

A LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL **TRIBUNAL SUPREMO**

Dª VICTORIA PÉREZ MULET Y DÍEZ PICAZO, Procuradora de los Tribunales de esta capital, colegiada nº 615, en nombre y representación de D. BALTASAR GARZÓN REAL, D. MANUEL OLLÉ SESÉ y D. EDUARDO RANZ ALONSO, como consta debidamente acreditado en las actuaciones al margen identificadas, ante esta Sala comparezco y, como mejor proceda en Derecho, **DIGO:**

Que habiéndome notificada Diligencia de Ordenación, de 15 de julio de 2016, por medio de la cual se nos hace entrega del expediente administrativo y se nos emplaza para formalizar la demanda en el plazo legalmente previsto de ocho días, vengo por medio del presente escrito a evacuar el traslado conferido, deduciendo al efecto la DEMANDA referida, de conformidad con el artículo 118 de la Ley 29/1998, de 26 de noviembre, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en base a los siguientes

HECHOS

ÚNICO.- ANTECEDENTES

I.- El pasado 19 de noviembre de 2015, tuvo lugar la presentación por mis patrocinados, y ante el Consejo de Ministros, de un escrito en ejercicio del Derecho Fundamental de Petición, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Española; todo al amparo de los artículos 15, 16 y 22 de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, "por la que se reconocen y amplían derechos y se

establecen medidas en favor de quienes padecieron persecuciones y violencias durante la guerra civil y la dictadura” y de la Disposición Final Tercera de la Ley 23/1982, de 16 de junio, de Patrimonio Nacional.

II.- Tras la recepción por los peticionarios de acuse de recibo de la División de Recursos y Derecho de Petición, de la Secretaría General Técnica-Secretariado de Gobierno (Ministerio de la Presidencia), de 27 de noviembre de 2015, y ante la ausencia de la preceptiva resolución administrativa posterior, esta parte interpuso recurso contencioso-administrativo, con fecha de 1 de marzo de 2016, de conformidad con el artículo 12 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, al amparo del procedimiento establecido para la protección de los Derechos Fundamentales de los artículos 114 a 122 de la Ley 29/1998, de 26 de noviembre, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

III.- Por Diligencia de Ordenación de 3 de marzo de 2016, se tuvo por presentado el meritado recurso contencioso-administrativo, formándose rollo y requiriéndose para presentar copia del escrito de 19 de noviembre de 2015, tras cuya presentación, se acordó por Providencia de 16 de marzo dar traslado al Ministerio Fiscal y a las partes interesadas para que formularan alegaciones sobre competencia, en virtud del artículo 7 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

IV.- Formuladas alegaciones sobre competencia, la Sala se declaró competente, por Auto de 24 de mayo de 2016.

V.- Por Diligencia de Ordenación, de 30 de junio de 2016, se tuvo por interpuesto recurso contencioso-administrativo, requiriéndose al efecto copia del expediente administrativo, habiendo sido entregado a esta parte para que en el plazo de 8 días formalice la respectiva demanda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

La competencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo ha quedado determinada, de acuerdo con el Auto de 24 de mayo de 2016.

II.- CAPACIDAD PROCESAL Y LEGITIMACIÓN

La capacidad procesal de mis patrocinados está fundamentada en los artículos 18, 19 y 20 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y los artículos 1 y 12 de la Ley 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición.

III.- AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA

Ha sido agotada la vía administrativa, de conformidad con el artículo 12 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición y el artículo 109 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

IV.- FONDO DEL ASUNTO

PRIMERO.- VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

De acuerdo a lo establecido en el artículo 12 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, supone una vulneración del Derecho de Petición, susceptible de amparo jurisdiccional, *"la omisión de la obligación de contestar en el plazo establecido"*, y por ende, *"en el plazo máximo de tres meses a contar desde la fecha de su presentación"*, establecido en el artículo 11 de la Ley reguladora del Derecho de Petición.

Consta en las actuaciones que el escrito de los peticionarios fue presentado el 19 de noviembre de 2015, acusándose recibo el día 27 de noviembre de 2015, sin que en ningún momento el Consejo de Ministros se haya pronunciado al respecto.

Por parte de la División de Recursos y Derecho de Petición (Ministerio de la Presidencia), se solicitaron sendos informes de Patrimonio Nacional y del Ministerio de Justicia, con fecha 25 de noviembre de 2015, pero no ha sido hasta la remisión del expediente administrativo por esta Sala, mediante Diligencia de Ordenación de 15 de julio de 2016, cuando esta parte ha podido saber de la existencia de dichos informes, de su contenido, y de la fecha de su emisión.

A este respecto, llama la atención la remisión del informe elaborado por el Ministerio de Justicia, con fecha 6 de abril de 2016, tras la reiteración de petición de dicho informe por la Directora de la División de Recursos y Derecho de Petición (Ministerio de la Presidencia), de 30 de marzo de 2016.

Hay que recordar que en la solicitud de informes de 25 de noviembre de 2015, se especifica el plazo de 3 meses para contestar a la petición efectuada por mis patrocinados, así como que el recurso contencioso-administrativo se presentó el día 1 de marzo de 2016.

De lo expuesto se deduce que el Consejo de Ministros **ha vulnerado el Derecho Fundamental de Petición, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Española (que encuentra su reflejo en el contenido implícito de los artículos 18 a 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que reconocen el derecho a participar en los asuntos públicos), de D. BALTASAR GARZÓN REAL, D. MANUEL OLLÉ SESÉ Y D. EDUARDO RANZ ALONSO**, debido a la ausencia de una resolución que cumpla el imperativo legal establecido en el artículo 11.1 y concordantes de la Ley

Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, del Derecho de Petición, siendo tal actuación motivo suficiente para solicitar la tutela judicial inmediata por la lesión de los derechos fundamentales inherentes a la persona de mis representados.

El Tribunal Supremo ya se ha pronunciado a este respecto en numerosas ocasiones, señalando que:

«Es un hecho indiscutible, y como tal reconocido en el Fundamento de Derecho Sexto de la sentencia recurrida, que “ciertamente la Administración no contestó...”, (...).

[...]

El silencio a la petición no se adecua en modo alguno al régimen del derecho fundamental que nos ocupa, y justifica que frente a él pueda demandarse la pertinente tutela judicial, específicamente prevista en el art. 12 de la Ley Orgánica referida, en este caso en relación con el apartado c) (sic).

*En todo caso debe significarse que ni siquiera la justificación expresada en la sentencia: la identidad de la petición formulada el 16 de abril de 2012 con la de 19 de octubre de 2010 puede considerarse jurídicamente correcta» (por todas, **Sentencia de 1 de octubre de 2014, R 2014/5773**, Fundamento de Derecho Sexto).*

SEGUNDO.- VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 11.2 DE LA LEY ORGÁNICA 4/2001, DE 12 DE NOVIEMBRE, REGULADORA DEL DERECHO DE PETICIÓN

Establece el artículo 11.2 de la LO 4/2001, de 12 de noviembre, que “cuando la petición se estime fundada, la autoridad u órgano competente para conocer de ella, vendrá obligado a atenderla y a adoptar las medidas que estime oportunas a

fin de lograr su plena efectividad, incluyendo, en su caso, el impulso de los procedimientos necesarios para adoptar una disposición de carácter general”.

Como consta en el escrito ejercitando el derecho de petición de mis patrocinados, de 19 de noviembre de 2015, existe una habilitación legislativa que reconoce específicamente la competencia exclusiva del Consejo de Ministros, para dictar una disposición de carácter general que permita adecuar el régimen jurídico provisional de la Fundación del Valle de los Caídos, al marco constitucional.

En este sentido, como ya hemos manifestado, la Disposición Final Tercera de la Ley de Patrimonio Nacional establece que:

«Tres. Se autoriza al Gobierno para, mediante Real Decreto, regular las materias objeto del Decreto-ley de veintitrés de agosto de mil novecientos cincuenta y siete con las finalidades siguientes:

*a) **Adecuar** la Fundación a los preceptos de esta Ley y establecer el **nuevo régimen jurídico** de sus bienes, disponiendo, cuando proceda, su integración en el Patrimonio del Estado.*

b) Proveer, especialmente, al régimen jurídico de los bienes que deban quedar sometidos a la legislación aplicable sobre cementerios y sepulturas.

*c) Proceder, en lo demás, **a resolver o novar** en los términos que correspondan las relaciones y situaciones jurídicas a las que se refiere el número anterior» (lo subrayado es nuestro).*

Es evidente que, cuanto menos, el mandato sobre el Consejo de Ministros pone en evidencia una situación jurídica y patrimonial que debe ser revisada.

Dicha modificación jurídica tiene que estar ajustada al marco jurídico consagrado en la Constitución Española y en los artículos 15, 16, 22 y en la Disposición Adicional Tercera de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de que reconoce y amplía derechos y establece medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura.

La actuación que se pretende del Consejo de Ministros entra dentro de sus facultades discrecionales, consistentes en el dictado de una disposición de naturaleza reglamentaria en cumplimiento de una previa habilitación legislativa.

El Ministerio de Justicia, en su informe remitido extemporáneamente a la División de Recursos y Derecho de Petición, dice que *«sin perjuicio de las anteriores reflexiones, la posibilidad de promulgar una nueva normativa reguladora del Valle de los Caídos y el contenido de la misma es una cuestión de oportunidad política (apartados 2 y 3 precedentes) [es decir, el artículo 16 y la D.A. Sexta de la Ley 52/2007, de Memoria Histórica]»*.

No obstante, el Ministerio de Justicia parece olvidar que:

- i. La Disposición Final Tercera de la Ley de Patrimonio Nacional, encomienda exclusivamente al Consejo de Ministros la competencia para modificar el régimen jurídico de la Fundación del Valle de los Caídos.
- ii. La situación jurídica de la Fundación del Valle de los Caídos tiene naturaleza provisional, como lo demuestra la interpretación literal, contextual y sistemática de las disposiciones establecidas al efecto en la Ley de Patrimonio Nacional y en la Ley de Memoria Histórica, que ya han sido citadas.

Tal característica ha sido reconocida por Patrimonio Nacional, que reconoce en su informe de 14 de enero de 2016, obrante en las actuaciones, que:

«A partir de la Ley 23/1982, de 16 de junio, las funciones de Patronato de la Fundación fueron asumidas, si bien con carácter transitorio, por el Consejo de Administración de Patrimonio Nacional, tal y como establece la Disposición final tercera, uno, de la misma, sin perjuicio de las funciones que tiene el Abad reseñadas en el párrafo anterior»;

Para seguir diciendo que:

«En tanto en cuanto no se haga uso por parte del Gobierno de la autorización establecida en la Disposición final tercera, punto tres, de la Ley 23/1982, en relación al régimen de la Fundación, Patrimonio Nacional continuará desempeñando las funciones de Patronato conforme a lo establecido en esa Ley, así como en las disposiciones anteriores que permanecen en vigor, mientras no se haga uso de la mencionada autorización».

- iii. Pese al carácter eventual del régimen jurídico de la Fundación del Valle de los Caídos, no cabe duda de que se trata de una cuestión de interés general pues el mantenimiento de esta y sus bienes se realiza con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.

Así ha sido reconocido implícitamente por Patrimonio Nacional, que en su informe citado ha manifestado lo que sigue:

«Las funciones que Patrimonio Nacional ejerce son exclusivamente las relativas a la conservación y mantenimiento que aseguren el adecuado estado de las instalaciones, así como a las actuaciones de mantenimiento preventivo para evitar el deterioro del conjunto y posibles riesgos a las personas; además de gestionar la visita pública al recinto.

Las actuaciones ordinarias que se realizan son el mantenimiento del conjunto de edificios y espacios naturales, seguridad, limpieza y atención a los visitantes

Todo ello se realiza en la actualidad siguiendo las recomendaciones generales del informe de la Comisión de Expertos sobre el Valle de los Caídos, de 28 de noviembre de 2011, y en especial la nº 22 que establece "la adopción de medidas para detener el creciente deterioro de todo el conjunto del Valle de los Caídos».

- iv. Se trata de una cuestión de carácter discrecional, y no de mera oportunidad política, dado que:

- a. Hay un concreto mandato legislativo que pesa sobre el Consejo de Ministros, responsable único de modificar una situación jurídica alejada de la más elemental lógica constitucional.
- b. Se trata de tutelar un interés general encomendado expresamente por el Poder constituido en dos ocasiones a lo largo de los años, tras la entrada en vigor de la Constitución (a esta responde la Disposición Final

Tercera de la Ley de Patrimonio Nacional) y de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de Memoria Histórica.

Como ya hemos manifestado, no cabe duda de que nos encontramos ante una materia de carácter discrecional, que entra exclusivamente dentro de las competencias del Consejo de Ministros, y que no puede ser ejercitada por la ciudadanía, por ninguna otra vía, pues no se trata de solicitar el ejercicio (en vía administrativa) de unos derechos subjetivos de mis patrocinados; del mismo modo, tampoco consiste la petición de mis representados en el ejercicio de una iniciativa legislativa, pues como acabamos de manifestar, existe un concreto mandato parlamentario, especificado en la Disposición Final Tercera, apartado Tercero, de la Ley de Patrimonio Nacional.

Conviene recordar que **fue el Consejo de Ministros**, en fecha de **27 de mayo de 2011**, el que adoptó el **"Acuerdo por el que se crea la Comisión de expertos para el futuro del Valle de los Caídos"** que elaboró un **Informe**, entregado al Ministerio de la Presidencia el 29 de noviembre de 2011, con un total de 15 recomendaciones entre las que se señala que el **Valle de los Caídos debe reconvertirse en un lugar para la memoria de las víctimas y los muertos de la Guerra Civil**.

Se acompaña como **Documento nº 1**, copia del referido informe.

En relación con el referido informe de la Comisión de Expertos, como puede verse en los informes de Patrimonio Nacional y del Ministerio de Justicia, que conforman parcialmente el expediente administrativo, ha sido utilizado de manera interesada.

En este sentido, Patrimonio Nacional ha justificado sus gastos para sufragar gastos de conservación en base a una recomendación del Comité de Expertos, sin que pueda arrogarse facultades financieras por una recomendación que no habilita legal ni competencialmente. Además, cuando no le interesa, Patrimonio

Nacional se remite a la situación jurídica de «*statu quo*» que lleva imperando desde el año 1982.

Similar utilización del Informe del Comisión de expertos lleva a cabo el Ministerio de Justicia, que utiliza las recomendaciones 21, 29 y 31, pero para desestimar las peticiones instadas por mis patrocinados.

Y es que, si la misma Administración hace uso del meritado informe del Comisión de expertos, solicitamos que sea utilizado en su totalidad, y no de manera parcial, descontextualizada y minimalista, pues de un documento integral se trata y no puede ser entendido de otra manera. En este sentido, el referido informe recomienda, además de la adopción de medidas para detener el creciente deterioro, la reconversión en un lugar de memoria para las víctimas de la Guerra Civil, la resignificación integral del lugar, la modificación del nombre, la creación de un centro de interpretación, la ejecución de un programa de investigación sobre el Valle, entre otras recomendaciones más.

TERCERA.- APROBACIÓN DE UNA DISPOSICIÓN DE CARÁCTER GENERAL QUE MODIFIQUE LA SITUACIÓN JURÍDICA DE LA FUNDACIÓN DE LA SANTA CRUZ DEL VALLE DE LOS CAÍDOS, DE ACUERDO CON LOS ARTÍCULOS 15, 16, 22 Y DISPOSICIÓN ADICIONAL SEXTA DE LA LEY 52/2007, DE 26 DE DICIEMBRE, POR LA QUE SE RECONOCEN Y AMPLÍAN DERECHOS Y SE ESTABLECEN MEDIDAS EN FAVOR DE QUIENES PADECIERON PERSECUCIONES Y VIOLENCIAS DURANTE LA GUERRA CIVIL Y LA DICTADURA; Y DE LA DISPOSICIÓN FINAL TERCERA DE LA LEY 23/1982, DE 16 DE JUNIO, DE PATRIMONIO NACIONAL

De acuerdo a lo manifestado por mis patrocinados al Consejo de Ministros, en su escrito de 19 de noviembre de 2015, la modificación del régimen jurídico que el Legislador ha establecido para la Fundación de Valle de los Caídos, (artículos 15, 16, 22 y D.A. 6ª de la Ley de Memoria Histórica; y D.F. 3ª de la Ley de Patrimonio Nacional),

debe estar sujeto al marco constitucional previsto en nuestra Norma Fundamental y del que se hace eco el artículo 1 de la Ley de Memoria Histórica, que dice así:

«1. 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.

2. Mediante la presente Ley, como política pública, se pretende el fomento de los valores y principios democráticos, facilitando el conocimiento de los hechos y circunstancias acaecidos durante la Guerra civil y la Dictadura, y asegurando la preservación de los documentos relacionados con ese período histórico y depositados en archivos públicos».

Hasta la entrada en vigor de la Ley 52/2007, de Memoria Histórica, la normativa por la que se venía regulando el denominado Valle de los Caídos es el **Decreto de 1 de abril de 1940**, «por el que se acuerda que se alcen Basílica, Monasterio y Cuartel de Juventudes, en la finca situada en las vertientes de la Sierra de Guadarrama (El Escorial), conocida por Cuelgamuros, para perpetuar la memoria de los caídos de nuestra gloriosa Cruzada».

Desde el mismo inicio de su preámbulo se expresa que la finalidad de esa norma no era otra que la exaltación de la cruzada y la anulación de las víctimas, es decir la exaltación de la dictadura y del sistema de represión instaurado como consecuencia de la guerra, pues dice expresamente que:

“La dimensión de nuestra Cruzada, los heroicos sacrificios que la victoria encierra y la trascendencia que ha tenido para el futuro de España esta epopeya, no pueden quedar perpetuados por los sencillos monumentos con

los que suelen conmemorarse en villas y ciudades los hechos salientes de nuestra Historia y los episodios gloriosos de sus hijos”.

Sigue diciendo la norma que:

«[C]on objeto de perpetuar la memoria de los que cayeron en nuestra gloriosa Cruzada, se elige como lugar de reposo, donde se alcen la Basílica, Monasterio y Cuartel de Juventudes, la finca situada en la vertiente de la Sierra del Guadarrama, término municipal de El Escorial, conocida hoy con el nombre de Cuelgamuros, declarándose de urgente ejecución las obras necesarias al efecto y siéndoles de aplicación lo dispuesto en la Ley de 7 de octubre de mil novecientos treinta y nueve [Ley de expropiación forzosa]»
(artículo 1).

Con la simple lectura de estos preceptos se puede comprobar la ausencia de toda posibilidad de acomodación de las mismas a la normativa constitucional española y a lo preceptuado en la Ley de 2007, lo que implica la necesaria ANULACION de las mismas.

-Decreto Ley de 23 de agosto de 1957, por el que se establece la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos-

El 5 de septiembre de 1957, se publicó en el Boletín Oficial del Estado (número 226) el Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957 por el que se establece la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos.

Establece dicha norma cuál es su finalidad, cuando dice así:

«La erección de un magno monumento destinado a perpetuar la memoria de los Caídos de la Cruzada de Liberación, para honra de los que dieron su vida por Dios y por la Patria, y para ejemplo de las generaciones venideras. La fe religiosa de nuestro pueblo, el sentido profundamente católico de la Cruzada y el signo social del nuevo Estado nacido de la Victoria, exige que el Monumento Nacional a los Caídos no sea una simple construcción material, sino también un lugar de oración y de estudio donde, a la vez que se ofrecen

sufragios por las almas de los que dieron sus vidas por su Fe y por su Patria, se estudie y se difunda la doctrina social católica, inspiradora de las relaciones sociales del régimen. La cruzada grandiosa que inspira el monumento imprime a esta realización un carácter profundamente cristiano. Por ello, el sagrado deber de honrar a nuestros héroes y nuestros mártires ha de ir siempre acompañado del sentimiento de perdón que impone el mensaje evangélico. Además, los lustros de paz que han de seguido a la victoria han visto el desarrollo de una política guiada por el más elevado sentido de la unidad y hermandad entre los españoles. Esta ha de ser, en consecuencia, el Monumento a todos los Caídos cuyo sacrificio triunfan los brazos pacificadores de la Cruz. A fin de que la erección de tan magno monumento no representara un cargo para la Hacienda Pública, sus obras han sido costeadas con una parte del importe de la suscripción nacional abierta durante la guerra y, por lo tanto, con la aportación voluntaria de todos los españoles que contribuyeron a aquella»;

Y añade que:

«Próximas a su terminación las obras de construcción del Monumento, y fieles al espíritu fundador de los mejores tiempos españoles, es llegado el momento de crear una Fundación que, colocada bajo el Alto Patronato del Jefe del Estado, ejerza la titularidad del Monumento, con todos sus bienes y pertenencias, asegure su conservación, vele por el cumplimiento de los fines religiosos y sociales a que está destinado, y celebre el oportuno convenio con la Abadía Benedictina de Silos, según las Normas del Derecho Canónico y con arreglo a las bases establecidas por el por el presente Decreto-Ley».

Como puede fácilmente colegirse tanto la norma por la que se crea el monumento del Valle de los Caídos (decreto 1941), como la última mencionada, responden a la misma idea de exaltación de la Dictadura franquista y todo lo que comportó para las víctimas. La afirmación de que el monumento respondía al sentido de la Unidad y hermandad de los españoles y por tanto era una ofrenda a todos los caídos, NO RESPONDE A LA REALIDAD, por cuanto en dicho monumento se encuentra ubicada la tumba del propio

dictador Francisco Franco y del fundador de la Falange Española José Antonio Primo de Rivera; se erigió con el trabajo esclavo de miles de presos la propia idea y construcción es en exaltación de la dictadura y del propio dictador, los símbolos son los de la dictadura, y la inhumación de las víctimas del franquismo se realizó sin conocimiento ni autorización de las mismas, lo que implicó una nueva revictimización para estas.

Tanto el Decreto-Ley de 1957, como el Decreto de 1940, contradicen llanamente los preceptos constitucionales de los artículos 14 a 29 de la Constitución Española de 1978, así como lo establecido en la Ley de 26 de diciembre de 2007, conocida como de memoria Histórica, por lo que necesariamente deben anularse sus disposiciones en todos aquellos aspectos que contradigan los derechos de las víctimas.

-Convenio entre la Fundación de la Santa Cruz y la Abadía Benedictina de Silos-

El día 29 de mayo de 1958, en aplicación del artículo 7 del Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957, se firma y publica el Convenio entra la Fundación de la Santa Cruz y la Abadía Benedictina de Silos, representados por D. Luis Carrero Blanco (Ministro Subsecretario de la Presidencia del Gobierno) y D. Isaac María Toribios (Abad de Silos) respectivamente, por la cual se constituye una Abadía Benedictina independiente en el Valle de los Caídos de Cuelgamuros que se encargará del cumplimiento de los fines de la Fundación creada por el Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957, en los términos expresados en esta última norma.

En concordancia con lo anteriormente señalado, el Consejo de Ministros deberá acomodar las normas del Convenio, conforme a lo dispuesto en la Ley de 26 de diciembre de 2007.

CUARTO.- TRANSFORMACIÓN DEL VALLE DE LOS CAÍDOS

De conformidad con la Disposición Final Tercera de la Ley de Patrimonio Nacional, y los meritados artículos 15, 16 y Disposición Adicional Sexta de la Ley de Memoria Histórica, la adecuación de los bienes de la Fundación del Valle de los Caídos al nuevo marco previsto por el Legislador, debe pasar por adecuar el régimen de los bienes dotacionales a un contexto constitucional, a la constitución de un régimen económico

contable transparente y acorde con el interés general contemplado en el artículo 1 de la Ley de Memoria Histórica, a la adecuación de la simbología a los preceptos legales, a la resignificación del lugar y la difusión democrática de la memoria.

En este sentido, la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos está constituida por bienes de dominio público y de titularidad de la Fundación.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto Ley de 23 de agosto de 1957:

«La Fundación tendrá plena personalidad jurídica para administrar sus bienes, con la única limitación de que las rentas habrán de ser invertidas, necesariamente, en los fines fundacionales»;

Y en idéntico sentido, la Disposición Final Tercera de la Ley del Patrimonio Nacional reconoce, refiriéndose a la Fundación, la necesidad de *«establecer el nuevo régimen jurídico de sus bienes»*.

La naturaleza jurídica de bienes públicos, se contempla en el artículo 3 del Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957, al decir lo siguiente:

«Se dota a la Fundación de los siguientes bienes: a) El Valle de Cuelgamuros con todos sus edificios (incluidos los mobiliarios y ajuares), terrenos y derechos accesorios. Serán bienes de dominio público y tendrán, por consiguiente, el carácter de inalienables, imprescriptibles e inembargables, y no estarán sujetos a tributación».

-Situación económica y contable de la Fundación-

En lo que concierne a las obligaciones económicas y contables de la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, el Convenio de 29 de mayo de 1958, en aplicación del artículo 7 del Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957, precisa en su cláusula 4ª, tras fijar que la Abadía atenderá cuanto se refiere a la finalidad social de la Fundación, que:

«Todos los gastos y, en su caso, ingresos que puedan derivarse de todo cuanto antecede, serán incluidos en el presupuesto de la Fundación».

Por su parte en la cláusula 5ª del Convenio, se especifica que en el presupuesto de la Fundación se incluirá un mínimo de treinta y cinco pesetas diarias por cada monje o novicio o niño, cuya cantidad será revisable anualmente, a fin de mantenerla en su actual paridad con el valor del trigo.

A la luz de estas dos cláusulas, está claro, en una primera aproximación, que la Abadía tiene una dependencia económica directa de la Fundación, que se fijará en los presupuestos anuales de la misma.

Además, en su cláusula 8ª el Convenio prevé que la Abadía administrará la Hospedería y la Casa de Ejercicios Espirituales, y tanto sus ingresos como sus gastos serán igualmente recogidos en el presupuesto de la Fundación.

Es decir, tanto la previsión de ingresos como el estado de gastos –de la Hospedería y la Casa de Ejercicios Espirituales-, a cargo de la Abadía, tiene que tener un reflejo contable en el presupuesto de la Fundación.

La cláusula 10ª del Convenio es la que más abunda en la relación económica y en las obligaciones contables de la Fundación y la Abadía. Al prever que, la Abadía redactará en el tercer trimestre de cada año natural el presupuesto que habrá de regir para el año siguiente, y en el cual se recogerá, con el debido detalle, todos los ingresos y gastos previsibles. El Patronato de la Fundación comunicará a la Abadía la totalidad de los productos líquidos de los bienes fundacionales que, sumados a los ingresos previsibles que puedan obtenerse por la Administración del Valle y todos sus anexos, constituirán el presupuesto de ingresos. En el presupuesto de gastos se incluirán todos los que sean previsibles para atender a los fines fundacionales. La aprobación de los presupuestos anuales y el balance y rendición de cuentas en cada ejercicio económico corresponde al Patronato de la Fundación” (el subrayado es nuestro).

Por lo tanto, queda claro que si bien la Abadía tiene la obligación de redactar el presupuesto del ejercicio siguiente, corresponde al Patronato de la Fundación la aprobación de los presupuestos anuales, así como el balance y rendición de cuentas.

En un sentido más pragmático, los peticionarios han podido acceder a las Memorias de Actividades del Consejo de Administración de Patrimonio Nacional de los años 2012, 2013 y 2014, únicas publicadas en internet, (el artículo 55 del Real Decreto 496/1987, de 18 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 23/1982, de 16 de junio, reguladora del Patrimonio Nacional, obliga a la elaboración por el Consejo de Administración de una memoria conjunta anual sobre la situación de los Reales Patronatos) y después de su estudio, se constata que, la Abadía Benedictina del Valle de los Caídos recibió una subvención por un importe de 340.000 € anuales, cifra que se computa al total de subvenciones realizadas en favor de los Reales Patronatos y a las que se deben añadir la financiación de las inversiones en los Patronatos, que realiza directamente Patrimonio Nacional con cargo a sus Presupuestos (como se refleja en las memorias citadas).

Que el Presupuesto del Consejo de Administración del Patrimonio Nacional ascendió a 117.889.750,00 € en 2012, 113.866.746,00 € en 2013 y 110.690.720,00 € en 2014, mientras que, las últimas subvenciones concedidas, destinadas a actividades relacionadas con las víctimas de la guerra civil y dictadura, se remontan al 24 de noviembre de 2011. Es decir, se produce una clara discriminación ideológica insistentemente por las víctimas de la dictadura.

El Comité de Expertos para el Futuro del Valle de los Caídos, creado por Orden PRE 1396/2011, de 27 de mayo, en su Informe de 29 de noviembre de 2011, Consideración 19 ("sobre la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos"), después de valorar que la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos no reúne los requisitos para ser considerada una Fundación, estima que:

«Carece de patrimonio puesto que los bienes que le son afectos son de dominio público. En la práctica sus rentas nunca han sido otras que las transferencias, que se han hecho periódicamente desde el Presupuesto General del Estado y sus dotaciones (v.gr. ajuar de la Abadía) se han adquirido directamente por Patrimonio Nacional». Sigue diciendo, después de considerar la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos de naturaleza y funcionamiento análogo a los Reales Patronatos del artículo 5

de la Ley de Patrimonio Nacional, que la Fundación "funciona, administrativa, económica y contablemente como un servicio de Patrimonio Nacional. En la práctica, incluso con menor autonomía que los otros Reales Patronatos, según informan los servicios de Patrimonio Nacional».

Concluye el Comité de Expertos, en el considerando 19 del Informe de 29 de noviembre de 2011, que puede concluirse que el Gobierno tiene una amplia capacidad de disposición sobre el Valle de los Caídos y sus monumentos a través de Patrimonio Nacional.

Lo anterior supone que es el Gobierno el que tiene la obligación legal de adaptar el régimen jurídico de la Fundación, el estado de sus bienes y las situaciones jurídicas dependientes de la misma al nuevo marco constitucional consagrado en la normativa reguladora del Patrimonio Nacional y en la Ley de Memoria Histórica, pues se trata de bienes de dominio públicos sufragados con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.

-Simbología de exaltación de guerra civil y dictadura-

Actualmente en el municipio de San Lorenzo de El Escorial, se puede observar que:

- i. En la entrada a la Basílica del Valle de los Caídos, en los dos extremos de las arquerías que delimitan la exedra de la Basílica, labrados en piedra, dos escudos preconstitucionales con el águila imperial,
- ii. En el interior de la misma, un escudo de Francisco Franco, sobre la puerta de acceso a la Sacristía, inscripción en letras de bronce "Caídos por Dios y por España, 1936-1939, R.I.P.". Además de las banderas franquista, falangista y carlista, en el Sector inferior del Mosaico de la Cúpula.
- iii. A su vez, en el Escudo de la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, se incorpora el escudo de la España de la época, al pie de la Cruz, el águila bicéfala, el escudo de la Orden de San Benito y el escudo de armas.
- iv. En la Bóveda de la cripta del Valle de los Caídos un mosaico que representa a un Cristo sedente al que se dirigen cuatro procesiones de mártires, dos de las

cuales portan respectivamente los estandartes de Falange y de requetés, todo ello en manifiesto incumplimiento de la denominada Ley de Memoria Histórica.

La Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, regula en su artículo 15.1, respecto de los símbolos y monumentos públicos, que Las Administraciones Públicas, en el ejercicio de sus competencias, tomarán las medidas oportunas para la retirada de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones conmemorativas de exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura. Entre estas medidas podrá incluirse la retirada de subvenciones o ayudas públicas.

El Tribunal Supremo, al decidir la inadmisión de recurso de la Fundación Francisco Franco, con motivo de la retirada de la estatua ecuestre del general Franco en su antiguo emplazamiento de la Plaza de San Juan de la Cruz, junto a los Nuevos Ministerios, el 17 de febrero de 2005, señaló que:

«El artículo 15 de la Ley de Memoria Histórica impone a todas las Administraciones Públicas adoptar las medidas oportunas para que se proceda a la retirada de aquellos monumentos conmemorativos que supongan una exaltación de la Guerra Civil, con el objeto de dar cumplimiento al espíritu de reconciliación y concordia que permitió el alumbramiento de la Constitución de 1978, y evitar la permanencia de cualquier vestigio que pueda ser causa de enfrentamiento, agravio u ofensa al modelo constitucional de convivencia».

Por su parte, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Vigo, establece en su Sentencia de 4 setiembre de 2014, Fundamento de Derecho Segundo lo siguiente:

«La retirada de este tipo de elementos arquitectónicos no es una mera recomendación o un desiderátum cuya efectividad pueda quedar al albur de la discrecionalidad de las Administraciones, sino que es una específica obligación, incorporada al ordenamiento jurídico, a una norma con rango de

ley, que como tal vincula a todos los sujetos, públicos y privados, que quedan sometidos al deber de cumplimiento».

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Vigo, en sentencia de 4 setiembre de 2014, Fundamento de Derecho Segundo, que recoge la doctrina de la Sentencia de la Sala del TSJ de Castilla y León (20.01.2014; nº recurso 534/2012) expone que:

«La obligación de cumplir las leyes es connatural a un estado de derecho y si una norma con rango y forma de Ley impone una determinada conducta, debe llevarse a cabo. Nadie está al margen o por encima de la ley, y, desde luego, no le corresponde a la administración ponderar su cumplimiento, sino cumplirla, de tal manera que si una norma impone retirar determinados símbolos, ha de llevarse a cabo tal mandato y si eso, por ejemplo, supone un gasto para los administrados, o un inconveniente para la administración, el propio ordenamiento jurídico prevé sus cauces para solucionarlo, como , por ejemplo el del artículo 106.2 de la Constitución Española y los artículos 139 y concordantes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en cuanto a la responsabilidad del legislador».

Respecto de los escudos en las fachadas anticonstitucionales o preconstitucionales, el consistorio no solo vulnera lo referido en la Ley 52/2007, sino que además se está vulnerando el Real-Decreto 2964/1981, de 18 de diciembre, por el que se hace público el modelo oficial del Escudo de España.

En el presente caso, existe una vulneración de lo establecido en el artículo 15.1 de la conocida como Ley de Memoria histórica, que obliga a las Administraciones a establecer las medidas oportunas, para la retirada de símbolos y monumentos públicos, de exaltación de la sublevación militar, Guerra Civil y represión de la Dictadura.

Por tanto, ante una norma que claramente estipula una exigencia, y en aplicación del Principio de Legalidad, así como el de Seguridad Jurídica, las administraciones, sin necesidad de intimación de clase alguna ni excitación de su celo, deberían haber

adoptado las decisiones y medidas pertinente para que esa exigencia legal se cumpla y por ende, haber procedido a 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, y, al no haber actuado diligentemente, ni existir indicio alguno de que se haga, los peticionarios ejercitan el derecho de petición para que se adopte en forma inmediata e imperativa las medidas oportunas para la realización del derecho que se reclama.

En este sentido, procede citar la Exposición de Motivos del Informe de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa firmado en París el 17 de Marzo de 2006, en el que se denuncian graves violaciones de Derechos Humanos cometidas en España 1939-1975, y que concluye que las instituciones españolas deben proseguir la supresión de monumentos, nombres de calles, placas conmemorativas y demás signos exteriores que rindan homenaje a la dictadura franquista, a sus defensores y a los principales responsables de la represión.

No existe mayor homenaje a la dictadura que mantener la simbología de exaltación, en el mismo lugar de exaltación, que anula completamente a los vencidos, sin reconocimiento de Justicia en su favor.

-Resignificación del lugar-

Las normas por las que se creó y se puso en funcionamiento la estructura del Valle de los Caídos, contradicen en si mismas los más elementales principios en los que se apoyan los derechos de las víctimas, reconocidos tanto en las normas internacionales, la propia Constitución de 1978, la ley de Memoria Histórica y las decisiones de la organización de naciones Unidas, de las que España es parte.

La intencionalidad de las normas preconstitucionales expuestas, es el enaltecimiento de la autodenominada "cruzada española", que dio base y justificación a la represión desplegada contra víctimas civiles tras el denominado Alzamiento Nacional y durante la dictadura, pretendiendo la completa anulación de aquellas. El texto de dichas normas, en todo aquello que se refiere a la naturaleza y justificación del monumento y del lugar así como a la utilización y destino del mismo, contradicen cualquier posibilidad de

aceptarlo como monumento de reconciliación. La impúdica exhibición de símbolos franquista, la propia presencia de las tumbas del fundador de la falange y del dictador, impide cualquier interpretación favorable a aquella idea reconciliatoria. Cualquier posibilidad de mantenimiento del monumento, pasa por una resignificación del mismo, para que responda a un verdadero lugar de memoria, respeto y dignificación de las víctimas de la represión.

En esta línea. La Ley de Memoria Histórica, en su Disposición Adicional Sexta, se refiere al Valle de los Caídos, al afirmar que:

«La fundación gestora del Valle de los Caídos incluirá entre sus objetivos honrar y rehabilitar la memoria de todas las personas fallecidas a consecuencia de la Guerra Civil de 1936-1939 y de la represión política que la siguió con objeto de profundizar en el conocimiento de este período histórico y de los valores constitucionales. Asimismo, fomentará las aspiraciones de reconciliación y convivencia que hay en nuestra sociedad, no permitiendo, conforme al art. 16.2 en ningún lugar del recinto podrán llevarse a cabo actos de naturaleza política ni exaltadores de la Guerra Civil, de sus protagonistas, o del franquismo».

Pues bien, esta norma está siendo llanamente incumplida. No existe mayor manifestación de exaltación de la Guerra Civil y Dictadura ni mayor acto de naturaleza política exaltador, que el hecho de reposar los restos de las víctimas (más de 33.000 víctimas), en la mayor fosa de España, alrededor de la sepultura del dictador, y la del Fundador de la Falange, todas ellas sin identificar ni honrar su memoria.

Inciendo en la ausencia de una verdadera significación de la memoria de las víctimas en el Valle de los Caídos, el Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, de fecha 22 de julio de 2014, considera que:

«Ciertos objetos no pueden propiamente ser removidos, y algunos pueden o deben mantenerse con una necesaria contextualización y "resignificación", para perder el carácter divisorio que puedan tener y poder contribuir a la

pedagogía ciudadana y la memoria. El Valle de los Caídos es un buen ejemplo de ello. Afirmando que el referido monumento, “..está firmemente presente en el discurso de las asociaciones, como un sitio que constituye en sí mismo la exaltación del franquismo».

Por tanto es fundamental que quede explícita y suficientemente identificado cuál fue el origen del monumento, a qué obedeció, el empleo en su construcción de trabajo esclavo y su contexto sociopolítico.

El referido Relator, en su recomendación “k)” establece que se debe “resignificar” el Valle de los Caídos, a través de programas de investigación y divulgación y la restauración y conservación, incluyendo la dignificación del cementerio y el resguardo respetuoso de los restos de todas las personas ahí inhumadas. Aportar mayor claridad a la legislación sobre la condición jurídica de las diferentes partes del sitio, sobre las competencias y responsabilidades del Estado y de la Iglesia. Atender los reclamos de quienes exigen recuperar los restos de sus familiares inhumados ahí sin su consentimiento. Cuando no sea materialmente posible, diseñar e implementar, con la participación de los familiares, medidas adecuadas de reparación, incluyendo medidas simbólicas o de dignificación. Hasta la fecha, el gobierno de España, no está cumpliendo con ninguna de las recomendaciones y conclusiones del relator.

-“Centro ocupacional de Memoria”-

Como se ha referido, el Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957, por el que se constituyó la Fundación de la Santa Cruz del Valle de los Caídos, dispone en su artículo quinto, que la constitución de una Junta para el régimen del Centro de Estudios Sociales, con la finalidad de, entre otras, de acordar anualmente el plan de estudios y trabajos del Centro.

Si bien es cierta la creación de un “Centro de Estudios Sociales” dicho centro se encuentra sin actividad desde 1982, siendo recomendación del informe de la Comisión de Expertos para el Futuro del Valle del Valle de los Caídos, de 29 de noviembre de 2011 la disolución del mismo, encomendando la investigación a centros de investigación ya existentes.

Según desarrolla el Informe de la Comisión de Expertos sobre el Futuro del Valle de los Caídos, el Valle de los Caídos es un monumento diseñado para recordar la victoria de unos y la derrota de otros españoles, por tanto es necesaria que al resignificar todo el conjunto se haga con la clara finalidad de dignificar la memoria de las víctimas, y por ende, desarrollando todo un mecanismo ocupacional de la memoria diseñado y desarrollado por las propias víctimas, a través de diferentes programas y proyectos que incidan en la construcción de la Memoria como base de una convivencia pacífica y en paz que garantice la no repetición de hechos como los que motivaron la construcción del monumento. Sólo de esta forma se podría conseguir que lo que constituye el ejemplo más llamativo en España de denigración de las víctimas y representación de la dictadura, se supere a través de un claro proceso de reconciliación en el que la verdad, la justicia, memoria y reparación, sean una realidad constatable y sostenible.

A lo largo del siglo XX, se han producido iniciativas que son grandes ejemplos de resignificación de lugares de tortura o exterminio en museos y centros de interpretación, que en su momento fueron escenarios de detención tortura o genocidio, se han convertido en espacios para la memoria y para la defensa de los derechos humanos, que podrían ser la base de la resignificación de El Valle de los Caídos.

- i. En **Argentina**, se procedió a la recuperación de la **Escuela de Mecánica de la Armada (ESMA)**, como política de Estado a partir de 2003, en el marco de la lucha de los organismos de derechos humanos de la Argentina por la memoria, la verdad y la justicia, firmándose el Convenio de creación como ente público de un espacio para la Memoria y para la Promoción y Defensa de los Derechos Humanos, con motivo del 28º aniversario del Golpe (24 de marzo de 2004).
- ii. A su vez, el **Museo estatal de Auschwitz-Birkenau**, fundado el 2 de julio de 1947 por decisión del parlamento polaco, engloba los dos campos de concentración Auschwitz I y Auschwitz-Birkenau que recuerdan los homicidios y campos de concentración de la segunda guerra mundial, investigando sobre el holocausto de los nazis alemanes en edificios antiguos del campo de concentración sitios en el propio museo. Otro ejemplo es Núremberg y el centro de interpretación de la persecución nazi.

- iii. En **Perú**, la comisión para la construcción del **Lugar de la Memoria**, presidida por el escritor y Premio Nobel de Literatura, Mario Vargas Llosa, se fundó el Museo de la Memoria de Perú, rebautizado luego como Lugar de la Memoria, la Tolerancia y la Inclusión Social, cuya finalidad es recordar a las víctimas del terrorismo y la historia de la guerra que se desarrolló a partir de 1980.
- iv. En **Chile**, la entonces presidenta Michelle Bachelet, inauguró en enero de 2010 el **Museo de la Memoria y los Derechos Humanos**, destinado a visibilizar a las violaciones a los derechos humanos cometidas por el Estado de Chile entre 1973 y 1990; a dignificar a las víctimas y a sus familias; y a estimular la reflexión y el debate sobre la importancia del respeto y la tolerancia, para que estos hechos nunca más se repitan. Entre sus archivos se encuentran testimonios orales y escritos, documentos jurídicos, cartas, relatos, producción literaria, material de prensa escrita, audiovisual y radial, largometrajes, material histórico y fotografías documentales. Otro ejemplo Chileno, es el Parque por la Paz Villa Grimaldi, inaugurado el 22 de marzo de 1997, cuyo propósito es recordar a los familiares como lugar de encuentro y espacio de reflexión sobre el terrorismo de Estado ejercido por la Dictadura.
- v. En **Camboya**, se encuentra el "**Centro del Genocidio**", conocido también como Choeung Ek Memorial, que señala una de las principales zonas de exterminio del país, donde se encontraron 8.000 cadáveres. En un templete construido de la manera tradicional budista, se encuentra una colección de 5 mil cráneos humanos de personas de todas las edades. En el lugar también están conservados los vestidos y zapatos de las víctimas y por tierra se pueden ver algunos huesos humanos y las fosas. Las víctimas eran aproximadas al borde de la fosa y asesinadas. Se destaca también el "árbol de los niños" al lado de una de las fosas en donde recién nacidos eran golpeados y después arrojados a la fosa. Otro árbol célebre en el lugar es el del "silencio": para ahogar los gritos y llantos de las víctimas, los victimarios ataban un equipo de sonido al árbol y ponían música a todo volumen.
- vi. En **Ruanda**, el **Monumento del Genocidio de Kigali**, construido en 2001 por la Comisión Nacional de Ruanda para la lucha contra el Genocidio y por la ONG Aegis Trust como centro conmemorativo del genocidio ruandés contra los Tutsi,

acontecido el año 1994. El monumento es un lugar donde yacen 259.000 víctimas del genocidio y supone un espacio donde la gente pueda mostrar sus sentimientos así como recordar a sus seres queridos, sirviendo como museo, de tres exposiciones permanentes y un gran archivo objeto de exposición.

- vii. En **Alemania (Berlin)**, en **EEUU (Miami, New York, Washington y Houston)**, **Hungria (Budapest)**, **Holanda, Polonia, Francia, Israel, el Jad Vashem (Museo del Holocausto)**.

Todos los museos o centros de interpretación fueron convertidos conforme a una regulación emanada del parlamento, con financiación pública y sin que ello supusiera en su momento el menor conflicto con la ciudadanía, siendo esos lugares a día de hoy un reclamo de miles de turistas que acuden a conocer lo ocurrido.

QUINTA.- TRASLADO DE LOS RESTOS DEL DICTADOR Y DEL FUNDADOR DE LA FALANGE ESPAÑOLA

La Basílica de El Valle de los Caídos, alberga la tumba del Fundador de la Falange Española, José Antonio Primo de Rivera; y la tumba del General Francisco Franco, ambas tumbas presidiendo la basílica, donde se celebra la Eucaristía. Esta parte entiende que, sin perjuicio de que este hecho, constituye, tanto desde el punto de vista religioso o moral, como social y político, una clara exaltación de quienes encarnan la expresión de una política de represión en contra de las víctimas llevada a cabo en forma sistemática por la orden del dictador en forma permanente durante la dictadura y cuyos efectos se extienden hasta el día de hoy, al no haber existido reparación alguna, es el único lugar de la abadía de aplicación del derecho canónico, siendo dichos enterramientos contrarios al canon 1242 del Código de Derecho Canónico que establece textualmente No deben enterrarse cadáveres en las iglesias, a no ser que se trate del Romano Pontífice o de sepultar en su propia iglesia a los Cardenales o a los Obispos diocesanos, incluso «eméritos».

Por tanto, el Arzobispado de Madrid, con su permisividad o inacción, está vulnerando manifiestamente los cánones, puesto que ni Francisco Franco Bahamonde ni José Antonio Primo de Rivera son, o han sido, al menos de forma pública y notoria, Romano Pontífice, Obispo o Cardenal.

A su vez, con la inacción del Arzobispado de Madrid, se produce una manifiesta vulneración de las obligaciones y derechos de todos los fieles, concretamente el canon 208 A su vez, entendemos vulnerado el canon 768§2. Enseñen asimismo a los fieles la doctrina que propone el magisterio de la Iglesia sobre la dignidad y libertad de la persona humana.

Con dicha permisividad se procede a un abuso de la potestad eclesiástica, la cual debe ser castigada con una pena justa, de acuerdo con la gravedad del acto u omisión, tal y como regula el canon 1389 § 1.

SEXTA.- DOTACIÓN ECONÓMICA Y EXHUMACIONES

En cumplimiento con las Circulares cursadas por el ex Ministerio de la Gobernación, Camilo Alonso Vega, de fecha 31 de octubre de 1958 y por los gobernadores civiles el 26 de febrero de 1959, se procede a la exhumación y traslado de los restos cadavéricos a El Valle de los Caídos con motivo de su inauguración, inhumándose dichos restos cadavéricos, tal y como consta en el Registro de Inhumaciones de la Abadía Benedictina.

Según se refleja en la Introducción del Informe de la Comisión de Expertos sobre el Futuro del Valle de los Caídos, yacen los restos de 33.847 personas, que desde 1959 hasta 1983, fueron trasladados desde fosas y cementerios de toda España, con las excepciones de: Ourense, A Coruña, Las Palmas y Santa Cruz de Tenerife.

Naciones Unidas en su Declaración sobre Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de poder de 1985, estableció que los principios que deben regir el sistema legal, son los que destacan la restitución y compensación a las víctimas, ocupándose de reparar a la víctima y a sus allegados, compensando el daño sufrido, no necesariamente un daño económico o material, sino perjuicio moral, que las víctimas arrastran desde hace décadas.

Es innegable que hasta la fecha, los familiares no han tenido la oportunidad de ser compensados por el daño sufrido, siendo la única forma de obtener reparación la de la exhumación de los restos cadavéricos de sus allegados, mediante el auxilio de las

técnicas determinadas en el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, clínicas forenses, grupo de expertos, o con el auxilio de los técnicos de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, Universidades u otros organismos nacionales o internacionales que puedan aportar ayuda.

En este sentido, el Auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2012 por el que se resuelve la Competencia entre el Juzgado Central de Instrucción nº cinco y los Juzgados de San Lorenzo del Escorial y Granada indica en su Fundamento Jurídico Tercero que:

«Los derechos de las víctimas de violaciones de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario gozan hoy de amplio reconocimiento» citando, entre otros los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones donde se proclama, como derecho de los afectados por tal clase de acciones criminales, entre otros, el de acceso a una reparación adecuada, que comprenda la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, así como la búsqueda de [...] los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos, si fuera necesario, y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de las víctimas ... para concluir que huelga decir que esos derechos, según los mismos textos, tienen como contrapartida, el deber de los estados de procurar de manera efectiva su satisfacción».

Se reconoce por tanto un derecho "de acceso a una reparación adecuada" para las víctimas de violaciones de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario. El alcance y naturaleza de la obligación de reparar por parte del Estado está regida por el Derecho Internacional y por tanto los Estados deben llevarla a cabo, sin alegar Derecho interno para incumplir con dicha obligación internacional.

El derecho a obtener reparación –vinculado al derecho a disponer de recursos legales y efectivos- por las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario está reflejado en varios tratados internacionales (por ejemplo, los arts. 2, 9 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 14 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; arts. 5 y 41 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos; art. 68 de la tercera Convención de Ginebra relativa al tratamiento de los prisioneros de guerra; art. 91 del Protocolo Adicional a las Convenciones de Ginebra relacionadas con la protección de las Víctimas de Conflictos Armados Internacionales; art. 24 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas, todos ellos ratificados por España y por tanto de obligado cumplimiento).

En este contexto, se pone de manifiesto, que las denuncias de los familiares y asociaciones de víctimas sobre la investigación de estos crímenes, la exhumación de los restos de las víctimas y la exigencia de responsabilidad son tan constantes como sistemáticamente desatendidas, a pesar de los abundantes indicios razonables que avalan la ejecución de los hechos y la falta de reparación por parte del Estado español, que, de forma reiterada incumple su obligación de reparar.

En ningún caso se debe olvidar que existe un precedente de exhumación y posterior traslado en el Valle de los Caídos, correspondientes a 133 restos mortales, exhumados en febrero de 1980, cuya documentación está aportada en el expediente administrativo.

En resumen, los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, a los que hace alusión el Tribunal Supremo en el referido Auto de 28 de marzo de 2012, recogen precisamente todo lo anterior, apreciando tres posibles vías de actuación:

- i. La vía penal, la jurisdicción voluntaria, y la vía contencioso-administrativa. En la práctica, la vía penal ha sido negada al no permitir una investigación efectiva y creíble, inadmitirse a trámite y archivarse por el Juzgado de Instrucción de San

Lorenzo de El Escorial competente territorialmente, posteriormente recurrida ante la AP de Madrid, Tribunal Constitucional de España, y Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Caso Purificación Lapeña);

- ii. La vía de la jurisdicción voluntaria que fue derogada en la última reforma de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria;
- iii. La administrativa que ha devenido en la única vía posible por descarte, y en desarrollo de la cual, se plantea la presente acción.

Lo que se pretende con esta Petición al Gobierno de la Nación, a través del Ministerio de la Presidencia, es que se reconozca el derecho y se autoricen las peticiones de exhumación de restos cadavéricos en columbarios, en la localidad de San Lorenzo de el Escorial (Madrid), en el interior del Valle de los Caídos.

Dado el tiempo transcurrido y en aplicación de las definiciones recogidas en el artículo 2 del Decreto 124/1997, de 9 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de Sanidad Mortuoria, se trata de restos cadavéricos, lo que supone en aplicación del art. 26.3 del mismo cuerpo legal, una exención de autorización sanitaria para proceder a la exhumación.

SÉPTIMO.- INCITACIÓN AL ODIO

Los elementos de simbología que se contienen en el conjunto arquitectónico, así como los actos conmemorativos, constituyen actos de exaltación del Franquismo. La propia configuración y construcción de El Valle de los Caídos es manifiestamente contraria a cualquier idea de reconciliación, al haber sido ejecutado por medio de trabajo esclavo, todavía no reconocido; así como propiciar la discriminación de las víctimas en el interior, y auspiciar la práctica de homenajes en aniversarios mediante actos de naturaleza política o exaltadores de la Guerra Civil y la dictadura, o de los protagonistas de la época, bien de forma laica, **o a través de la Misa por los “caídos de nuestra cruzada”, cuya denominación en sí misma es incitación al odio a través de la exaltación** de la violencia y de la represión franquista.

Todas estas acciones se engloban dentro del “discurso del odio”, respecto del cual, el **Tribunal Supremo, se pronunció en Sentencia nº 259/2011 de 12 de abril**, ante la

Sala de lo Penal, Sección 1ª **(Caso responsables de la librería que vendía material de ideología nazi), cuando afirma:**

*«En primer lugar, hemos de abordar la cuestión en relación con el delito del art. 607.2 del Código penal, que castiga la difusión de ideas justificadoras del genocidio, en el caso de la sentencia impugnada, las del **holocausto judío**. El conocido como holocausto judío y, particularmente, alguno de los campos de concentración en los que se ejerció la denominada **"solución final"**, se ha convertido en uno de los iconos de la perversión humana. **Difícilmente es posible encontrar una mayor planificación del poder destructivo del hombre**. Se ha dicho, y asumo, que los gestores directos del mal causado no fueron los únicos responsables de los crímenes horrendos que tuvieron lugar bajo el régimen nazi; también lo fueron, indirectamente, los que miraron a otro lado, los que aunque lo sospecharon, pensaron que no iba con ellos, los que colaboraron con desplazamientos masivos y sustracción de sus bienes. Es por ello que el término "holocausto", desde una perspectiva histórica, aglutina el conjunto de la maldad de los crímenes nazis, y mas allá de la historia, representa también, desde una perspectiva ética, la culpa de gran parte de la sociedad que colaboró, directa o indirectamente, con el régimen nazi en la causación de ese conjunto de crímenes y, también, de la propia organización de la sociedad europea que no fue capaz de impedir esa tragedia. Desde algunos estudios realizados, se ha afirmado que, como consecuencia de los hechos acaecidos se ha generado un sentimiento colectivo de culpa porque nuestra sociedad, cuna de pronunciamientos jurídicos de respeto a la dignidad del hombre, no fue capaz de impedir, pese a su desarrollo, aquellos terribles atentados contra la vida y la dignidad.*

Hasta tal punto lo anterior es cierto, que grandes pensadores de la filosofía y de la teología continúan indagando sobre la posibilidad de hacer filosofía o teología después de Auschwitz, e importantes bases del pensamiento filosófico han variado desde el holocausto. Esa atrocidad se presenta, no sólo como una recaída de la sociedad en la barbarie, sino que, además, constituye un cuestionamiento permanente de nuestra civilización occidental y de la

organización de la sociedad. No en vano esa misma sociedad, la que fue capaz de generar el horror de las cámaras de gas, la que entronizó la barbarie, es la que se presenta como depositaria de valores éticos y de organización social basados en la dignidad y la libertad del hombre.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos , cuyo art. 20 indica que "toda apología del odio nacional, racial o religioso, que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, estará prohibida por la ley".

La Recomendación R (97) 20, aprobada el 30 de octubre de 1997, y la Recomendación 7, de 13 de octubre de 2002, de política general acerca de la legislación nacional para luchar contra el racismo y la discriminación racial en la Comisión Europea contra el racismo y la Intolerancia (CERI).

[...]

En la doctrina y en la jurisprudencia de los Tribunales supranacionales, Tribunal Europeo de Derechos Humanos y otros organismos, como el Comité de Naciones Unidas, se ha acuñado el concepto de discurso del odio, para referirse a situaciones en las que se produce la difusión de expresiones que instan, promueven o justifican el odio racial, la xenofobia, el antisemitismo o cualquier otra forma de odio basada en la intolerancia.

El legislador español ha introducido en diversos tipos penales la punición del denominado discurso del odio. Así ocurre en los casos del delito de apología del terrorismo; del delito de enaltecimiento del terrorismo, con sus dos previsiones típicas, el enaltecimiento o justificación del terrorismo y el menosprecio y humillación de sus víctimas; la negación del genocidio (antes de la STC 235/2007); o **de la punición de mensajes racistas y xenófobos o expresiones que provoquen el odio o la discriminación** de los colectivos relacionados en el art. 510 del Código penal.

En estos preceptos el odio es el elemento común de estas expresiones, tanto en el sentido de estar movidas por el odio, como, sobre todo, por tratar de transmitir ese mismo odio a los destinatarios del mensaje. La estructura de estos tipos penales participa de la naturaleza de los delitos de peligro. Aunque existan colectivos afectados por la agresión, eso no afecta a la estructura del tipo de peligro, bastando para su realización con la generación de ese peligro que se concreta en el mensaje con un contenido propio del "discurso del odio" que lleva implícito el peligro al que se refiere el tipo. De ahí que los Convenios Internacionales anteriormente señalados, refieran la antijuridicidad del discurso del odio sin necesidad de una exigencia que vaya más allá del discurso que contiene un mensaje odioso que, por sí mismo, es peligroso a la convivencia. Los dos tipos penales requieren para su aplicación la constatación de la realización de unas ofensas que puedan ser incluidas en el discurso del odio, pues esa inclusión supone la realización de una conducta que provoca, directa o indirectamente, sentimientos de odio, violencia y de discriminación.

[...]

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha señalado en reiteradas ocasiones que la libertad de expresión extiende su cobertura al denominado discurso ofensivo e impopular, es decir, aquellas ideas no solo "favorablemente recibidas o consideradas como inofensivas, sino también aquellas otras que chocan, ofenden o inquietan al Estado o a una fracción concreta de su población, pues así lo exige el pluralismo, la tolerancia y la apertura propios de una sociedad democrática" (STEDH casos Handyside, Ligens y Günduz) pero, junto a ello, ha negado esa cobertura a los supuestos de discursos de odio.

En las reiteradas Sentencias del Tribunal Europeo, (Casos Garaudy c. Francia, 24 de junio de 2003; Günduz c. Turquía, 4 de diciembre de 2003; Norwood c. Reino Unido, 16 de noviembre de 2004; Alinak c. Turquía, 29 de marzo de 2005; Souias et autres c. Francia, 10 de julio de 2008; Feret c. Bélgica, 16 de

julio de 2009), el Tribunal ha examinado supuestos de discursos del odio, contra los que pueden imponerse limitaciones proporcionadas, a "todas las formas de expresión que propaguen, inciten, promueven o justifiquen el odio basado en la intolerancia". De esa doctrina resulta que en la jurisprudencia del Tribunal los discursos del odio no resultan amparados por las garantías de la libertad de expresión.

[...]

La jurisprudencia de nuestra Sala, también ha excluido la cobertura de la libertad de expresión a los discursos del odio. En la STS 224/2010, de 3 de marzo se afirma que el discurso del odio, no cabe incluirlo dentro de la cobertura otorgada por el derecho a la libertad de expresión o ideológica.

[...]

La recomendación número siete de la Comisión Europea contra el racismo y la intolerancia identifica el discurso del odio con aquellas expresiones que, intencionadamente difundidas, implican una incitación pública a la violencia, el odio y la discriminación.

En la doctrina jurisprudencial de los Tribunales Supranacionales, Tribunal Europeo de derechos humanos y otros organismos como el Comité de Naciones Unidas, se ha acuñado el conflicto de discurso del odio, para referirse a situaciones en las que se produce en la difusión de expresiones que instan, promueven o justifican cualquier forma de odio basada en la intolerancia».

Y por todo lo expuesto,

SUPlico A LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO: Que habiendo por presentado este escrito, con los documentos que lo acompañan, los admita, y tenga por deducida DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA, en el procedimiento de protección jurisdiccional del Derecho Fundamental de Petición de D. BALTASAR GARZÓN REAL, D. MANUEL OLLÉ SESÉ Y D. EDUARDO RANZ

ALONSO, como consecuencia de la ausencia de resolución del CONSEJO DE MINISTROS, y en su virtud, dicte Sentencia donde acuerde:

- I. **DECLARAR LA VULNERACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN** de mis patrocinados, consagrado constitucionalmente en el **ARTÍCULO 29 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA**.
- II. La **ANULACIÓN** del **Decreto de 1 de abril de 1940** y del **Decreto-Ley de 23 de agosto de 1957**, en cuanto contradicen la letra y el espíritu de la Constitución Española de 1978 y la **Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconoce y amplía derechos y establece medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura**

DICHA ANULACIÓN, DEBERÁ EXTENDERSE, EXPRESAMENTE, al preámbulo y a todos aquellos preceptos que se refieren a la naturaleza y justificación del monumento y del lugar, así como a la utilización y destino del mismo, que imposibiliten su consideración como instrumento de reconciliación.

- III. La **APROBACIÓN DE UNA DISPOSICIÓN DE CARÁCTER GENERAL** que establezca un nuevo marco jurídico, especificando el régimen jurídico de carácter general, por el cual haya de regirse el Valle de los Caídos, y la institución que lo dirige, sus bienes y cuantas otras relaciones y situaciones jurídicas puedan verse afectadas.

En todo caso se garantizará y establecerá el mecanismo de consulta pertinente, para que las víctimas puedan participar en la formulación y desarrollo de dicha normativa.

- IV. Que el contenido de la nueva normativa incluya **LA TRANSFORMACIÓN DEL “VALLE DE LOS CAÍDOS” EN UN ESPACIO DE MEMORIA**, donde las víctimas de la guerra civil y la dictadura y sus familiares, así como la sociedad en su conjunto, puedan ejercitar su derecho a la Verdad y a la Reparación que incluya:
 - a. Un lugar de identificación, dignificación y homenaje de quienes se encuentran inhumados;
 - b. Publicación oficial del nombre de todas las víctimas;

- c. Información suficiente para que quienes acudan a visitar este nuevo espacio, puedan conocer su sentido original y actual.
 - d. La creación de un Centro Ocupacional de Memoria.
 - e. Mecanismos que garanticen el más amplio acceso a los archivos e información, de El Valle de los Caídos, con sujeción expresa a las normas aprobadas en la Ley de Transparencia de 9 de diciembre de 2013.
- V. El **TRASLADO DE LOS RESTOS DE FRANCISCO FRANCO BAHAMONDE Y DE JOSE ANTONIO PRIMO DE RIVERA** al lugar que designen las respectivas familias.
- VI. La constitución de una **DOTACIÓN ECONÓMICA SUFICIENTE A CARGO DEL ESTADO, PARA LA EXHUMACIÓN E IDENTIFICACIÓN DE LOS RESTOS DE LAS VÍCTIMAS INHUMADAS** en el lugar, previa solicitud al efecto.
- VII. La **CONVOCATORIA, POR EL ÓRGANO COMPETENTE, DE UN ACTO PÚBLICO EN SEDE PARLAMENTARIA**, para que la autoridad competente del Estado **PIDA PERDÓN A LAS VÍCTIMAS DEL FRANQUISMO Y A SUS FAMILIARES**, como manifestación del pleno reconocimiento y reparación moral.
- VIII. Adoptar las medidas oportunas para que la **COMISIÓN** a la que se refiere el **Real Decreto 663/1984, de 25 de enero, CUMPLA SU COMETIDO** en el marco de la actual regulación vigente, introducida por la Ley de Memoria Histórica.

Por ser Justicia, que pido en Madrid, a 29 de julio de 2016.

PRIMER OTROSI DIGO, que al amparo del artículo 60.3 LJCA, interesa al derecho de esta parte que se reciba el presente pleito a prueba, para el caso de que exista disconformidad con los hechos, que deberá consistir en la valoración de la documentación obrante en las actuaciones, y en su virtud,

SUPLICO A LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO: Que tenga por solicitada la prueba propuesta y acuerde cuanto sea necesario para la práctica de la misma.

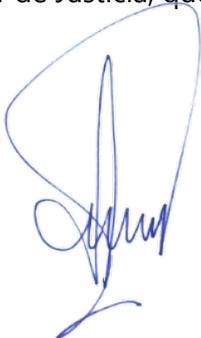
SEGUNDO OTROSÍ DIGO, que, de conformidad con lo previsto en el art. 42.2 de la Ley Jurisdiccional, esta parte estima que la cuantía del proceso es de cuantía indeterminada, y en su virtud,

SUPLICO A LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO: Que tenga por hecha la anterior manifestación y en su virtud fije la cuantía del presente proceso en cuantía indeterminada.

TERCER OTROSÍ DIGO, que, al amparo de lo previsto en el art. 57 de la Ley jurisdiccional, solicito que el presente recurso se falle sin necesidad de recibimiento a prueba, ni vista o conclusiones, y en su virtud,

SUPLICO A LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO: Que tenga por hecha la anterior manifestación y en su virtud, acuerde que el presente proceso se falle sin necesidad de prueba, vista o conclusiones.

Por ser de Justicia, que reitero en la fecha y lugar indicados.



Ldo. BALTASAR GARZÓN REAL



Ldo. MANUEL OLLÉ SESÉ



Ldo. EDUARDO RANZ ALONSO

Proc. D^a VICTORIA PÉREZ MULET DÍEZ PICAZO