

Nombres y apellidos de una historia

Henar Alonso Rodríguez, Manuel Bueno Lluch y Sergio Gálvez Biesca

Técnicos de Archivo

«Los monstruos existen pero son demasiado pocos para ser realmente peligrosos; más peligrosos son los hombres comunes, los funcionarios dispuestos a creer y obedecer sin discutir».

Primo Levi, *Si esto es un hombre*.

El hijo de Antonio Luis Baena Tocón marcó un hito al recurrir —por vez primera en el terreno historiográfico— al artículo 15 de la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD) titulado «derecho de supresión»^[1], de cara a censurar la investigación histórica que había llevado el profesor Juan Antonio Ríos Carratalá. Por esta inesperada vía apareció en escena el conocido como el derecho al olvido: con el objetivo manifiesto de borrar de la historia

1.- Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (BOE, 6 de diciembre de 2018). Por lo demás, todavía es pronto para observar la lectura *mayoritaria* con la que se tenderá a interpretar la reciente Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales (BOE, 27 de mayo de 2021).



a quien fuera el secretario judicial del sumario 21.001 que juzgó y condenó a muerte a Miguel Hernández. Una sentencia que sigue siendo legal en España^[2].

2.- Rafael Escudero Alday, «Los tribunales españoles ante la memoria histórica: el caso de Miguel Hernández», *Hispania Nova*, 11 (2013). E, igualmente, José Babiano Mora, «El poeta desaparecido, el juez depurado y el obrero invisible (tres perfiles de la llamada memoria histórica)», en *Fundación 1º de Mayo, 2010 Anuario*, Madrid, Fundación 1º de Mayo, 2011, pp. 387-390.

Conviene advertir, de entrada, que en términos de Justicia Internacional, Baena Tocón fue un «colaborador directo» en la maquinaria de la política de exterminio del adversario político del régimen franquista a la finalización de la Guerra Civil y, por tanto, fue un «partícipe necesario» en la comisión de «crímenes de lesa humanidad»^[3].

A José Francisco Baena González, hijo de Baena Tocón, con la colaboración imprevista de un conjunto de funcionarios públicos, no le importó cuestionar la profesionalidad y la trayectoria académica de Juan Antonio Ríos Carratalá. Tampoco el calvario jurídico, económico y personal por el que ha atravesado el afectado.

Un breve recorrido por el conjunto documental que ha generado el «caso Carratalá» muestra el inédito escenario en términos jurídicos, historiográficos y archivísticos que se ha abierto: desde la propia solicitud del «derecho de supresión», pasando, de forma subrayada, por la resolución en materia de protección de datos que firmó el Gerente de la Universidad de Alicante (UA), Rafael Pla Penalva, con el soporte de la Delegada del Rector para la Protección de Datos de la UA, Teresa Cantó López, y el papel de colaborador del Rector Manuel Palomar, dando razón al denunciante frente al denunciado, que además de profesor de la casa es un acreditado especialista en la materia; a lo que le siguió el recurso de alzada del profesor Ríos Carratalá, su posterior resolución, así como la Sentencia nº 311/2021, del Magistrado Titular del Juzgado Contencioso-Administrativo Número 3 de Alicante de septiembre de 2021, a

3.- Pablo de Greiff, «Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición», Número: A/HRC/27/56.Add.1, 2014. Véase también, el IV Capítulo, «Crímenes de lesa humanidad» (pp. 10-153) del documento de Naciones Unidas, «Informe de la Comisión de Derecho Internacional», Número: A/74/10, 2019.

la espera de convertirse en firma ante el enésimo recurso de Baena Tocón^[4]. A esta documentación pública y oficial, hay que sumarle no pocos burofaxes, cientos de correos electrónicos, llamadas, mensajes.... Más de dos años, entre 2019 a 2021, de penalidades para el protagonista involuntario de esta historia.

Otro tanto puede advertirse en lo referente a los informes previos, así como la resolución y el recurso de reposición generados a partir del «caso Carratalá» por parte de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), en relación con dos cuestiones que, hasta ese momento, en contados casos habían interferido directamente en la publicación de una investigación académica: la posibilidad de publicar el nombre de funcionarios en el ejercicio de sus funciones y el concepto de figura pública. Con el efecto indirecto de dar por válida la intromisión de una agencia estatal en las interioridades del conocimiento histórico y, por ende, en la libertad de cátedra^[5].

Lo anterior, sin desatender que en base a una de las «excepciones archivísticas» del

4.- La mayor parte de esta documentación puede localizarse en el siguiente blog: <http://varietesyrepublica.blogspot.com/> (consulta: 26 de enero de 2022). En relación con el corpus documental generado por el «caso Carratalá» es necesario también acercarse a la resolución de la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno de la Generalitat Valenciana, exp. Nº 129/2019, de 12 de diciembre de 2019. Localizable en: <https://conselltransparencia.gva.es/va/> (consulta: 29 de enero de 2022).

5.- En este sentido, véase, Agencia Española de Protección de Datos, Dictamen Nº/REF: 012007/2019; Resolución Nº R/00436/2019 dentro del expediente Nº RD/00279/2019; y dentro del citado expediente, el Recurso de Reposición Nº FF/00717/2019. Todos ellos consultables en: <https://www.aepd.es/es>. De la misma forma, véase: Sergio Cámara Lapuente, «La lesión por medios digitales de la personalidad pretérita del fallecido. Vulneraciones al honor, intimidad, imagen y datos personales del difunto en redes sociales y publicaciones digitales y otros canales de difusión electrónica», *Revista de Derecho Civil*, VII (5) (2020), pp. 117-174.

Reglamento (UE) 2016/679 en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (REPD), el citado Reglamento «no debe ser de aplicación a personas fallecidas» si se aplica con «fines de archivo», según su considerando 158. Un considerando que se cerraba señalando como con el «fin de ofrecer información específica relacionada con el comportamiento político bajo antiguos regímenes de Estados totalitarios, el genocidio, los crímenes contra la humanidad, en particular el Holocausto, o los crímenes de guerra», los «Estados miembros también debe estar autorizados a establecer el tratamiento ulterior de datos personales con fines de archivo». Un considerando que no se contempla en la LOPDGDD^[6].

El «caso Carratalá» ha pretendido consumir la censura histórica en torno a los victimarios del franquismo mediante la coacción jurídica. Constituye, así mismo, la imposibilidad de cualquier tipo de consenso historiográfico acerca de nuestro pasado. Pero sobre todo significa la negación absoluta del derecho a la verdad mediante el acceso a los datos y a la información contenida en los documentos que conforman el Patrimonio Documental Histórico, conservado en gran medida en los archivos públicos del Sistema Español de Archivos (SEA); y que, posteriormente, son analizados con las herramientas teóricas y metodológicas propias del conocimiento historiográfico. Aunque José Francisco Baena González ha fracasado política y jurídicamente en su intento censor por la «vía del artículo 15» —al igual que el terreno historiográfico y mediático, en tanto, generó el conocido *efecto*

6.- Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, *relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos)* (DOUE, 4 de mayo de 2016).

Streisand al poco tiempo de conocerse su denuncia^[7]—; ha asentado un peligroso antecedente.

Un caso, por lo demás, que ha vuelto a evidenciar las débiles costuras del Estado social y democrático de derecho. Aunque resulta bastante desconocido para la ciudadanía en España no pocos investigadores, periodistas y archiveros han sido denunciados por hacer su trabajo por la «vía del artículo 18.1 de la Constitución Española (CE)», es decir, «el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen» —amparándose en Ley Orgánica 1/1982^[8]— desde el fin de la dictadura hasta nuestros días, como bien explica Francisco Espinosa Maestre en su aportación a este dossier.

Un derecho al honor que, junto con otros factores históricos de largo alcance, ha colisionado en múltiples ocasiones y en diversas instancias frente al artículo 20 de la CE sobre la libertad de «pensamientos, ideas y opiniones», la «libertad científica» la «libertad de cátedra» y el derecho a la información. A pesar de que uno y otro son derechos fundamentales al mismo nivel, los tribunales españoles han ido asentando una peligrosa jurisprudencia en relación a la investigación histórica que, en términos prácticos, se ha concretado en el secuestro de publicaciones, la autocensura, penas de cárcel y, sobre todo, ha lanzado un aviso claro a decenas de ciudadanos cuya actividad profesional se encuentra

7.- «Cuando intentas borrar la historia y te comes un efecto Streisand como un piano», *publico.es*, 19 de junio de 2019. Véase también, editorial, «Borrar la historia», *El País*, 24 de junio de 2019. Muy interesante al respecto, Nuria Martínez Martínez, «El conflicto entre el Derecho al Olvido y la Libertad de Información de la prensa contenida en las hemerotecas», *Derecho Privado y Constitución*, 34 (2019), pp. 51-95.

8.- Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, *de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen* (BOE, 14 de abril de 1982).

centrada en el esclarecimiento de nuestro pasado traumático: la impunidad del franquismo es intocable.

En cualquier caso, no deja de ser significativo que el fracaso temporal de la *nueva* «vía del artículo 15» haya obligado a José Francisco Baena González a internarse por viejos senderos de todos conocidos como resulta el probado método del «derecho al honor» a través de una estrambótica demanda macro judicial contra más de cien personas y/o entidades^[9].

La naturalización e interiorización por buena parte del conjunto social del denominado «Modelo de Impunidad Español» (MIE) —tal y como lo definió en 2004 el Equipo Nizkor^[10]— ha conllevado que casos como el aquí mencionado no generen ningún tipo de alarma académica o social. Un peaje histórico, en términos de calidad democrática, que arranca de lugares comunes de todas y todos conocidos: la Ley de Amnistía o el denominado como «pacto de silencio» durante la transición a la democracia.

Episodios que, a la par que explican la rápida acogida que ha tenido el derecho

al olvido, nos posibilitan acercarnos a dos hechos históricos objetivos y contrastables de nuestro presente. Primero, la doble impunidad conquistada por los victimarios del franquismo: la jurídica por medio de la Ley de Amnistía y la política a través de la consecución de su anonimato. El segundo hecho histórico recalable deviene de la vulneración sistemática del Derecho Internacional en base al trípode de derechos denegados a las víctimas de los crímenes del franquismo —derecho a la verdad, a la justicia, a la reparación— sumado a las garantías de no repetición. Recordemos que hacemos referencia a «crímenes de lesa humanidad» y que, por lo tanto, son «imprescriptibles», por más que desde el Poder Judicial nieguen la mayor y con cada actuación refuerzan la excepcionalidad del MIE^[11].

A este punto de partida, hay que agregarle el contexto internacional dominado por las «fakenews», la falacia de la «posverdad», el «lawfare» y, por supuesto, el crecimiento de la nueva extrema derecha^[12]. Un combo de imprevisibles consecuencias tal y como puede comprobarse en la Resolución 2019/2819 (RSP) *sobre la importancia de la memoria histórica europea para el futuro de Europa*, aprobada por el pleno del Parlamento Europeo en septiembre de 2019 y que constituye el mayor ataque a la memoria e historia del antifascismo europeo y lo que resulta más peligroso: la relativización y la banalización de los crímenes nazis

9.- Nos referimos a la demanda impulsada por José Francisco Baena González firmada por María Mar Uriarte Baena, Letrada (ICAM 81751) y por la Procuradora María Dolores Reinoso Álvarez (Procuradora Colegiada nº 30 ICO Jerez) del 22 de julio de 2020. «Que por medio del presente escrito y en nombre de quien comparezco FORMULO DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO de tutela del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen conforme a la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen bajo la figura jurídica de litisconsorcio pasivo (art. 12 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) con acumulación subjetiva de acciones (art. 71 y 72 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) contra los siguientes demandados [...]».

10.- Equipo Nizkor, *La cuestión de la impunidad en España y los crímenes franquistas*, Madrid, Equipo Nizkor, 2004.

11.- Una última actualización en Sergio Gálvez Biesca, «Presentación del dossier», en id. (coord.), «El 'Modelo de Impunidad Español': Pasado, presente y futuro (1977-2020)», *Historia Actual Online*, 56 (2021), pp. 79-90. Sobre el Poder Judicial en España, Carlos Jiménez Villarejo y Antonio Doñate, *Jueces, pero parciales: la pervivencia del franquismo en el poder judicial*, Barcelona, Pasado & Presente, 2012.

12.- Muy ilustrativo al respecto, Arantxa Tirado Sánchez, *El lawfare. Golpe de Estado en nombre de la ley*, Madrid, Akal, 2021.

como denunció *Transform! Europe*, es decir, el Grupo de la Izquierda en el Parlamento Europeo (GUE/NGL)^[13].

En este sentido, desde hace décadas una de las principales preocupaciones de los relatores especiales de Naciones Unidas sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, ha sido, justamente, la extensión del revisionismo y del negacionismo. Así, por ejemplo, en 2018 el recién nombrado relator especial, Fabián Salvioni, advertía cómo la «preservación de archivos y el acceso a ellos será un instrumento educativo para combatir el negacionismo y el revisionismo»^[14]. De hecho, España es un caso avanzado en lo referente a la fortaleza del revisionismo y del negacionismo de los crímenes franquistas: al respecto no faltan las denuncias como las formuladas desde hace años por el profesor Alberto Reig Tapia^[15]. Además con una deriva alarmante: su salto desde publicistas a ciertos departamentos de historia contemporánea.

¿Cómo no iba a encontrar un hábitat natural idóneo el derecho al olvido en nuestro caso? Como sostiene Bartolomé Clavero en su contribución a este monográfico: la «construcción del olvido como un derecho» forma parte del ADN de nuestro sistema político parlamentario. Con otra lectura, el «caso Carratalá», junto con otros tantos que

van desde artistas a cantantes, dibuja una preocupante deriva antidemocrática.

La investigación en España constituye una yincana repleta de obstáculos y riesgos de todo tipo. El punto de partida, el acceso a los archivos, es la primera de muchas pruebas a superar. Un áspero territorio en el que el «sentido común archivístico» no suele constituir el punto fuerte del ejercicio de la ponderación a la hora de contrastar los diferentes derechos e intereses, que confluyen en una solicitud de acceso a la Información Pública y al Patrimonio Documental.

Debido al contexto de la violación y la vulneración sistemática de los Derechos Humanos de las víctimas los crímenes del franquismo en el que se inserta el MIE, la aplicación legal y efectiva del derecho a la verdad, tal y como ha sido definido por el Derecho Internacional, apenas tiene presencia en nuestro derecho interno. Todavía resulta infrecuente citar el conocido «informe Joinet» —«La cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos» (1997)— que asentó el corpus jurídico de los cuatro Derechos Humanos ciyados hoy ya consolidados^[16].

En 2005 el «informe Orentlicher» revisó el trabajo de Joinet y, en lo que nos interesa dentro de «El derecho inalienable a la verdad», incluyó con precisión un actualizado apartado «C. Preservación y consulta de los archivos a fin de determinar las violaciones» compuestos por cinco grandes principios: Principio 14. *Medidas de preservación de los archivos*; Principio 15. *Medidas para facilitar la consulta de los archivos*. Principio 16. *Cooperación de los servicios de archivo con los tribunales y las comisiones extraju-*

13.- «Resolución del Parlamento Europeo sobre la importancia de la memoria histórica para el futuro de Europa», Número: 2019/2018/RSP, septiembre de 2019. Para acercarse a su dimensión política e histórica léase la *carta abierta* «Respeto a la memoria histórica en Europa», *Transform! Europe*, 9 de noviembre de 2019.

14.- Fabián Salvioni, «Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición», Número: A/HRC/39/53, 2018.

15.- Alberto Reig Tapia, *La crítica de la crítica. Inconsecuentes, insustanciales, impotentes, prepotentes y equidistantes*, Madrid, Siglo XXI, 2017. E, igualmente, Ángel Viñas (ed.), *En combate por la historia: la República, la guerra civil, el franquismo*, Barcelona, Pasado & Presente, 2012.

16.- Louis Joinet, «La cuestión de la impunidad de los autores de las violaciones de los derechos humanos (civiles y políticos)», Número: E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, 1997.

diciales de investigación; Principio 17. *Medidas específicas relativas a los archivos de carácter nominativo*; Principio 18. *Medidas específicas relativas a los procesos de restablecimiento de la democracia y/o de paz o de transición hacia ellas*^[17]. Principios que han situado a los profesionales de los archivos y a los propios centros en la primera línea de la Justicia Internacional como garantes imprescindibles del derecho a la verdad.

Este núcleo duro de principios se han visto reforzados, desarrollados y ampliados con informes como el dirigido por la UNESCO de la mano de Antonio González Quintana (1995/2008)^[18], los documentos de trabajo del Consejo Internacional de Archivos (CIA) —«Principios básicos sobre el papel de archiveros y gestores de los documentos en la defensa de los Derechos Humanos» (2016)^[19]— o las publicaciones y resoluciones de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH)^[20]. De la relevancia otorgada al derecho de la verdad da buena cuenta la resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas en 2010 acerca de la «Proclamación del 24 de marzo como

Día Internacional para el Derecho a la Verdad en relación con las Violaciones Graves de los Derechos Humanos y para la Dignidad de las Víctimas» (A/RES/65/196)^[21].

El derecho de acceso en España dista de aproximarse a lo aquí expuesto. La legislación vigente está atenazada por una excesiva visión patrimonialista, a través de un amplio conjunto de normas poco o nada clarificadoras, cuando no contradictorias entre sí. No obstante, por más que pueda parecer extraño para quien se acerque por vez primera a esta cuestión o haya sufrido en primera persona los habituales problemas de acceso a los archivos públicos, hoy en día el procedimiento de acceso más garantista es por medio del artículo 57 de la Ley 16/1985 *del Patrimonio Histórico Español*^[22]. Desde entonces, la regulación de nuevas disposiciones ha conllevado un incremento de la incertidumbre en la aplicación práctica del derecho de acceso.

El ejemplo más evidente se localiza en el Real Decreto 1708/2011, de larguísimo título y que da forma y contenido al reglamento de archivos. Su Capítulo IV —«Procedimiento de acceso a los documentos y archivos»— ha tenido el don de concitar la práctica unanimidad —en términos negativos— de la mayor parte de los técnicos de archivo del Estado por su falta de concreción en términos de derecho al acceso^[23].

17.– Diane Orentlicher, «Conjunto actualizado de Principios para Combatir la Impunidad», Número: E/CN.4/2005/102/Add.1, 2005.

18.– Antonio González Quintana, *Políticas archivísticas para la defensa de los derechos humanos. Actualización y ampliación del informe elaborado para UNESCO y Consejo Internacional de Archivos (1995) sobre gestión de los archivos de los Servicios de Seguridad del Estado de los desaparecidos regímenes represivos*, Santiago de Compostela, Fundación 10 de Marzo / Red de Archivos Históricos de Comisiones Obreras, 2009.

19.– Consejo Internacional de Archivos, *Principios básicos sobre el papel de archiveros y gestores de documentos en la defensa de los Derechos Humanos*, París, Consejo Internacional de Archivos, 2016.

20.– Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Instrumentos del Estado de Derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Archivos*, Nueva York / Ginebra, Naciones Unidas. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2015.

21.– Véanse aquí: Jens Boel Perrine Canavaggio y Antonio González Quintana (eds.), *Archives and Human Rights*, London, Routledge, 2021; y, Sergio Gálvez Biesca y Blanca I. Bazaco Palacios, «La perspectiva de los principios reguladores de la gestión de la información y la política de archivos: particular atención a la relación entre archivos, derechos humanos y Justicia Internacional», en Héctor Olásolo, Mario I. Uruña-Sánchez y Andrés Sánchez Sarmiento (coords.), *La función de la Corte Penal Internacional: visiones plurales desde una perspectiva interdisciplinar*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pp. 111-175.

22.– Ley 16/1985, de 25 de junio, *del Patrimonio Histórico Español* (BOE, 29 de junio de 1985).

23.– Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, *por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula*

Otro tanto puede decirse del Capítulo III, «Derecho de acceso a la información pública» de la Ley 19/2013, *de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*. A pesar de las expectativas que levantó en lo relacionado con el acceso, así como la redacción aparentemente menos restrictiva del artículo 15 —«Protección de datos personales»— su aplicación resulta supletoria en lo referente al propio derecho de acceso tal y como confirmó el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) mediante el Criterio Interpretativo CI/008/2015^[24].

Así pues, de entrada, coexisten dos vías principales de acceso. Aunque ambas se sustentan en el artículo 105.1b de la CE, su única diferencia es el tipo de unidad administrativa competente para resolver la solicitud de acceso, independientemente de la antigüedad y de la tipología de la documentación: a través de la Ley 16/1985 se permite consultar la documentación depositada en los archivos centrales, intermedios e históricos; y mediante la Ley 9/2013 la disponible en los archivos de oficina y gestión. Asimismo, conviene tener presente cómo en el ejercicio de ponderación, independientemente de que se genere una solicitud por uno u otro método, suelen entrar en juego otras tantas normativas generales y/o específicas dado el origen y la naturaleza de la documentación. Habitualmente así suce-

el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso (BOE, 25 de noviembre de 2011).

24.- Ley 19/2013, de 9 de diciembre, *de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno* (BOE, 10 de diciembre de 2013); y, Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, «Criterio interpretativo CI/008/2015. Aplicación de la disposición adicional primera de la Ley 19/2013 sobre regulaciones del derecho de acceso a la información pública», Madrid, Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, 12 de noviembre de 2015. Al respecto, Leonor Rams Ramos, «El derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal como límite ¿(in)franqueable?» para la transparencia administrativa», *Estudios de Deusto: revista de Derecho Público* 66 (2) (2018), pp. 119-152.

de con materias vinculadas al estudio de la represión franquista y la vulneración de los Derechos Humanos: desde cuestiones sanitarias al mundo del trabajo^[25]. Junto a estas vías existe una tercera vinculada al derecho de acceso de las «víctimas», a partir del incompleto camino que abrió la denominada «Ley de Memoria Histórica». En breve, nos detendremos en esta cuestión.

Sin todavía haber entrado en el nudo gordiano del acceso en España, se comprenden las habituales denuncias y diatribas de no pocos profesionales e historiadores, como puede observarse en los artículos de Alberto Carrillo-Linares y Francisco Espinosa en este número. Denuncias que han cavado durante décadas profundas trincheras entre ambos sectores profesionales, aun cuando en los últimos años parecen restablecerse puentes de colaboración.

Con demasiada frecuencia, ante el interés periodístico que genera, se suele poner la lupa en los efectos censores en términos de acceso —en lo que podría considerarse como la cuarta vía— que conlleva la vigencia de las normativas preconstitucionales de la Ley 9/1968 *de secretos oficiales* y de la Ley 48/1978 *por la que se modifica la Ley de 5 de abril de 1968, sobre Secretos Oficiales*^[26].

25.- Un ejemplo se localiza en el artículo 77 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, *por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social* (BOE, 31 de octubre de 2015).

26.- Ley 9/1968, de 5 de abril, *sobre secretos oficiales* (BOE, 6 de abril de 1968); Ley 48/1978, de 7 de octubre, *por la que se modifica la Ley de 5 de abril de 1968 sobre Secretos Oficiales* (BOE, 11 de octubre de 1978). A sumarse su propio reglamento, junto con un amplio conjunto acuerdos secretos adoptados por el Consejo de Ministros —no publicados en el BOE— por medio de los cuales se ha ido afinando y actualizando el sentido restrictivo de dichas normas [consúltense estas disposiciones en, José Rafael Rojas Juárez (ed.), Rosana de Andrés Díaz (coord.), Elisa Avilés Betegón y María Teresa Piris Peña (recops.), *El Sistema de Archivos del Ministerio del Interior: normativa*, 3ª ed. (corr. y aum.), Madrid, Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, 2015]. A sumarse también aquí, Autoridad Delegada para la Protección de la Información Clasificada

Una atención mediática alimentada por el pacto de Estado no escrito entre las dos principales fuerzas parlamentarias de la nación —PSOE y Partido Popular— de cara a bloquear mediante diferentes maniobras dilatorias su revisión, derogación o nueva redacción. Así llevamos cerca de una década sin un solo avance real. Pero tampoco en este conjunto normativo se encuentra la mayor dificultad legal para el acceso.

De esta forma, y pese a que apenas se menciona fuera de los círculos de los técnicos de archivo e investigadores, el principal obstáculo —ahora sí— en el ejercicio del derecho de acceso procede de la tendencia mayoritaria en la aplicación restrictiva —hasta convertir la «excepción archivística» de la que habla González Quintana en una anomalía en el caso español^[27]— de la LOPDGDD. Interpretación sustentada en la «regla de oro» de la seguridad jurídica y que conlleva la aplicación, casi de forma automática, del artículo 9 —«Categorías especiales de datos»— frente el artículo 89 —«Garantías y excepciones aplicables al tratamiento con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos»—. Un último artículo que, en modo alguno, es la panacea, ya que como se indica claramente en su punto 1, en todo momento, habrá de garantizarse el «respeto del principio de minimización de los datos personales»^[28].

«Normas de la Autoridad Nacional para la Protección de la Información Clasificada», 2016. Un organismo dependiente del Centro Nacional de Inteligencia.

27.— Al respecto, desde una visión del profesional de los archivos, Francisco Fernández Cuesta, «La excepción a la norma: los archivos en el nuevo Reglamento General de Protección de Datos», *Archivamos*, 107 (2018), pp. 29-31.

28.— Véase, en primer lugar, los datos que ofreció una de las mayores expertas en esta temática, Giulia Barrera —direzione generale per gli archivi de Italia— en las «V Jornadas de Acceso a los Archivos» organizadas por AEFPP en mayo de 2020 con el título, «El derecho al olvido en la jurisprudencia italiana y el Reglamento Europeo de

Un factor que puede ayudar a comprender esta *tendencia* —y que se suele presentar como la única causa como si no cupieran más lecturas del REPD— reside en la tradicional falta de recursos humanos y materiales de los centros de archivos, junto a aquellos relacionados con la interoperabilidad y el intercambio electrónico de datos. Nos referimos a la generalizada ausencia de pasarelas integradas y operativas que posibiliten a los funcionarios el libre acceso y la consulta sin filtro de los nombres que aparecen en un expediente con el objeto de contrastarlos en la plataforma del DNI electrónico o en el Registro Civil directamente. A buen seguro, meditate esta vía sin grandes costes económicos asociados y sin necesidad de modificaciones legales anejas, podría resolver de forma positiva un alto número de solicitudes de acceso y sin acudir a la «anonimización» a la menor duda. Y con ello se podría alejar la sensación de que cada resolución es un potencial problema de intrincadas ramificaciones.

Eso sí, también es obligado hacer mención a otro tipo de vectores explicativos: ya sea por la presión de los directivos de la organización, el miedo a riesgos legales y profesionales y donde también tienen cabida los factores de convicción personal-política —y que nos vuelve a retrotraer a aquella imagen reaccionaria del archivero como custodio de la documentación o del cancerbero—, el hecho objetivo es que el resultado negativo y en el mejor de los casos la ano-

Protección de Datos Personales». Localizable en: https://archiverosaefp.org/wp-content/uploads/2020/02/Barrera_derecho-al-olvido_Madrid_feb-2020.pptx (consulta: 31 de enero de 2022). Por lo demás, véase Luis Miguel Arroyo Yanes, «Garantías y excepciones aplicables al tratamiento con fines de archivo en interés público o de investigación histórica (comentario al artículo 89 RGPD)», en Antonio Troncoso Reigada (dir.), *Comentario al Reglamento General de Protección de Datos y a la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales*, Cizur Menor (Navarra), Civitas, 2021, vol. II, pp. 3377-3393.

nimización, constituyen las respuestas más frecuentes en materia de acceso frente los temas de investigación vinculados con la represión franquista.

Junto a los factores apuntados, tal y como se ha remarcado en numerosas ocasiones desde el Consejo Internacional de Archivos (ICA) y otros organismos internacionales, parte de esta *tendencia anonimizadora* se puede llegar a explicar por la falta de formación en Derechos Humanos de los funcionarios y técnicos que deben formular el ejercicio de ponderación. Ahora bien, ¿cómo va a existir este tipo de formación si todavía, por ejemplo, la Administración General del Estado (AGE) no considera que las víctimas de los crímenes franquistas forman parte de una violación sistemática y grave de los Derechos Humanos?

La yincana de la investigación, ni mucho menos, concluye en este punto. Por más que no podamos extendernos por cuestión de espacio, otra regla no escrita cuando hablamos del derecho de acceso son las clásicas dificultades para interponer ante una resolución negativa un recurso potestativo o impugnarla ante la jurisdicción contencioso-administrativa; o incluso por la «vía de la transparencia» por más que el CTBG no esté por la labor y haya cerrado en un alto número de casos las puertas a las reclamaciones denegatorias de acceso.

¿Por qué? La mayor parte de los centros, a pesar de su obligación legal, no han establecido el procedimiento administrativo correspondiente —sede electrónica, modelo de acceso, normativa aplicable...— y se limitan a ofrecer como único canal el correo electrónico. ¿Qué efectos conlleva? En caso del habitual «resultado negativo» sin mayor tipo de fundamentos jurídicos —antecedentes de hecho, antecedentes de derecho, la motivación de resolución, pie de recurso— el usuario se ve imposibilitado a interponer cualquier tipo de recurso. Bien

es verdad que le queda la protesta individual a través de canal de quejas y sugerencias, pero que a nada conduce en términos operativos. Una forma de proceder marcada, además, por la opacidad y la falta de transparencia^[29].

A las cuestiones estrictas del *acceso* deben sumársele aquellas vinculadas a las de *accesibilidad*: horarios de los centros, posibilidad de reproducción de los documentos con medios electrónicos personales, instalaciones adecuadas, servicio de usuario entre otros tantos elementos. Aunque no diremos nada nuevo, los archivos se encuentran en el vagón final de las preocupaciones estratégicas de las Administraciones Públicas, tal y como reflejan las partidas específicas en los Presupuestos Generales del Estado. Otro tanto puede apuntarse en lo que se refiere a la inexistente voluntad política de todos y cada uno de los gobiernos de la nación desde 1978 en lo relacionado con los procesos de desclasificación de la documentación reservada, mientras que se ha permitido y posibilitado la destrucción de los principales fondos de la represión de los aparatos de Seguridad del franquismo y de parte de la Transición de la mano de personajes tan siniestros como Martín Villa o Sánchez-Terán^[50]. Por no olvidarnos del excelso recordatorio que recientemente ha expuesto Óscar Alzaga^[51]. Destrucciones masivas documentales autorizadas desde las altas instancias del Estado que no solo se han circunscrito a los tiempos de la Transición, sino que se han seguido

29.- Esencial en este terreno resulta acudir al blog personal de uno de los mayores expertos en transparencia, Miguel Ángel Blanes: <https://miguelangelblanes.com/> (consulta: 26 de enero de 2022).

30.- Rodolfo Martín Villa, *Al servicio del Estado*, Barcelona, Planeta, 1984; Salvador Sánchez-Terán, *La Transición: síntesis y claves*, Barcelona, Planeta, 2008.

31.- Óscar Alzaga Villaamil, *La conquista de la transición (1960-1978). Memorias documentadas*, Madrid, Marcial Pons, 2021.

perpetrando hasta tiempos recientes —ahí está el caso del Patronato de la Protección de la Mujer—. A todo esto, seguimos sin conocer la ubicación exacta de los fondos documentales del Servicio Central de Documentación (SECED) y otros similares. Ni siquiera se tiene constancia de si se conservan o no. Un panorama inabarcable pero donde, de forma obligada, han de señalarse los premeditados obstáculos en el acceso al Patrimonio Documental procedente de las fuerzas del orden público en España —empezando por la Guardia Civil— y en el que obtener una resolución de acceso positiva dentro el Sistema de Archivos del Ministerio del Interior constituye un logro pocas veces alcanzado por los investigadores^[32].

Un país, por lo demás, en donde resulta impensable que se actúe de oficio por parte del Gobierno, la Fiscalía General o el propio Centro Nacional de Inteligencia (CNI) cuando los expresidentes del gobierno y los altos cargos se llevan a sus domicilios particulares la documentación generada como cargos públicos, y posteriormente montan sus fundaciones para publicar estos mismos documentos. Un marco de operaciones en el que en nada contribuyen los medios de comunicación tildando este expolio documental como un «gesto de transparencia»^[33]. Sin olvidarnos —nunca mejor dicho— de la institucionalizada política anonimizada por parte del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) en relación con la publicación de casi todas las sentencias de los tribuna-

32.- Véanse los casos que se examinaron en Antonio González Quintana, Sergio Gálvez Biesca y Luis Castro Berrojo (coords.), *El acceso a los archivos en España*, Madrid, Fundación Francisco Largo Caballero / Fundación 1º de Mayo, 2019.

33.- Véase Sergio Gálvez Biesca, «El Archivo de la Fundación Felipe González: la privatización del Patrimonio Documental», *Nuestra Historia*, 9 (2020), pp. 95-121; junto con el dossier monográfico de *Lligall*, 44 (2021) titulado «Els arxius dels presidents: una qüestió de transparència i retiment de comptes».

les españoles en su repertorio —Centro de Documentación Judicial (CENDOJ)—, lo que conllevará serios problemas en el futuro de cara a la contextualización y reconstrucción de los hechos históricos^[34]. Decíamos *casi todas*, en tanto, las sentencias del Tribunal Constitucional constituyen la excepción^[35]. Al respecto otro apunte: dentro del SEA existe —en términos de anormalidad archivística y por tanto democrática— una quinta vía de acceso separada del resto: nos referimos a los archivos judiciales, regulados a través del Real Decreto 937/2003^[36].

A partir de aquí, se entiende mejor cómo los archivos se han configurado como una de las principales válvulas de seguridad del MIE, en donde las barreras apuntadas han constituido y seguirán constituyendo diques mucho más efectivos que el derecho al olvido, sin por ello minusvalorar su trascendencia.

Junto con la singular aportación española en la configuración normativa del derecho al olvido como hoy le conocemos y cuya intrahistoria explica Bartolomé Clavero en

34.- Véase: <https://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp> (consulta: 26 de enero de 2022). En este sentido, muy reveladora resulta una sentencia relacionada con la anonimización y el derecho al honor: Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, 3905/2018, del 23 de noviembre. Así como el comentario jurisprudencial *ad hoc* del Instituto de Derecho Iberoamericano (IDIBE): <https://idibe.org/derecho-civil/derecho-al-honor-publicacion-una-sentencia-sin-anonimizar-una-base-datos-judicial-sentencia-suministrada-cendoj-la-titular-la-base-datos-proveedor-servicios-la-sociedad/> (consulta: 29 de enero de 2022). De la misma forma, es básico acercarse al argumento jurídico que sustenta el «Convenio de colaboración entre el Consejo General del Poder Judicial y la Agencia Española de Protección de Datos», Madrid, 13 de julio de 2015. Localizable en: <https://www.aepd.es/sites/default/files/2020-02/convenio-aepd-cgpj-cendoj.pdf> (consulta: 29 de enero de 2022).

35.- Carlos Berbell y Yolanda Rodríguez, «¿Por qué el Constitucional publica los nombres en sus sentencias y el Supremo no?», *conflegal.com*, 11 de agosto de 2018.

36.- Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, *de modernización de los archivos judiciales* (BOE, 30 de julio de 2003).

su artículo —en referencia al desenlace de la sentencia *Google Spain* en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE)^[37]—, se ha de recordar un fallido intento previo que hubiera configurado un derecho al olvido hecho a medida de los victimarios del franquismo. Nos referimos al primer proyecto de la denominada «Ley de Memoria Histórica» que se presentó en 2006 y en el que se incluyó el artículo 25.3:

«El acceso a los documentos contenidos en los Archivos a que se refieren los apartados anteriores se regirá por lo previsto en el artículo 57 de la Ley 16/1985 [...]. Lo dispuesto en el apartado 3 del citado artículo 57 será de especial aplicación cuando los documentos identifiquen a los autores o a otras personas intervinientes en los hechos o en las actuaciones jurídicas sobre los mismos, en cuyo caso los responsables de los archivos públicos sustituirán la entrega de una copia de los mismos por un certificado sobre su contenido, con el fin de preservar la identidad de aquellos».

El propio González Quintana denunció: «Esta versión de Ley de Punto Final usando a los archiveros como cómplices necesarios de la misma es absolutamente rechazable, [...]». Aquel camuflado intento de avanzar por la puerta de atrás en el derecho al olvido —con el agravante de que fuera a través de una política pública de memoria— se frenó gracias a la presión del movimiento asociativo profesional de los archiveros. Pero dejó clara esa tendencia histórica dentro del MIE por anonimizar/despersonalizar,

37.- Tribunal de Justicia de la Unión Europea, «Sentencia de 13 de mayo de 2014, causa C-131/12». Localizable en: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=152065&doclang=ES> (consulta: 29 de enero de 2022). Véase, Artemi Rallo Lombarte, *El derecho al olvido en Internet: Google versus España*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014.

en suma, borrar el nombre y los apellidos de los victimarios^[38].

Con este previo, puede comprenderse mejor la débil vía de acceso a la documentación que se terminó legislando en aquella normativa para las «víctimas» no de los «crímenes franquistas» —expresión que no se recoge en la Ley 52/2007— sino de «quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura». Una normativa marcada por una pequeña voluntad política de avanzar en el derecho a la verdad —otro concepto que no figura en la disposición— y que condujo al endeble andamiaje jurídico del artículo 22, «Derecho de acceso a los fondos de los archivos públicos y privados» y que sin una lectura abierta del artículo 1.2., «Objetivo de la Ley», constituye una vía de acceso sin operatividad^[39].

Una tendencia que, en parte, parece haberse invertido en el actual proyecto de Ley de Memoria Democrática, que mientras se redacta esta introducción —enero de 2022— se encuentra en fase de debate parlamentario^[40]. Desde la primera versión del proyecto en septiembre de 2020, que copió con errores graves el articulado de la Ley 52/2007 en materia de archivos, se facilitó una segunda versión que aparentemente subsanaba los iniciales errores, y sobre cuyo texto se llevó a cabo la correspondiente consulta pública. Un proceso de

38.- Antonio González Quintana, «La política archivística del gobierno español y la ausencia de gestión del pasado desde el comienzo de la transición», en Sergio Gálvez Biesca (coord.), *Generaciones y memoria de la represión franquista: un balance de los movimientos por la memoria*. Dossier monográfico *Hispania Nova*, 6/7 (2006/2007).

39.- 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* (BOE, 27 de diciembre de 2007).

40.- Boletín Oficial del Congreso de los Diputados, «Proyecto Ley de Memoria Democrática (Núm. Expte. 121/064)», Madrid, 30 de agosto de 2021.

participación ciudadana en donde gracias, principalmente, a las enmiendas propuestas por Archiveros Españoles de la Función Pública (AEFP) —respaldadas por casi 50 entidades—, junto con las aportaciones de técnicos de archivo expertos en el derecho de acceso, se introdujeron mejoras a las dos primeras versiones que, en caso de salir adelante, hubieran significado un claro retroceso^[41]. Ahora bien, solo con la tercera versión presentada en el Boletín Oficial del Congreso de los Diputados (BOGP) en agosto de 2021 y que ha sido, a su vez, enmendada por el Grupo Parlamentario Socialista (GPS) y el Grupo Parlamentario Confederal de Unidas Podemos (GPCUP) en noviembre de ese mismo año, puede afirmarse que en el terreno del derecho de acceso se ha evitado la repetición del articulado de 2007^[42].

¿Puede hablarse de un avance legislativo? Parcialmente. En aras de la brevedad, es observable una mejora de esta tercera vía del acceso en los dos primeros puntos del artículo 27, «Derecho de acceso y consulta de los documentos de archivos sobre el golpe de Estado, la Guerra y la Dictadura». Aunque la redacción no deja de ser insuficiente y limitada —de hecho así resulta en términos de Derecho Internacional—, la introducción de las palabras «libre», «gratuito», «universal», así como la referencia a los

archivos privados, constituye un pequeño avance a valorar en la futura aplicación de esta normativa con el objeto de doblegar no pocas resistencias —más habituales de lo que se tiende a pensar— en los archivos. Una previsión legal fundamentada en el artículo 57 de la Ley de 16/1985 como principio general ordenador, lo que de por sí da buena cuenta del marco jurídico en el que se incardina el proyecto.

El segundo potencial paso adelante se sitúa en el siguiente punto del artículo 27 —gracias a una enmienda de la AEFP en línea con las recomendaciones de la UNESCO y del ICA— y que podría implicar un posible fortalecimiento del derecho a la verdad y, al mismo tiempo, constituirse en un argumento frente a la pretendida fortaleza legal del derecho al olvido: de cara a «acreditar su condición de víctimas», se podrán «consultar también los datos personales de terceros que puedan aparecer en dichos documentos con independencia de la fecha de los mismos».

En este preciso punto, resulta obligado preguntarse: ¿estamos ante una nueva oportunidad perdida en materia de derecho de acceso en una nación en donde no es previsible ni menos futurible que un día pueda aprobarse una Ley General de Archivos sustentada en el artículo 20 de la CE en vez del artículo 105.1b?

De igual manera, en el propio proyecto de Ley de Memoria Democrática gracias, nuevamente, a la presión de no pocos historiadores de prestigio y también, en parte, a la insistencia de Unidas Podemos, a partir de la alarma política que ha generado el «caso Carratalá», se ha conseguido introducir una modificación del párrafo 12º de la sección IV de la *Exposición de Motivos*. Pero sobre todo es subrayable la inclusión de un nuevo punto 3 en el artículo 15, «Derecho de las víctimas a la verdad» y que supone una defensa de la prevalencia del artículo

41.- Archiveros Españoles de la Función Pública, «Consideraciones previas y propuestas de reformulación de varios artículos del Anteproyecto de Ley de Memoria Democrática, en su trámite de audiencia e información pública», Madrid, noviembre 2021. Consultable en: <https://archiverosaefp.org/wp-content/uploads/2020/11/Memoria-democratica.pdf> (consulta: 26 de enero de 2022).

42.- Grupo Parlamentario Socialista y Grupo Parlamentario Confederal de Unidas Podemos, «A la mesa de la Comisión Constitucional. Los Grupos Parlamentarios abajo firmantes, al amparo de lo establecido en el artículo 110 y siguientes del vigente Reglamento de los Diputados, presentan las siguientes ENMIENDAS al ARTICULADO al Proyecto de Ley de Memoria Democrática (Núm. Expte. 121/064)», Madrid, 17 de noviembre de 2021.

20 de la CE ante el artículo 18 de la CE en el terreno de la investigación histórica. ¿Será suficiente?

De cara a sintetizar el estado de la cuestión, y sin posibilidad de entrar en la forma en que transcurrió el debate parlamentario de la LOPDGDD —centrado en lo básico en cuestiones vinculadas con el buzoneo electoral antes que con los derechos fundamentales en juego^[43]— debe advertirse un detalle clave en cuanto a los resultados finales de su proceso de transposición: frente al único artículo que puede localizarse acerca del derecho al olvido en el REPG —artículo 17— hasta tres aparecen en la LOPDGDD, junto al citado artículo 15 ahí están también los artículos 93 y 94^[44]. No sólo, pues, como bien explica González Quintana en la LOPDGDD «las referencias a los archivos son mínimas» y prácticamente se reducen al artículo 26, «Tratamiento de datos con fines de archivo en interés público por parte de las Administraciones Públicas».

Por otro lado, desde la puesta en marcha de la Ley Orgánica 15/1999 de *Protección de Datos de Carácter Personal*, la sobreprotección de esta tipología de derechos ha conllevado que en la mayor parte de los conflictos, debates y polémicas surgidos —con numerosísimos casos ejemplares y ejemplificantes^[45]— se haya terminado por impo-

ner el peso de este derecho fundamental^[46]. Una tendencia que se reforzará, qué duda cabe, con la actual redacción de la LOPDGDD y que puede llegar a situar a los historiadores y a los técnicos de archivo en una situación de control previo y posterior de su labor profesional.

En este escenario comienza a consolidarse una nueva figura que, probablemente, termine sustituyendo al archivero como el teórico *cancerbero* en el acceso a la información: nos referimos al Delegado de Protección de Datos (DPD) cuyas competencias y funciones quedan enmarcadas entre los artículos 34 y 37 de la LOPDGDD. Un detalle no menor: ningún DPD ha de pasar por unas oposiciones a empleado público, pese a sus funciones y el manejo de datos especialmente protegidos.

Bajo estas precisas circunstancias, la práctica desaparición de las «excepciones archivísticas» en la LOPDGDD, junto con la tendencia mayoritaria a la hora de interpretar y ponderar el derecho de acceso en base al artículo 9, ignorando por sistema el contexto de «crímenes de lesa humanidad» en el que se insertan no pocas solicitudes de petición de información, explican un alto número de las resoluciones más controvertidas de los DPD en estos años. Lo comprobó de primera mano Juan Antonio Ríos Carratalá con la resolución del Gerente de la Universidad de Alicante; lo han comprobado otros tantos investigadores —probablemente desde el silencio y la impotencia de ver amputadas sus publicaciones— como le sucedió, sin ir más lejos, a Juan José del Águila en relación con el proyecto de alojar 9.000 sentencias del Tribunal del Orden Público (TOP) no anonimizadas en el repertorio de la biblioteca digital del Consejo General de la Abogacía Española. En este

43.- Véase Francisco Martínez Vázquez, «La tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantías de Derechos Digitales», en Artemi Rallo Lombarte (coord.), *Tratado de protección de datos: actualizado con la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantías de los Derechos Digitales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, pp. 53-78.

44.- Véase Javier Plaza Penadés, «El nuevo marco normativo de la protección de datos», *Actualidad Civil*, 5 (2018).

45.- Véase Rocío García Mahamut, «El derecho fundamental a la protección de datos. El Reglamento (UE) 2016/679 como elemento definidor del contenido esencial del artículo 18.4 de la Constitución», *Corts: Anuario de derecho parlamentario*, 3º (extra) (2018), pp. 59-80.

46.- Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de *Protección de Datos de Carácter Personal* (BOE, 14 de diciembre de 1999) [disposición derogada].

caso, José Luis Piñar Mañas, DPD del Consejo General de la Abogacía Española, se limitó a ponderar los derechos fundamentales en juego y no tuvo mayor inconveniente en hacer referencia a la puerta sin salida del artículo 89 del RGPD —y ello sin necesidad de recurrir al todavía más estrecho canal de interpretación que proporciona el artículo 26 de la LOPDGGD— para emitir su informe en términos denegatorios^[47].

El diagnóstico es ampliamente compartido: de un tiempo a esta parte resulta mucho más complicado investigar. Aunque la sensación de que se retrocede legalmente no se ajuste con precisión a los principios de realidad y de veracidad, cada vez resulta más inverosímil la posibilidad de concluir una investigación que tenga por fin acercarse a los límites inexplorados de la represión franquista —es decir, con nombres y apellidos de los victimarios— sin encontrarse obstáculos por el camino.

Extraña sensación la de investigar en un Estado social y democrático de Derecho y sentirse, al mismo tiempo, desprotegido y desamparado^[48]. ¿Sensación o realidad?

47.- Consejo General de la Abogacía Española, «Informe sobre las implicaciones en materia de Protección de Datos de la publicación de las sentencias del Tribunal de Orden», Madrid, septiembre de 2020. Informe facilitado por Juan José del Águila.

48.- Son escasos los agarraderos jurídicos firmes que tienen en la práctica los historiadores, como sucede con el Fundamento 5º de la Sentencia del Tribunal Constitucional 43/2004, el cual deberían llevar enmarcado los investigadores cada vez que accedan a un archivo: Sala Primera. Sentencia 43/2004, de 23 de marzo de 2004. Recurso de amparo 1565/99. Promovido por doña Inés Trías Sagnier y otros frente a la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo que desestimó su demanda de intromisión del honor contra Televisió de Catalunya, S. A. y otros, en relación con el documental «Sumaríssim 477». Supuesta vulneración del derecho al honor: reportaje biográfico en el que se narra una causa penal ante un consejo de guerra durante la guerra civil, protegido por la

Apenas hay datos estadísticos, a lo que se añade que los afectados, ya sea por temor a represalias y potenciales problemas en el futuro, prefieren guardar un resignado «silencio investigador», con lo que en parte el objetivo de las coacciones que hemos analizado se consigue, inclusive sin tener enfrentarse al siguiente paso: la judicialización^[49].

Proporcionar un conjunto de herramientas contra el fraudulento uso político y jurídico del derecho al olvido fue la idea que impulsó este dossier de *Nuestra Historia*, que lleva por título: «‘El Derecho al Olvido’: uso, abuso e instrumentalización frente a la investigación histórica». Más allá de lo delineado en estas líneas introductorias, las seis contribuciones que conforman este monográfico abordan con rigor las dimensiones que acapara el derecho al olvido... Juristas, archiveros, historiadores y directamente implicados en el «caso de Carratalá» aceptaron esta no fácil invitación. Un conjunto de aportaciones que queremos agradecer desde aquí.

«En España resulta pasmosa la diligencia a adoptar el derecho al olvido y la resistencia a hacerlo con el derecho a la verdad», resume Bartolomé Clavero en su detallado análisis bajo el título: «Derecho al olvido contra derecho a la Verdad (entre España, Unión Europea, Naciones Unidas y Google)». El catedrático emérito de la Universidad de Sevilla, rastrea, desde una perspectiva propia de la

libertad científica del historiador. Voto particular (BOE, 23 de abril de 2004).

49.- Entre los escasos datos estadísticos con los que contamos se encuentran los ofrecidos por la encuesta sobre el acceso a los archivos que llevó a cabo la desaparecida Cátedra Complutense «Memoria Histórica del siglo XX» en 2014: «¿has tenido algún problema legal o de otro tipo cuando has publicado tus trabajos a consecuencia del uso de documentos consultados según tu buen criterio?». Un 3% optó por el NS/NC, mientras que un 7% contestó afirmativamente. Véase, Sergio Gálvez Biesca, «La encuesta sobre el acceso a los archivos en España. Informe de resultados», *Historia Actual Online*, 52 (2020), pp. 171-198.

Historia del Derecho, los orígenes jurídicos y políticos *españoles* del derecho al olvido, mediante una potente y extensa bibliografía. Por su parte, Antonio González Quintana —miembro del Comité Ejecutivo de la Sección de Archivos y Derechos Humanos del CIA— se ocupa de un aspecto que, en rara ocasión, se ha tenido en cuenta a lo largo del «caso Carratalá»: la intrahistoria de las resistencias de las principales asociaciones de archiveros de Europa a una ampliación sin límites del derecho al olvido al tenor de las noticias de los proyectos iniciales del REGP, junto con el posterior proceso de transposición en la LOPDGDD. «La excepción archivística no es una excepción pensada para los documentos conservados en los archivos históricos (valorados de conservación permanente) sino que se desmarca de la finalidad histórica, tal como reclamaron los archiveros en sus campañas de movilización en torno al proyecto del Reglamento Europeo de Protección de Datos», afirma González Quintana, de cara a entender el antes y después de lo que ha acontecido con el REPD.

«A la pata coja: Derecho al olvido y Derecho al conocimiento» del profesor Alberto Carrillo-Linares —profesor titular de la Universidad de Sevilla— examina desde una perspectiva historiográfica la grave problemática del derecho al acceso, centrándose en los numerosos obstáculos legales existentes, así como su aplicación práctica, con recordatorio incluido de los episodios de destrucción documental durante la transición a la democracia. «Con sus aciertos, la aprobación de la Ley de Patrimonio de 1985 supuso no una palanca de lanzamiento para la investigación sino más bien un cerco legal que ha servido de coartada para dificultar nuestra labor», advierte para, a continuación, concluir: «Hoy, casi treinta dos años después, la situación no sólo ha mejorado en España sino que, en ocasiones, ha empeorado». El cupo de

historiadores lo completa una figura central en el estudio de la represión franquista: Francisco Espinosa Maestre, quien bien conoce de primera mano las desdichas, obstáculos y conflictos de investigar en España. A partir de su particular experiencia, el autor de «Antecedentes franquistas del derecho al olvido: el derecho al honor como amnesia colectiva», con su habitual tono directo —antes de pasar revista a todas las penalidades por las que han pasado las «víctimas» del derecho al honor— afirma: «En todo este tiempo hay algo que no ha cambiado: el rechazo a permitir el acceso a documentos directamente relacionados con la represión franquista, en unos casos por cuestiones ideológicas y en otros por evitarse posibles problemas. En ello ha influido la ambigüedad de la legislación, la inexistencia de una ley de archivos y el proceso de transición con su firme apuesta por el olvido del pasado reciente, hecho que reforzó la actitud de rechazo al conocimiento de lo ocurrido entre 1931 y 1978 de todos los afines al franquismo».

Cierran el dossier dos de los directamente implicados en el «caso Carratalá»: primero, el propio Juan Antonio Ríos Carratalá, catedrático de Literatura Española de la Universidad de Alicante, quien de la noche a la mañana se ha visto involucrado en un escándalo jurídico y mediático durante más de dos años. En «El caso Miguel Hernández y el derecho al olvido» recorre su particular vivencia con la aportación de toda una serie de datos y detalles desconocidos hasta el momento. Para seguidamente detenerse en la implicación directa de AAA —Antonio Luis Baena Tocón— en el desarrollo y la evolución del sumario contra Miguel Hernández por medio de un conjunto de precisiones históricas irrefutables. No son pocas las reflexiones que deja apuntadas Ríos Carratalá a lo largo del texto. En concreto, ha de resaltarse una que conecta con

el nodo central del dossier: «Vistas las circunstancias, cabe mantener un margen de duda acerca [del] objetivo de las solicitudes [de] olvido digital».

En formato de epílogo, se cierra el dossier con el relato de la experiencia personal-profesional por la que ha atravesado María del Olmo Ibáñez, directora del Archivo Histórico Provincial de Alicante (AHPA). Un centro en el que antes de que estallara el *caso* se había celebrado una exposición dedicada a Miguel Hernández y en donde se expusieron, entre otros materiales, el sumario 21.001. Actualmente es una de las encausadas en la «demanda de juicio ordinario de tutela del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen» que ha cursado José Francisco Baena González como se expuso al inicio. Como señala Olmo Ibáñez, la pregunta no es otra que «si alguien que

ha vulnerado los Derechos humanos tiene derecho al honor». Más allá de estos apuntes, este texto nos abre el último de los debates entrelazados que tenemos pendiente: ¿quién protege a los profesionales de los archivos comprometidos con el código deontológico de su profesión y los Derechos Humanos frente a las victimarios franquistas y sus familiares directos, que instrumentalizan las herramientas constitucionales del Estado social y democrático de Derecho para garantizar *sine die* su impunidad y anonimato?

Concluimos. Agradecemos, de nuevo, a las autoras y los autores su colaboración en este proyecto, cuyos resultados aquí presentamos. Unos agradecimientos que estarían incompletos sin citar el trabajo de no pocas compañeras y compañeros de *Nuestra Historia* en las tareas de corrección, edición y revisión. Gracias.

Ávila, Sevilla, Madrid, enero 2022.