

Voto particular que formula el magistrado don Enrique Arnaldo Alcubilla a la sentencia que resuelve la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6053-2024

En el ejercicio de la facultad que me confiere el art. 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), formulo este voto particular discrepante por las razones ya defendidas en su momento durante la deliberación y en los términos que expongo a continuación.

La presente sentencia, en aplicación de lo decidido en la STC 137/2025, de 26 de junio, que recayó en el recurso promovido por más de cincuenta diputados y más de cincuenta senadores del Grupo Parlamentario Popular en las respectivas Cámaras contra la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, estima parcialmente la cuestión de inconstitucionalidad promovida contra el art. 1 de dicha ley por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, declarando la inconstitucionalidad sin nulidad del art. 1.1 (por remisión a lo ya declarado por la STC 137/2025, FJ 8.3), y la desestima en lo restante.

Como es sabido, aquella STC 137/2025 vino a avalar la legitimidad constitucional de la amnistía otorgada mediante la Ley Orgánica 1/2024, salvo en tres aspectos concretos, todos de trascendencia menor (que llevaron a declarar la inconstitucionalidad sin nulidad, por omisión, del art. 1.1; la inconstitucionalidad y nulidad del segundo párrafo del art. 1.3; y la conformidad constitucional de los apartados 2 y 3 del art. 13 interpretados en los términos de la sentencia).

Por las razones expresadas en el voto particular que formulé a la referida STC 137/2025, al que me remito íntegramente, sin perjuicio de recordar ahora sus ideas principales, disiento de la sentencia que resuelve la presente cuestión de inconstitucionalidad. Considero que aquel primer recurso contra la Ley Orgánica 1/2024 debió haber sido estimado en su integridad por este Tribunal, declarando la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de la ley impugnada, lo que habría conducido en el presente caso a declarar la extinción de la cuestión promovida por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo contra el art. 1 de dicha ley, por desaparición sobrevenida de su objeto, una vez expulsada del ordenamiento jurídico la ley inconstitucional.

- 1. Cuestión previa. Sobre la decisión de no plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea o no aplazar la deliberación y votación de la sentencia mientras ese Tribunal no resuelva las cuestiones prejudiciales planteadas por otros tribunales españoles*

Vuelvo a llamar la atención sobre la inusitada celeridad con la que se resolvió el primero de los procesos constitucionales en esta materia tan excepcionalísima, en la STC 137/2025, que ahora se reitera en la sentencia que resuelve esta cuestión de inconstitucionalidad, ante la pendencia de cuestiones prejudiciales sobre la Ley Orgánica 1/2024 ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuya respuesta está próxima en el tiempo.

Como señalé en mi voto particular a la STC 137/2025, resulta censurable la decisión de este Tribunal de no plantear una cuestión prejudicial sobre la Ley Orgánica 1/2024 ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea o, alternativamente, posponer nuestro enjuiciamiento hasta que el Tribunal de Justicia haya resuelto las cuestiones prejudiciales pendientes sobre dicha ley planteadas por otros tribunales españoles.

En la presente sentencia se incide en esa errónea decisión (fundamento jurídico 2), al resolver la cuestión de inconstitucionalidad sin esperar siquiera a conocer la opinión que el Abogado General dará en pocas semanas a las cuestiones prejudiciales ya planteadas en relación con la compatibilidad de la Ley de amnistía con el Derecho de la Unión Europea.

Por ello, sin perjuicio de remitirme a las consideraciones expuestas en mi voto particular a la STC 137/2025, me adhiero en este punto a las contenidas en el voto del magistrado César Tolosa a la presente sentencia. Las razones aducidas por nuestro Tribunal para no plantear cuestión prejudicial, ni esperar la respuesta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en las cuestiones ya planteadas, no son convincentes y además suponen una quiebra del principio de cooperación leal al que estamos sujetos (art. 4.3 del Tratado de la Unión Europea) y de la confianza mutua que debe existir entre ambos Tribunales. A ello se añade la inseguridad jurídica que supone avalar constitucionalmente una norma que los tribunales nacionales no podrán aplicar si dudan de su conformidad con el Derecho de la Unión Europea.

2. *La amnistía no está prevista en la Constitución. Necesidad de cobertura constitucional expresa dada su naturaleza, pues supone una excepción a diversos principios constitucionales, como la igualdad ante la ley, la división de poderes y la reserva de jurisdicción*

En cuanto al fondo del asunto, y resumiendo lo expuesto en este punto en mi voto particular a la STC 137/2025, reitero, en primer lugar, que la Constitución no permite otorgar amnistías. La ausencia de una prohibición expresa en la Constitución, o la omisión de toda referencia explícita a la institución de la amnistía en esta, no significa en modo alguno que las Cortes Generales queden habilitadas para aprobar una norma con rango de ley orgánica que

permita la concesión de amnistías en determinadas circunstancias excepcionales, apreciables por el propio legislador a su arbitrio.

La Constitución no solo no permite la amnistía, sino que la rechaza. Entre las potestades constitucionalmente atribuidas a las Cortes Generales (en particular, en el art. 66.2 CE) no se encuentra la excepcionalísima de aprobar amnistías. Al dictar la Ley Orgánica 1/2024, de amnistía, las Cortes Generales se salen del marco constitucional para asumir una función que no corresponde a su libertad de configuración, que lo es solo dentro de la Constitución.

La amnistía supone una excepción a diversos principios constitucionales, como la igualdad ante la ley, la división de poderes y la reserva de jurisdicción, por lo que, para que fuera legítima, sería necesario que, en tanto que tal excepción, estuviera constitucionalmente prevista, lo que no es el caso. Solo mediante una reforma constitucional que les atribuyese la potestad excepcional de decretar amnistías podrían las Cortes aprobar una ley como la ahora cuestionada. La prohibición de indultos generales que se contiene en el art. 62.i) CE y la falta de mención expresa de la amnistía en el texto constitucional, así como los trabajos parlamentarios que dieron lugar a la Constitución española de 1978, conducen a entender que el constituyente ha querido que el derecho de gracia se limite al denominado indulto individual o particular, quedando excluidos tanto los indultos generales como las amnistías.

La amnistía otorgada por la Ley Orgánica 1/2024 supone la ruptura del pacto constitucional de 1978, la quiebra del consenso fundante de nuestra democracia, que lamentablemente la sentencia aprobada por la mayoría del Tribunal consiente, al dar por bueno que el legislador (una mayoría parlamentaria coyuntural) lleve a cabo una mutación constitucional sin acudir al procedimiento de reforma previsto en el título X de la Constitución.

3. La Ley Orgánica 1/2024, de amnistía, es una ley arbitraria y por ello inconstitucional

La presente sentencia descarta en su FJ 3, por remisión a los argumentos contenidos en la STC 137/2025, FJ 7, que la Ley de amnistía sea arbitraria. Discrepo de esta conclusión.

Sin perjuicio de entender que la amnistía es una medida de gracia excepcionalísima que no tiene cabida en nuestra Constitución, sucede que, como ya señalé en mi voto particular a la STC 137/2025, y debo reiterar ahora, en cualquier caso la Ley Orgánica 1/2024, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, supone un caso paradigmático de arbitrariedad del legislador, arbitrariedad que resulta corroborada, por

otra parte, por la tramitación parlamentaria que llevó a la aprobación de esa ley, como han puesto de relieve tanto la Comisión Europea en su informe sobre la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal de Cuentas respecto de la Ley Orgánica 1/2024, como la Comisión de Venecia en su informe sobre la iniciativa legislativa que dio lugar a dicha ley (utilización de la proposición de ley, en lugar del proyecto de ley, eludiendo así importantes informes de órganos consultivos y la consulta pública, tramitación acelerada de la iniciativa, por vía de urgencia, interpretación forzada del reglamento parlamentario para revivir la iniciativa decaída).

Estamos, en efecto, ante una norma arbitraria, pues, como es público y notorio, trae causa directa de los acuerdos políticos suscritos a primeros de noviembre de 2023 entre el partido al que pertenecen los diputados del grupo parlamentario autor de la proposición que dio lugar a referida ley y los partidos a los que pertenecen los principales beneficiarios de la amnistía regulada en ella; en esos acuerdos se pactó la concesión de la más amplia amnistía para los políticos independentistas y sus seguidores que protagonizaron un gravísimo intento de subversión del orden constitucional, a cambio de apoyar con sus votos la investidura como presidente del Gobierno del candidato del Grupo Parlamentario Socialista, autor de la iniciativa legislativa. En suma, es patente que la Ley Orgánica 1/2024 no responde al pretendido objetivo de interés general que en su falaz preámbulo se invoca (restablecer la convivencia social y política quebrada por la insurrección independentista), sino al mero interés particular de quienes suscribieron los referidos pactos políticos y se beneficiaron de las consiguientes contrapartidas recíprocas, como así lo ha advertido la propia Comisión Europea en sus alegaciones en la referida cuestión prejudicial sobre la Ley Orgánica 1/2024.

Una decisión de un poder público cuyo fundamento último no descansa en el ordenamiento jurídico, ni pretende satisfacer el interés general, cae de lleno en la interdicción constitucional de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE). Su sanción, cuando esa decisión se plasma en una ley, como ocurre en este caso, no puede ser otra que la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de esa norma por parte del Tribunal Constitucional. Lo contrario supone una lamentable abdicación de este tribunal en la irrenunciable responsabilidad que le incumbe como guardián de la Constitución.

4. Conclusión, a modo de advertencia

El respeto de la Constitución comporta garantizar su supremacía, no dejarla de lado en un momento dado, como hace la STC 137/2025 y se reitera en la presente sentencia. Se olvida así su posición de norma suprema, cuyas prescripciones vinculan a todos los poderes públicos (por tanto, también al poder legislativo) cuando se lleva a cabo una interpretación tan



forzada que la hace irreconocible para aquellos que la aprobaron y para todos aquellos que la han respetado y cumplido. El constructivismo jurídico al que se recurre por la mayoría del Tribunal en la STC 137/2025 para afirmar la constitucionalidad de la Ley Orgánica 1/2024, de amnistía, es inasumible aplicando las reglas universales de la interpretación jurídica. Con ello, este Tribunal deja de ser el garante de la primacía de la Constitución, su guardián, para convertirse en un actor político más, que reescribe a su gusto la Constitución, haciendo decir a esta lo que a la mayoría coyuntural del Tribunal le place. Me veo precisado, en consecuencia, a reiterar lo expuesto en mi voto particular a la STC 137/2025, en la medida en que a ella se remite la presente sentencia, como es natural, para resolver la cuestión de inconstitucionalidad promovida contra el art. 1 de dicha ley por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

Madrid, a diez de octubre de dos mil veinticinco.