Administración de Justicia ni de castigos, sino de dignificación de las víctimas, dando a los jueces lo que es de los jueces y a los historiadores lo que es de los historiadores.

La Ley 52 / 2007 es, en efecto, una *Ley 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*, una ley que, por consiguiente, se centra en la

memoria personal y en los derechos de las víctimas (no en la restauración de la IIª República, como se le acusó).

En esta línea, cobra perfecto sentido el contenido de la norma. Por ejemplo, su artículo 1. 1, que reza así:

“La presente Ley tiene por objeto reconocer y ampliar derechos a favor de quienes padecieron persecución o violencia, por razones políticas, ideológicas, o de creencia religiosa, durante la Guerra Civil y la Dictadura, promover su reparación moral y la recuperación de su memoria personal y familiar, y adoptar 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”.

Corolario de esta finalidad primordial de la Ley son los artículos 2 y 3, que reproducimos a continuación:

“Artículo 2.

1. Como expresión del derecho de todos los ciudadanos a la reparación moral y a la recuperación de su memoria personal y familiar, se reconoce y declara el carácter radicalmente injusto de todas las condenas, sanciones y cualesquiera formas de violencia personal producidas por razones políticas, ideológicas o de creencia religiosa, durante la Guerra Civil, así como las sufridas por las mismas causas durante la Dictadura.

2. Las razones a que se refiere el apartado anterior incluyen la pertenencia, colaboración o relación con partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas o militares, minorías étnicas, sociedades secretas, logias masónicas y grupos de resistencia, así como el ejercicio de conductas vinculadas con opciones culturales, lingüísticas o de orientación sexual.

3. Asimismo, se reconoce y declara la injusticia que supuso el exilio de muchos españoles durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Artículo 3.

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

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

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

Entrar a analizar las múltiples cuestiones interesantes que suscitan estos dos preceptos desbordaría los límites de este trabajo. En lo que aquí importa, la fórmula parece buena, en la medida en que, consciente de los problemas de diverso tipo que implicaría una declaración de ilegalidad de la represión franquista, opta por la declaración de ilegitimidad, tampoco exenta de problemas pero, *prima facie*, más apropiada.

Además, teóricamente incluye a las personas asesinadas o sometidas a tratos vejatorios sin ni siquiera un simulacro de proceso (algo muy habitual) y, sobre todo, y a pesar de que la norma está, por supuesto, pensada para el franquismo, nada obsta, a la vista de la dicción literal de los preceptos, a la inclusión de los muertos en checas o, en general, en la persecución acontecida en la zona *roja* (la inclusión de *todas* las formas de “violencia personal” en el art. 2, parece permitir una interpretación expansiva que incluya verdaderamente *todas* esas violencias).

Podría argumentarse (y, de hecho, así ha sucedido) que las víctimas del bando a la postre vencedor (por ejemplo, las miles de personas cuyo sufrimiento, más allá de exageraciones y mentiras, ha quedado recogido en la Causa general) ya han tenido suficiente reconocimiento durante la larga noche de piedra franquista (un argumento todavía más curioso es aquél según el que los religiosos asesinados durante la Guerra no necesitan reconocimiento, al haber sido ya beatificados por la Iglesia católica).

Ese argumento, más allá de la consideración que me merezca moralmente (algo que, por supuesto, no es de este lugar) presenta el problema de declarar suficiente la reparación realizada por un régimen que en la propia norma se declara ilegítimo, es decir, el problema de su incoherencia respecto del resto de las disposiciones de la Ley 52 / 2007.

Por expresarlo con las palabras del diputado socialista Torres Mora:

“Las víctimas son por definición inocentes y su inocencia las debe unir ante nuestros ojos. Por eso, no podemos estar de acuerdo con quienes defienden que la democracia no debe reparar a las víctimas que ya fueron reparadas por el franquismo. Eso supondría dar por buenas las reparaciones de una dictadura, cuando las víctimas de las atrocidades, procedan de donde procedan, tienen pleno derecho al reconocimiento público de la democracia”.

En este sentido, el reconocimiento en el art. 2 del derecho de todos los ciudadanos a la reparación moral y a la recuperación de su memoria personal y familiar, materializado en la previsión del art. 4, en el que se recoge el *derecho a obtener del Ministerio de Justicia una Declaración de reparación y reconocimiento personal* a quienes durante la Guerra Civil y la Dictadura padecieron los efectos de las resoluciones a que se refieren los artículos 2 y 3, me parece que sortea muchas de las dificultades inherentes a una norma que fuese verdaderamente de *memoria histórica*.

En efecto, la Ley traslada todo su peso de la memoria colectiva a la individual y, si bien es cierto que esto no deja de presentar problemas, en principio, parece una idea destinada a funcionar.

Pensemos en una víctima de la represión franquista y una víctima de una checa republicana que solicitan dicha declaración de reparación y reconocimiento personal. Si ambas la obtienen (y no habría —con la ley en la mano— ninguna razón para que no fuese así), *la norma está amparando el derecho a la memoria individual de ambas, sin que, por ello, esté estableciendo una memoria oficial, una determinada memoria histórica.*

De esta suerte, podríamos decir que *la suma de las memorias individuales no compone una memoria oficial* (de hecho, las memorias individuales pueden ser contradictorias entre sí) y su reconocimiento, por tanto, no implica necesariamente un posicionamiento del legislador sobre unos acontecimientos históricos sino sólo un reconocimiento de la democracia a todos aquéllos que tuvieron la desdicha de vivirlos.

En suma, un diputado de Izquierda Unida se congratulaba en los debates parlamentarios de que esta ley no fuese un icono, sino un instrumento. Opino exactamente lo contrario: la Ley, a mi modo de ver, merece un juicio positivo, entre otras cosas, porque intenta ser más icono que instrumento.

La Ley 52 / 2007 es, en efecto, un instrumento y, en este sentido, incluye disposiciones sobre la colaboración de las Administraciones Públicas en la localización e identificación de víctimas, retirada de insignias de la sublevación militar (art. 16 -nótese el uso de la denominación *sublevación*) etc.

Sin embargo, el aspecto más interesante, a mi juicio, de la Ley es su carácter de icono, de símbolo (de hecho, incluso la propia utilización de la forma normativa de la Ley para unas disposiciones que bien podrían haber sido reguladas mediante decreto o reglamento también tiene su componente simbólico, en cuanto que la Ley es la expresión de la voluntad popular).

Como procuramos mostrar en este trabajo, la legislación franquista, aparte de reprimir, intentaba autojustificarse e imponer un determinado entendimiento de la IIª República y la Guerra civil. Y, efectivamente, la Ley 52 / 2007 no escapa al componente simbólico, pero de muy distinto signo.

No es una norma penal, no impone sanciones, no limita la libertad de expresión, no permite juzgar a día de hoy las atrocidades de la guerra (algo que desde el punto de vista de la justicia material podría entenderse como un punto negativo, pero que, desde otros valores, puede ser considerado un acierto) y, ante todo, permite satisfacer las legítimas demandas de las víctimas (de *todas* las víctimas) sin, por ello, establecer una memoria oficial de lo sucedido.

En suma, puede discutirse la oportunidad de la norma, pero su resultado final resulta, a mi modo de ver, satisfactorio en cuanto símbolo, porque, a fin de cuentas, fue promulgada y *nada sucedió* (al contrario de lo que mantenían sus detractores, que advertían de la posibilidad de fractura social), lo cual es muestra de madurez, y porque ha roto el tabú de la Guerra (esa guerra de la que se decía en la transición que era demasiado pronto para hablar y en la actualidad que era demasiado tarde) sin caer en el absoluto opuesto, es decir, porque no ha tratado de sustituir la ominosa memoria de Caín por la de Abel, por utilizar la metáfora expresada por Carl Schmitt en el fragmento que encabeza este apartado.

En efecto, el autor alemán asociaba (y razones no le faltaban para ello) el enemigo, el otro, con el propio hermano; y su conclusión era lapidaria: “Adán y Eva tenían dos hijos: Caín y Abel. Así comienza la Historia de la Humanidad”.

Desde luego, así ha sucedido en España. Caín mató a Abel y la Historia de España de los últimos 70 años dio comienzo. Por fortuna, una vez que se decidieron a juzgar el pasado, los que construyen el presente (por volver a Nietzsche), en lugar de caer en los errores de la gestión de la memoria histórica por parte del franquismo a los que se dedicó gran parte de este trabajo, fueron capaces de establecer un instrumento normativo con muchos aspectos positivos, entre otros el no olvidar nunca que, a fin de cuentas, Caín y Abel eran hermanos.

V. BIBLIOGRAFÍA

- BUENO MARTÍNEZ, G., “Sobre el concepto de memoria histórica común”, en El Catoblepas, Revista crítica del presente, Número 11, enero 2003, págs. 2 y ss.
- Causa General. La dominación roja en España. Avance de la información instruida por el Ministerio Público*. Mnisterio de Justicia, Madrid, 1943. Disponible on

- line en <http://www.scribd.com/doc/10090754/Causa-General-La-dominacion-roja-en-Espana>
- CASAS DE LA VEGA, R., *El Terror. Madrid 1936: investigación histórica y catálogo de víctimas identificadas*, ed. Fénix, Madrid, 1994.
 - ESCUADERO ALDAY, R., “La declaración de ilegitimidad de los tribunales franquistas: una vía para la nulidad de sus sentencias” en Escudero Alday, R. / Martín Pallín, J. A., *Derecho y memoria histórica*, Ed. Trotta, Madrid, 2008, págs. 209 y ss.
 - ESPINOSA MAESTRE, F., “Agosto de 1936. Terror y propaganda: los orígenes de la Causa General”, en Pasado y memoria. Revista de Historia Contemporánea, 4, 2005, págs. 15 a 25.
 - GARCÍA AMADO, J. A., “Usos de la historia y legitimidad constitucional” en Escudero Alday, R. / Martín Pallín, J. A., *Derecho y memoria histórica*, Ed. Trotta, Madrid, 2008, págs. 47 y ss.
 - GIBSON, I., *Paracuellos: cómo fue*, Segunda edición, ed. Temas de Hoy, Madrid, 2005.
 - JULIÁ DÍAZ, S. (coord.), *Víctimas de la guerra civil*, ed. Temas de Hoy, Madrid, 2004.
 - MARTÍN PALLÍN, J. A., “La Ley que rompió el silencio”, en Escudero Alday, R. / Martín Pallín, J. A., *Derecho y memoria histórica*, Ed. Trotta, Madrid, 2008, págs. 19 y ss.
 - NIETZSCHE, F., *Sobre la utilidad y los prejuicios de la historia para la vida*, ed. EDAF, Madrid, 2000.
 - ORTIZ HERAS, M. / RUIZ GONZÁLEZ, D. / SÁNCHEZ SÁNCHEZ, I., *España franquista. Causa general y actitudes sociales ante la dictadura*, ed. Universidad de Castilla – La Mancha, Toledo, 1993.
 - PRESTON, P., *Franco y la política de la venganza: el fascismo y el militarismo en la España del siglo XX*, ed. Península, Barcelona, 1997.
 - La guerra civil española*, ed. Historias debate, Madrid, 2006.
 - Franco «Caudillo de España»*, ed. Grijalbo, Barcelona, 1998.
 - SAUCA CANO, J. M^a, “El derecho ciudadano a la memoria histórica: concepto y contenido”, en Escudero Alday, R. / Martín Pallín, J. A., *Derecho y memoria histórica*, Ed. Trotta, Madrid, 2008, págs. 73 y ss.
 - SCHMITT, C., *Ex captivitate salus. Erfahrungen der Zeit 1945/47*, Duncker & Humblot GmbH, Berlin, 2002.
 - THOMAS, H., *La Guerra Civil Española*. Ed. Grijalbo, Barcelona, 1976.