



DEBERES MUNICIPALES EN MATERIA DE RETIRADA DE RECONOCIMIENTOS COMO RESULTADO DE LA LEY DE MEMORIA HISTÓRICA, por Andrés Boix Palop, Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universitat de València-Estudi General de València (RI §1105319)

[24/10/2012 - Estudios y Comentarios](#)

La aprobación 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 persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, más conocida como Ley de Memoria Histórica, ha provocado que muchos municipios españoles en cumplimiento de su letra y coherentemente con su espíritu hayan retirado reconocimientos de diverso tipo (nombre de calles, títulos honoríficos dentro del rico abanico de posibilidades al uso) a personas que eran recordadas y exaltadas de esa manera por su participación en el alzamiento que dio lugar a la Guerra civil o en la propia contienda. No obstante, también son numerosos los casos en que algunos Ayuntamientos no han considerado los contenidos de la ley como claros mandatos, por lo que no han procedido a la retirada de estos reconocimientos (o no a la de todos ellos), incluso en supuestos en que han mediado peticiones de diversos grupos o colectivos. Con ocasión de una reciente sentencia que afecta a la ciudad de Valencia, cuya corporación municipal no había aceptado retirar a Francisco Franco el título de Alcalde Honorario de la Ciudad, se trata de esbozar el régimen legal a que están sometidos en este momento nuestros Entes locales, a fin de comprender hasta qué punto es posible incoar la acción judicial para forzar el cumplimiento de la norma en casos en que la Administración municipal se haya mostrado reacia a hacerlo por parte de ciudadanos o asociaciones, al margen de la capacidad que tienen otras Administraciones territoriales de hacerlo.

I. LA LEY DE LA MEMORIA HISTÓRICA Y LA OBLIGACIÓN DE RETIRAR TÍTULOS Y MENCIONES DE EXALTACIÓN DEL FRANQUISMO.

La aprobación 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 persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura **L**, más conocida como Ley de Memoria Histórica, obliga, de acuerdo con lo dispuesto en su artículo 15 **L**, a todas las Administraciones públicas a adoptar *“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”* (art. 15.1 **L**). Esta retirada puede comprender, según señala el propio precepto, la cancelación de subvenciones o ayudas públicas y en principio sólo se exceptúa la aplicación de la medida en aquellos casos en que las menciones sean *“de estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados”* o en los casos en los que *“concurran razones artísticas, arquitectónicas o artístico-religiosas”* que el ordenamiento jurídico protege y que, en consecuencia, hacen aconsejable la conservación del elemento en cuestión (art. 15.2 **L**) **1**.

Como es inevitable, el marcado carácter normativo de la previsión legal ha supuesto que muchos municipios españoles hayan tratado de dar cumplimiento al precepto y, en la línea de lo deseado por el espíritu de la

norma, se han ido retirando los reconocimientos de diverso tipo que eran frecuentes, todavía, en muchas ciudades de España, comprendiendo no sólo escudos, insignias o placas sino también, por ejemplo, la modificación del nombre de calles o la retirada de títulos honoríficos que, desde declaraciones de Hijo Predilecto o Adoptivo, a honores como la declaración de Alcalde Perpetuo u Honorario, eran (y son) relativamente frecuentes como mecanismo para recordar la memoria, y ensalzarla, de personas que fueron señalados participantes del Alzamiento Nacional, la subsiguiente Guerra civil o la durísima represión realizada durante el franquismo. No parece haber, a estas alturas, demasiadas dudas respecto de la posibilidad de que, en todo caso, un Ayuntamiento pueda retirar este tipo de menciones según su mejor criterio, dado que la posible afección al derecho al honor de las personas afectadas no es tal (más allá del hecho de que su muerte convierte a estas personas más en personajes históricos que en sujetos cuyo honor deba ser tutelado en tanto que ciudadanos) si tenemos en cuenta que la mera retirada de una mención honorífica no supone, en ningún caso, lesión alguna de la dignidad personal (a diferencia de lo que en ciertos supuestos puede entenderse que sí podría generar una declaración en negativo, como las que en ocasiones hacen algunas Administraciones Públicas, del estilo de “declaración de persona *non grata*” y equivalentes **2**). Pero, además, cualquier duda respecto de la posibilidad de hacerlo (por ejemplo por cuestiones procedimentales) queda disipada con la existencia de un mandato legal que habría zanjado, caso de entender que pudiera existir, el conflicto **3**.

Ahora bien, el que la norma haya provocado estas acciones e indudablemente les dé amparo y cobertura no zanja el problema que se produce en los casos, que también son numerosos, de Entes locales que consideran, bien por entender que el carácter reglado del mandato legal cubre sólo unos supuestos y no otros, bien por considerar que hay que entender que la norma deja cierto margen a la interpretación y discreción política de cada Administración aplicadora, que no es debido eliminar una serie de símbolos o menciones. Como es sabido, no son pocos los casos de negativas explícitas a proceder a la retirada de símbolos y menciones, producidas tras peticiones de asociaciones, particulares o la propia oposición política. Y muchos más son aquellos en que placas, calles y menciones subsisten sin ser cuestionadas. Las dudas que, a este respecto, suscita la aplicación de la norma tienen que ver con hasta qué punto pueda entenderse reglada y enteramente debida la retirada de estos reconocimientos. Aparecen aquí al menos tres cuestiones, que hacen referencia a la relativa indeterminación del mandato legal (¿qué comprende exactamente y qué, en cambio, pueden entender los Ayuntamientos que ha quedado fuera?), a la posibilidad de entender esta decisión como una medida de dirección política o de gobierno que no debiera ser controlada sino dejada al arbitrio del equipo de gobierno y, por último, a la existencia o no de mecanismos en Derecho para instar a una acción positiva de retirada en aquellos supuestos de inactividad.

En esta nota se trata de aportar algo de luz sobre estas cuestiones aprovechando que comienza a haber jurisprudencia respecto del control judicial de estas negativas de algunos Ayuntamientos a dar cumplimiento al mandato del legislador. Así, ha habido ya resoluciones como la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Guadalajara que ha obligado a retirar el nombramiento de Hijo Adoptivo “Presente” de la localidad o resoluciones como la del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Valladolid que ha reconocido la exigencia legal y el deber del Ayuntamiento si bien ha entendido que éste no podía ser de exigible cumplimiento inmediato por la falta de una ordenanza municipal que regulara el proceso. A estos efectos vamos a analizar la cuestión siguiendo esencialmente las cuestiones planteadas por una reciente sentencia que afecta a la ciudad de Valencia, cuya corporación municipal nombró a Francisco Franco Alcalde Honorario de la Ciudad en 1 de mayo de 1939 y cuyo equipo de gobierno se había negado a retirar tal mención a pesar de las peticiones de algunos grupos de la oposición municipal. Se trata de una resolución muy interesante en la medida en que plantea la esencia de los problemas que están llamados a ser debatidos en sede judicial en casos de esta naturaleza y que, por ello, es útil como guía para nuestro análisis. En concreto, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de Valencia, de 31 de julio de 2012 (ROJ SJCA 42/2012) acaba dando la razón a los recurrentes y entiende contraria a Derecho la negativa de la Administración municipal a retirar el título. Se trata de un ejemplo de cómo un sencillo mecanismo de control judicial puede garantizar el cumplimiento de disposiciones legales inequívocas y contribuye a marcar una pauta que debiera generalizarse en el futuro y que permite que muchos particulares puedan aspirar en adelante a instar amparo judicial ante las negativas de las Administraciones públicas, incluyendo a los Entes locales, a dar el debido cumplimiento a las previsiones de esta ley. Así, junto a la capacidad de control reconocida a otras Administraciones territoriales por nuestro ordenamiento jurídico, es interesante explorar las posibilidades que ofrece este mecanismo más difuso de control, más participativo y que, ante casos como el analizado, puede constituirse en agente fiscalizador mucho más eficaz.

II. LOS RECONOCIMIENTOS HONORÍFICOS COMO ACTOS DE GOBIERNO, MARGEN DE DISCRECIÓN Y CONTROL JUDICIAL

Una de las posibles claves jurídica del problema se centra en las dudas que todavía a algunos supone el control judicial de los tradicionalmente llamados “actos políticos” o “actos de gobierno”, esto es, de aquellas decisiones que ciertas Administraciones públicas toman dentro del ámbito de sus competencias a partir de una evaluación puramente política y que por ello en ocasiones pretenden ser tenidas como puras (y meras) decisiones de gobierno. Son éstas actuaciones que, por su propia naturaleza, como la descripción que acabamos de hacer permite deducir, no suelen ser objeto de juicio o valoración en Derecho sino que, como es normal en una democracia, acaban siendo los electores los que, apoyando o rechazando la actuación, la validan o, en su caso, la condenan poniendo en el cargo a otra persona que la modifica. Ahora bien, ello es así si, y sólo si, estas actuaciones no afectan a derechos concretos de personas ni en nada contradicen el marco legal que regula ciertas actividades. Porque, como es sabido, la actual Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa **L**, eliminó el amplio espacio de inmunidad que la antigua ley de 1956 **L** establecía para la acción que se tenía por política. Su art. 2 a) **L** no puede ser más claro y determina que también en estos casos el derecho a la tutela judicial efectiva obliga a permitir el control por parte de jueces y tribunales, señalando que *“el orden jurisdiccional contencioso-administrativo conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con (...) la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, los elementos reglados y la determinación de las indemnizaciones que fueran procedentes, todo ello en relación con los actos del Gobierno o de los Consejos de Gobierno de las Comunidades Autónomas, cualquiera que fuese la naturaleza de dichos actos”*.

Se trata de una previsión en plena consonancia con lo exigido por la Constitución española **L** y su principio de tutela judicial efectiva, reconocido como derecho fundamental en el art. 24 **L**, de manera que, como venía defendiendo desde hacía muchos años la doctrina más garantista (como por ejemplo García de Enterría, quien ya en los años de hierro del franquismo denunciara las inaceptables inmunidades del poder en España **4**), no puede haber dudas sobre la plena y completa sumisión al Derecho de toda actividad administrativa... allí donde haya regulación jurídica que la enmarque. Como señala la Exposición de motivos de la norma, la regla no puede ser más razonable: se parte del principio de sometimiento pleno de los poderes públicos al ordenamiento jurídico, porque de otra manera muy difícilmente podría considerarse que nuestro sistema sea un verdadero Estado de Derecho. Semejante principio es incompatible con el reconocimiento de cualquier categoría genérica de actos de autoridad -llámense actos políticos, de Gobierno, o de dirección política-excluida <<per se>> del control jurisdiccional. Por ello, en línea con lo que es cada vez más frecuente en las democracias avanzadas **5**, la norma lo expresa con sencillez: si la decisión se encuadra en Derecho (y así será si hay afección por la misma a derechos fundamentales o si, por ejemplo, el marco normativo establece ciertas acciones como debidas), ni política, ni arbitrio, ni discrecionalidad... sirven de excusa para justificar la inmunidad: ha de haber revisión judicial.

En este contexto es en el que hemos de analizar si las previsiones de la Ley 52/2007 **L** y, en concreto, su artículo 15 **L** son o no elementos no sólo normativos sino que suponen que la norma predetermine el fondo del asunto hasta el punto de imponer concretas acciones o inacciones a los poderes públicos. En el caso concreto que nos ocupa, todo ello, en relación a acciones o menciones de exaltación de la dictadura franquista, de sus protagonistas y de sus supuestas gestas. No puede, por este motivo, entenderse que decisiones como las que conducen a un Ayuntamiento a dar nombre a una calle (o a cambiárselo), a nombrar Hijo Adoptivo o Predilecto, a establecer como Alcalde Honorario a Francisco Franco, hayan de quedar al margen del control judicial, como en tantos casos se ha pretendido. La propia Sentencia a que hacemos referencia, planteada esta pretensión por el Ayuntamiento de Valencia, así lo aclara, con extensa cita de la Exposición de Motivos de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa en su Fundamento de Derecho Segundo **6**.

La cuestión, por ello, no ha de ser tanto si la acción (u omisión) municipal puede y debe ser controlada (porque no hay dudas respecto de que puede y debe serlo) sino si, a partir de la lectura del art. 15 de la Ley 52/2007 **L**, podemos considerar debida la retirada en cuestión o si, por el contrario, habría cierto espacio para la discrecionalidad administrativa, siquiera sea a la hora de determinar si algunos de los conceptos que maneja la norma, que tienen cierto grado de indeterminación, concurren o no en cada caso. En concreto, y

más allá de la enumeración contenida en el art. 15.1 referido **L** (“*escudos, insignias, placas...*”) es clave entender hasta qué punto tiene capacidad de obligar el mandato legal de retirada que se extiende a “*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*”. Asimismo, también podría ser susceptible de interpretación, en algunos casos, la excepción contenida en el art. 15.2 **L** prevista para cuando concurren situaciones donde las “*menciones sean de estricto recuerdo privado, sin exaltación de los enfrentados*” 7. Ahora bien, no debe perderse de vista que este análisis es plenamente compatible con la afirmación de la necesidad de control judicial. Es más, sólo será posible en la medida en que se dé ese control. Un control que ha de partir, como no puede ser de otra manera, del régimen legal que enmarca la acción de la Administración. Y que, en este caso, obliga a las Administraciones públicas, también a los Entes locales, a actuar en los márgenes referidos.

Justamente esta tarea de determinar si el mandato legal permitía al Ayuntamiento de Valencia decidir que Francisco Franco conservara su título de Alcalde Honorario es lo que hace el Fundamento de Derecho Tercero de la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de Valencia, de 31 de julio de 2012. El conflicto es el mismo que se puede producir con cualquier cambio de nombre de calle que se plantee o con la retirada de cualquier mención honorífica realizada en honor de personajes activos en la Guerra civil o la represión posterior. Pues ninguno de estos elementos aparece expresamente en el listado ejemplificativo del artículo 15.1 de la Ley 52/2007 **L**. Éste es en realidad el verdadero meollo jurídico de las disputas que puedan plantearse: ¿puede entenderse analógicamente que igual que hay que retirar escudos, insignias y menciones de enaltecimiento el precepto obliga a actuar también contra títulos honoríficos a la luz de lo que parece apuntar la propia Exposición de Motivos de la norma?

La Sentencia a que nos venimos refiriendo, en este punto, opta por integrar el tenor literal del art. 15.1 **L** en el espíritu general de la Ley **L** y, además, en la propia idea de Estado social y democrático de Derecho que, en su opinión, obligaría a interpretar de manera extensiva el precepto, por cuanto las exigencias de una “*sociedad democrática avanzada*” no serían compatibles con la exaltación de quien accedió por vías diferentes a las democráticas a la Jefatura del Estado. Compartiendo el punto de llegada final no parece, sin embargo, que el argumento empleado sea el más adecuado, por cuanto concede un excesivo peso a la valoración/ponderación que de cada caso haga el juez y ello no es necesariamente lo más correcto. Adicionalmente, no puede perderse de vista que toda interpretación extensiva de cualquier norma limitadora de la capacidad de acción de las Administraciones públicas plantea problemas y, sobre todo, es dudoso que pueda ser un instrumento útil para pretender solventar las omisiones o inacciones de la Administración. Más correcto y jurídicamente relevante para tratar de hilar una doctrina con aspiraciones de poder ser generalizada es tratar de realizar una delimitación del contenido reglado del mandato legal. Un mandato que permite sin demasiadas dudas entender también como necesaria la retirada de “*otros objetos y menciones*” con igual finalidad conmemorativa, quedando sólo dudas sobre la determinación de tal concepto (*objetos y menciones conmemorativas de exaltación, personal o colectiva, de la sublevación militar, de la Guerra Civil y de la represión de la Dictadura*) en algunos casos dudosos 8. Ahí el juez sí puede acudir al espíritu de la norma y a integrar en consecuencia en su análisis las exigencias de un Estado social y democrático de Derecho. Pero no hace falta hacerlo en casos que claramente se insertan en el supuesto definido por el legislador. Así, entender que un título de Alcalde Honorario otorgado a Francisco Franco entra dentro de las previsiones legales no sólo es posible sino absolutamente lógico, por cuanto es la propia ley la que establece que más allá de su enumeración ejemplificativa se ha de aplicar la misma a cualquier otra acción u objeto que tenga idéntica significación, como lo es un reconocimiento honorífico de estas características. Estamos, por mucha indeterminación que pueda pretenderse que exista en el enunciado legal, en un caso claro de supuesto dentro del núcleo de certeza del concepto. Habrá, sin duda, casos donde cierto halo de indeterminación deba ser solventado por los operadores jurídicos (en cuyo caso, quizás, se podría tratar con mayor deferencia la posición adoptada por la Administración municipal) pero éste, obviamente, no es uno de ellos. Como tampoco parece que quepa, en situaciones como la referida, apelar en modo alguno a la posible concurrencia de la excepción para aquellas menciones con intención únicamente privada.

Un análisis jurídico de la cuestión, por breve y somero que sea, deja claro, pues, que los tribunales han de poder controlar las acciones u omisiones de las Administraciones municipales en este punto. Y que para hacerlo habrán de confrontar sus decisiones en esta materia con el mandato del art. 15.1 de la Ley 52/2007 **L**. Un mandato claro y expreso en los casos ejemplificados pero que va más allá de los mismos y se extiende a toda mención honorífica realizada respecto de personajes significados del franquismo, la represión y la dictadura. Todas ellas también quedan vedadas por ley y deberán, por ello, ser eliminadas sin que las

Administraciones municipales puedan excusarse en una supuesta indeterminación que les deje margen de apreciación donde los tribunales no pueden entrar. En su caso, esa capacidad de apreciación podrá ser empleada (y tenida en cuenta aunque también es revisable en sede jurisdiccional) en supuestos dudosos (homenajes a personajes no especialmente significados políticamente o en la represión, menciones en favor de personas que además de tener esas características también brillaron en otras facetas lo que podría justificar un homenaje por esa otra parte de su actividad...) pero nunca en los muchos casos claros que entran en el concepto, aunque no en el listado ejemplificativo. En tales supuestos, la acción municipal es debida, controlable por los tribunales y, en consecuencia, plenamente exigible ante los mismos por cualquier ciudadano.

III. EL CONTROL JUDICIAL DE LA NEGATIVA MUNICIPAL A RETIRAR LAS DISTINCIONES EN EL SENTIDO EXIGIDO POR LA LEY DE MEMORIA HISTÓRICA

Una última cuestión relevante que pone de manifiesto el caso tratado por la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 5 de Valencia, de 31 de julio de 2012, que venimos comentado a modo de ejemplo, aunque no suscitado en el concreto conflicto dilucidado por la misma, es, sentada la posibilidad de control judicial y las obligaciones que dimanen de la regulación contenida en la Ley 52/2007 **L**, hasta qué punto se puede arbitrar con facilidad o no un proceso de revisión judicial a partir de estas exigencias. En el caso que venimos comentando, el proceso judicial se entabla a raíz de una petición de un grupo de la oposición fuera de todo marco procedimental expresamente referido a una acción administrativa concreta (pues la petición fue realizada de manera no formalizada en el pleno, en el seno de un debate de tipo político). Ese hecho no es óbice para que el control judicial se entienda como perfectamente posible en una interpretación muy ajustada al espíritu de la actual Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa **L**.

Sin embargo, es dudoso que un ciudadano (o asociación) pueda aspirar a instar directamente en sede judicial el cumplimiento de la norma. Por mucho que su contenido obligue a unas concretas acciones que, caso de no ser llevadas a cabo, sean un claro incumplimiento, parece claro que no estamos ante alguno de los supuestos del art. 29 de la Ley 29/1998 Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa **L** que permite controlar la inactividad de la Administración, por cuanto el precepto, restrictivo como es sabido, sólo permite incoar el auxilio judicial cuando estemos ante incumplimientos de prestaciones concretas en favor de una o varias personas determinadas, exigidas directamente por normas generales y que no requieran de concreción en actos de aplicación **9**. Y aunque el mandato legal en este caso es claro y no necesita de ulterior desarrollo, es también cierto que la acción que impone a las Administraciones públicas, y también a las municipales, no lo es a favor de una persona o varias personas determinadas, sin que quepa entender que el conjunto de los vecinos de una localidad, por ejemplo, sean a estos efectos los beneficiarios (en tanto que colectivo determinado de personas) de la acción que el legislador ha exigido de la Administración.

Sin embargo, y como es tradicional en modelos de control jurisdiccional nacidos de una tradición revisora y en el fondo deudores todavía en muchos aspectos de la misma, la solución a este problema no puede ser más sencilla: basta con que cualquier ciudadano o colectivo interesado, sin necesidad ninguna de que sea partido político presente en el consistorio, inste a un Ayuntamiento a dar cumplimiento al mandato legal respecto de una concreta mención que incumpla lo contenido en la Ley de la Memoria Histórica **L** para que el Ayuntamiento se vea obligado a dar respuesta a la misma y, caso de no hacerlo, pueda entenderse denegada **10**. Ante esa denegación, expresa o deducida de la falta de respuesta, queda abierta sin ningún género de dudas la posibilidad de acudir a los jueces y tribunales y obtener su amparo **11**.

Decisiones como la que comentamos están llamadas a ser cada día más frecuentes, y sin necesidad de que partidos políticos o la oposición municipal actúen de catalizador de la reacción jurídica. Mecanismos jurídicos de gran sencillez permiten, como hemos tratado de explicar, a cualquier ciudadano reaccionar frente a la permanencia de calles dedicadas (o cualquier otro homenaje) en honor de franquistas participantes en la Guerra civil y agentes activos en la represión posterior. Y obligan a los jueces a realizar este control e imponer a las Administraciones municipales la realización de las actuaciones necesarias para dar cumplimiento al mandato legal. Una situación que cabe esperar que sea cada vez más frecuente y que, a su vez, cumpla cierta función retroalimentadora que todo mecanismo eficaz de control judicial ha de

promover: a saber, que actúe como potente incentivo para que la Administración sea la primera interesada en cumplir la norma, evitándose procesos, condenas y problemas por la vía de dar cumplimiento a los mandatos legales (en este caso, en referencia a la exigencia de retirada de menciones honoríficas de exaltación de la Guerra Civil y la represión porteros) de manera diligente *motu proprio* **12**.

NOTAS:

1. Sobre la Ley de Memoria Histórica, sus insuficiencias y su desarrollo véase R. ESCUDERO ALDAY, “La sombra del franquismo es alargada”, en F. FERNÁNDEZ-CREHUET y D. J. GARCÍA LÓPEZ (coord.), Derecho, memoria histórica y dictaduras, 2009, pp. 33-60 y J. A. MARTÍN PALLÍN y R. ESCUDERO ALDAY, “De malas leyes, peores reglamentos: el desarrollo de la Ley de la memoria histórica”, en Revista Jueces para la democracia, n1 66, 2009, pp. 9-25. La norma se enmarca en los esfuerzos de recuperación legal de la memoria y de reparación, en gran parte simbólica, de las víctimas. Al respecto, puede consultarse en A. QUERALT JIMÉNEZ, “Normativa autonòmica relativa a la reparació econòmica dels expresos polítics de la dictadura franquista”, en El Clip, n° 41, 2007, disponible en <http://www.gencat.cat/drep/iea/pdfs/c41.pdf> un listado con las distintas iniciativas legales de ámbito estatal y autonómico aprobadas en los últimos años con esta voluntad reparadora (pp. 17-20).

2. G. DOMÉNECH PASCUAL, “Las declaraciones administrativas de persona non grata. Reflexiones sobre la actividad no jurídica, verbi gratia informativa, de la Administración”, en Revista General de Derecho Administrativo, n° 7, diciembre 2004, que recuerda que el Tribunal Constitucional en Sentencia 185/1989 ha considerado que este tipo de declaraciones, si bien constituyen un atentado al derecho al honor constitucionalmente reconocido y protegido por el art. 18 CE, pueden ser en algunos casos jurídicamente no regulares por cuanto la posición de las Administraciones públicas en materia de libertad de expresión no es, como resulta evidente, la misma que la de cualquier ciudadano, a quien sí se reconoce entera libertad para realizar cualquier apreciación crítica pero respetuosa sobre otro sujeto. Doménech Pascual es, además, crítico con esta posición del Tribunal Constitucional y sí considera posible que haya afección al derecho al honor (pp. 4-6).

3. No deja dudas al respecto el art. 8.1 de la 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, que señala que “no se reputará, con carácter general, intromisiones ilegítimas las actuaciones autorizadas o acordadas por la Autoridad competente de acuerdo con la ley, ni cuando predomine un interés histórico, científico o cultural relevante”. Así, por ejemplo, habría que entender decaída debido a la interposición de una norma legal las críticas que desde un punto de vista procedimental realiza J. L. BERMEJO LATRE, “La Administración y el derecho al honor”, en Revista de Administración Pública, n° 175, 2008, p. 389, a la revocación de la concesión del Doctorado honoris causa concedido en su día a Francisco Franco que la Universidad de Santiago de Compostela decidió acometer y que, desde un punto de vista procedimental, es juzgada como criticable por haberse producido de plano y sin activación de los mecanismos previstos en Derecho de revisión de oficio. Sobre los requisitos jurídicos de una retirada de menciones, honores u otras manifestaciones del Derecho premial, en la línea de poner límites jurídicos a la total discrecionalidad en la materia, J. R. Moratalla, “Límites a la discrecionalidad administrativa de la potestad revocatoria en el Derecho Premial”, en Diario El Derecho, 19 de septiembre de 2012, disponible en:

<http://goo.gl/QcEiW>

4. Así, el artículo clásico de E. GARCÍA DE ENTERRÍA, “La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho administrativo (poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos)”, en Revista de Administración Pública, n° 38, 1962, pp. 159-208, con una primera denuncia de la exención respecto del control de este tipo de actos. De entre la bibliografía más reciente vale la pena consultar la actualización de las denuncias clásicas en una línea garantista realizada por P. ANDRÉS IBÁÑEZ, “Contra las inmunidades del poder: una lucha que debe continuar”, en Revista española de Derecho administrativo, n° 93, 1997, pp.

5. Véase al respecto N. GARRIDO CUENCA, El acto de gobierno: un análisis en los ordenamientos francés y español, Cedecs, 1998 y A. BOIX PALOP, “Muerte y resurrección del acto de gobierno (a propósito de dos decisiones del Consejo de Estado francés)”, en Revista de Administración Pública, nº 157, 2002, pp. 495-507; y F. MELLERAY, “L’immunité juridictionnelle des actes de gouvernement en question. Le Droit français confronté aux développements récents du Droit espagnol”, en *Révue Française de Droit Administratif*, septiembre-octubre 2001, pp. 1091-1100.

6. Por lo demás, el propio Tribunal Supremo, como recuerda J. L. BERMEJO LATRE, “La Administración y el derecho al honor”, cit., p. 392, se ha pronunciado ya sobre la cuestión de si puede o no considerarse exento de control judicial el supuesto contrario, esto es, la concesión de una mención de este tipo (o su opuesto, de persona non grata) y la jurisprudencia en el sentido de entender que el art. 2 a) de la ley 29/1998 RJCA obliga a entender que esa actividad ha de ser controlable está totalmente consolidada.

7. Por ejemplo, en este sentido, la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 3 de A Coruña, de 1 de julio de 2011 (ROJ SJCA 62/2011), donde se revoca en parte la decisión del Ayuntamiento de A Coruña de eliminar diversas menciones honoríficas y nombres de calles por considerar que, en el caso de la mención de Hijo predilecto de la ciudad a favor de un reconocido franquista, concurrían en su caso otras circunstancias que podían justificar la distinción. También en un sentido semejante puede traerse a colación el Dictamen del Consell Jurídic Consultiu de la Generalitat Valenciana 2010/0958, donde esta institución, preguntada sobre si el art. 15.1 de la Ley 52/2007 obligaba a la retirada de escudos oficiales de la España de la Dictadura franquista, argumentó que los mismos no eran elementos de los que pudiera predicarse el carácter exaltador y propagandista per se y en sentido único, por lo que entendió que estaban cubiertos por la excepción contenida en la norma (dos votos particulares consideran que esta valoración genérica y global no es jurídicamente adecuada y que habría que analizar, en su caso, cada caso concreto).

8. No nos alejamos en este sentido de las exposiciones que han devenido clásicas en materia de discrecionalidad y conceptos jurídicos indeterminados, en estos momentos asumidas en este punto central de modo uniforme por la jurisprudencia a partir de trabajos como M. BACIGALUPO SAGGESE, La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución), Marcial Pons, 1997. Especialmente ilustrativo es su análisis a partir de la tesis de que la discrecionalidad de la Administración opera tanto en el ámbito de las consecuencias jurídicas como en el de la capacidad para determinar la concurrencia o no del supuesto de hecho (cuando éste es indeterminado) de las normas jurídico-administrativas (pp. 161-192, especialmente 188-192). De este modo se comprende de manera sencilla y muy útil para el análisis de supuestos como el que estamos detallando cuál es el concreto ámbito de arbitrio administrativo y dónde pueden operar (y dónde, en cambio, no) los órganos jurisdiccionales a la hora de controlar a la Administración en estos casos.

9. T. DE LA QUADRA SALCEDO, "Artículo 29", en Revista española de Derecho administrativo, Comentarios a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, nº 100, 1998, pp. 293-314, especialmente pp. 299-300 y 301-302.

10. A estos efectos, uno de los derechos fundamentales reconocidos en nuestra Constitución menos utilizado y al que tradicionalmente se ha prestado muy poca atención jurídica, como es el derecho de petición garantizado por el artículo 29 de la Constitución española, es un mecanismo más potente de lo que a primera vista pudiera parecer. Véanse I. FERNÁNDEZ SARASOLA, “Comentarios a la Ley Orgánica 4/2001 reguladora del derecho de petición”, en Revista española de Derecho constitucional, nº 65, 2002, pp. 197-216 y J. BERMEJO VERA, “Recensión a F. González Navarro y J. F. Alenza García, Derecho de petición. Comentarios a la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del derecho de petición”, en Revista de Administración Pública, nº 160, 2003, pp. 429-431, destacando ambos esta virtualidad.

11. En el fondo, si se piensa, no es un mecanismo tan distinto éste al previsto con carácter expreso en el antes mencionado art. 29 LRJCA. Véase T. DE LA QUADRA SALCEDO, "Artículo 29", en Revista española de Derecho administrativo, Comentarios a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, cit. pp. 306-311.

12. En este sentido, es significativo el final de la historia que nos ha servido de guía en el análisis que hemos

realizado. Tras la Sentencia que obligaba al Ayuntamiento de Valencia a retirar la mención de Alcalde Honorífico a Francisco Franco, la corporación municipal no sólo ha procedido a no recurrir sino que ha cumplido con el mandato judicial en decisión adoptada por votación unánime del pleno municipal. Adicionalmente, el Pleno del 28 de septiembre de 2012 ha aprobado un acuerdo del siguiente tenor por el que se compromete a “que cuando por cualquier miembro de este consistorio o por cualquier grupo político –o a través de él cualquier ciudadano- se detecte la presencia de algún símbolo que atente contra la Ley 55/2007, de la Memoria Histórica, en el sentido que sea, se lleve a la Comisión de Cultura y Educación para que se adopte el acuerdo pertinente, siempre dentro de lo que son las competencias municipales”.