

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, presidente, y las magistradas y magistrados doña Inmaculada Montalbán Huertas, don Ricardo Enríquez Sancho, doña María Luisa Balaguer Callejón, don Ramón Sáez Valcárcel, don Enrique Arnaldo Alcubilla, doña Concepción Espejel Jorquera, doña María Luisa Segoviano Astaburuaga, don César Tolosa Tribiño y doña Laura Díez Bueso, en la cuestión de inconstitucionalidad núm. 6754-2024, planteada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña contra los arts. 1, 3, 4, 11 y disposición final segunda de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social de Cataluña, ha dictado, con ponencia de la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, el siguiente

AUTO

I. Antecedentes

1. El día 16 de septiembre de 2024 tuvo entrada en el registro del Tribunal Constitucional un oficio de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia (TSJ, en adelante) de Cataluña, acompañando testimonio de las diligencias previas núm. 1/2019 (sumario núm. 2/2019), y del auto de 30 de julio de 2024, dictado en su seno, que acuerda plantear cuestión de inconstitucionalidad en relación con los arts. 1, 3, 4, 11 y disposición final segunda de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña (LO 1/2024 o Ley de amnistía, en adelante), por posible vulneración de los arts. 1, 6, 9.1, 9.3, 14 y 117.3 CE.

2. Los antecedentes de hecho del planteamiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad son los siguientes:

a) Mediante auto de 18 de noviembre de 2022, la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña decretó apertura de juicio oral en el procedimiento “Sumario Ordinario núm. 2/2019” respecto de don Josep Maria Jové Lladó y don Josep Lluís Salvadó Tenesa, procesados por desobediencia, prevaricación, malversación de caudales públicos y revelación de secretos, y de doña Natalia Garriga Ibáñez, procesada por delito de desobediencia grave a autoridad judicial.

b) Concluido el trámite de acusación, por autos de 18 de octubre y de 14 de noviembre de 2023, la referida Sala del TSJ de Cataluña fijó la celebración del juicio oral para los días subsiguientes al 10 de abril de 2024, debiendo este ser finalmente reprogramado para el 28 de marzo del mismo año, por coincidencia con la campaña electoral al Parlamento de Cataluña.

c) Publicada la LO 1/2024 en el BOE de 11 de junio, vigente desde el mismo día (disposición final tercera), la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña dictó providencia en la misma fecha para conferir a las partes un trámite de alegaciones, de 10 días comunes a todas ellas, a fin de que pudieran realizar las consideraciones que estimasen oportunas respecto de la mencionada Ley de amnistía y los efectos que la misma debiera proyectar sobre los hechos de acusación y las personas contra las que va dirigida.

Evacuado dicho trámite, el Ministerio Fiscal informó en escrito de 27 de junio en el sentido de que procedía la aplicación de la LO 1/2024 a todas las conductas sometidas al proceso. Por su parte, la Abogacía del Estado, con fecha del día 21 de los corrientes, consideró que la Ley de amnistía debía ser aplicada tanto al delito de desobediencia como al de malversación de caudales públicos. El partido político Vox, en representación de la acusación popular, reclamó por escrito de 26 de junio la continuación normal del proceso al estimar que la LO 1/2024 no resultaba aplicable a ninguno de los supuestos de acusación e interesó, subsidiariamente, la formulación de distintas cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), con suspensión del proceso hasta su decisión. Las representaciones procesales de los acusados, por escritos de 11 de junio en los casos del Sr. Jové Lladó y de la Sra. Garriga Ibáñez, y de 26 de junio en el del Sr. Salvadó Tenesa, interesaron la aplicación de la LO 1/2024 y, consecuentemente, que se decretase el sobreseimiento libre de la causa, solicitando alternativamente sentencia absolutoria para el caso de la Sra. Garriga Ibáñez.

d) Por auto de 9 de julio de 2024, al tiempo que se declararon amnistiabiles la totalidad de las conductas y delitos por los que se había abierto el proceso contra los Sres. don Josep Maria Jové Lladó y don Josep Lluís Salvadó Tenesa, y contra la Sra. Doña Natalia Garriga Ibáñez, la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña confirió nueva audiencia, por plazo común e improrrogable de 10 días, al Ministerio Fiscal, la Abogacía del Estado, la acusación particular y a las defensas de los acusados con el fin de que pudieran alegar lo que a su derecho conviniera

sobre la pertinencia de plantear la cuestión de inconstitucionalidad y de formular las correspondientes cuestiones prejudiciales ante el TJUE, “o sobre el fondo de ambas cuestiones, en relación con los tres delitos objeto de acusación, en los términos expuestos en el razonamiento 8º de esta misma resolución”.

Más concretamente, una vez transcrito el tenor literal de los arts. 1.1 (apdos. a, b y c), 1.2 y 1.4, de los arts. 3 y 4 y del apdo. 4º de la Disposición final Segunda de la LO 1/2024, y tras la remisión a los arts. 9.1 y 11.3 de la misma norma legal, en el auto de 9 de julio el TSJ de Cataluña advirtió que la efectiva aplicación de la Ley de amnistía le colocaba en situación de realizar algunas consideraciones previas, pues el reconocimiento de sus efectos en el momento procesal en el que se encontraba la causa de la que estaba conociendo suponía proyectar la LO 1/2024 “sobre unos hechos y unas conductas que no ha(bía)n sido examinadas (...) en un debate plenario genuino de juicio oral”, de modo que el sobreseimiento libre habría de decretarse “respecto de los hechos, las conductas y los delitos por los que quedaron formalizadas las acusaciones y para las personas de las que fue decretada la apertura del juicio oral”, no pudiendo el órgano juzgador “trascender las voluntades atribuidas a cada uno de los acusados en los escritos de calificación provisional de los hechos”. Así, concluyó entonces el TSJ, la declaración de extinción de responsabilidad penal a que conduciría la aplicación de la LO 1/2024, dado que se trataba de una responsabilidad penal todavía no declarada ni exigida, le situaba “en la necesidad de despejar, previamente (...) serias y fundadas dudas de adecuación de esta norma extintiva a principios y valores constitucionales superiores como el de igualdad de todos ante la ley (art. 14 CE), interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE) y de exclusividad de la función jurisdiccional (art. 117.3 CE)”. A lo que se añadía que “dado que estos mismos valores constituyen pilares básicos del derecho europeo (art. 2 del TFUE), dada su primacía, será preciso despejar previamente cualquier atisbo de incompatibilidad de la norma con el ordenamiento europeo”.

En todo caso, indicó también el TSJ de Cataluña en su auto de 9 de julio, la trascendencia de la resolución de dichas dudas quedaría condicionada a que la LO 1/2024 resultara efectivamente aplicable, dedicando por ello los fundamentos tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo de su resolución a confirmar dicha aplicabilidad. Así, se afirma en el reiterado auto, los acusados eran altos cargos del Govern de la Generalitat constituido a partir del acuerdo de diciembre de 2015 que permitió la investidura como presidente del Sr. Puigdemont i Casamajó, y del que formaron parte el Sr. Jové como secretario general del Departamento de

Vicepresidencia, Economía y Hacienda, el Sr. Salvadó como secretario de Hacienda y la Sra. Garriga como directora de Servicios. Acusados que, según el escrito de conclusiones provisionales, llevaron a cabo la totalidad de las conductas que se les atribuyeron como realizadoras de los delitos de desobediencia, prevaricación y malversación de caudales públicos. Consecuentemente, indicó la Sala, atendiendo al marco temporal en el que se situaban, los delitos de desobediencia y de prevaricación administrativa atribuidos a los acusados quedaban abarcados por la Ley de amnistía. Sin embargo, teniendo en cuenta la exclusión de su ámbito objetivo de las conductas malversadoras cuando hubiera existido propósito de enriquecimiento y la interpretación dada a tal excepción por el Tribunal Supremo (TS) en su auto núm. 8322/2024, de 1 de julio, el TSJ de Cataluña advirtió entonces que la aplicación de la LO 1/2024 al delito de malversación atribuido a los Sres. Jové Lladó y Salvadó Tenesa podría suscitar dudas. Dudas sobre las que la Sala se pronunció expresamente en su resolución.

En el fundamento séptimo, el auto de 9 de julio de 2024 de la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña afirmó que “la totalidad de las conductas que se les atribuyen a estos dos acusados como generadores de compromisos para los fondos públicos que administraban, hubieron de serlo en cumplimiento y realización de los mandatos o encargos recibidos (...) derivados de las superiores disposiciones procedentes del Govern”, pero “en ellos dos, la búsqueda de un beneficio personal de carácter patrimonial ni puede ser afirmado (...) ni se extrae de una conducta detenida de las conclusiones fácticas provisionales de las acusaciones”, de las que, siempre en opinión del TSJ de Cataluña, además tampoco podía deducirse “relación alguna de los fondos públicos comprometidos por las actuaciones de los acusados Sres. Jové Lladó y Salvadó Tenesa con los intereses financieros de la Unión Europea, ni de forma directa en los términos del art. 3.1 y 2 de la Directiva (UE) 2017/1371 (...) ni de forma indirecta o difusa a través de una eventual afectación de los marcos recaudatorios sobre los Estados miembros”.

Declarados así amnistiables todos los delitos de la causa, incluidos los de malversación de caudales públicos atribuidos a los Sres. Jové Lladó y Salvadó Tenesa, en su fundamento octavo el auto de 9 de julio confirmó “la necesidad de despejar las reservas de adecuación de la norma extintiva a principios y valores protegidos constitucionalmente como la seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley (art. 14 CE) y la exclusividad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE). Aunque ello sin olvidar, continuaba la Sala, que en su resolución

no podía “obviar que la acusación, en su escrito de alegaciones, suscitó e interesó del tribunal la formulación con carácter previo de varias cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea esgrimiendo la incompatibilidad de la LO 1/2024 con el art. 2 del TUE (...) del art. 325 TFUE y del art. 4.3 de la Directiva 2017/1371, por desprotección de los intereses financieros de la UE”.

Así, como ya se ha apuntado en este antecedente, en la parte dispositiva de su auto de 9 de julio de 2024 la Sala acordó dar audiencia a las partes, la Abogacía del Estado, el Ministerio Fiscal y la acusación particular para que alegaran lo que a su derecho conviniese en cuanto a la conveniencia de plantear cuestión de inconstitucionalidad y de formular las cuestiones prejudiciales ante el TJUE “en los términos expuestos en el fundamento 8º de esta misma resolución”.

e) Evacuando el trámite de audiencia conferido por el auto de 9 de julio de 2024, el Ministerio Fiscal entendió concurrentes los presupuestos procesales para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad y no consideró procedente el reenvío prejudicial al TJUE. Por su parte, la Abogacía del Estado, advirtiendo en primer lugar sobre la incompatibilidad del planteamiento simultáneo de cuestión prejudicial y cuestión de inconstitucionalidad, denunció la insuficiencia de la remisión del auto de 9 de julio a la petición realizada por la acusación particular para dar por cumplido el trámite de audiencia exigido por la jurisprudencia de Luxemburgo para proceder al reenvío prejudicial, entendiendo en todo caso improcedente su planteamiento dada la incompetencia del TJUE para pronunciarse sobre la compatibilidad de la Ley de amnistía con el Derecho de la UE. La Abogacía del Estado adujo también la concurrencia de defectos procesales en el traslado efectuado por el TSJ de Cataluña *ex art. 35 LOTC*, pues en su opinión el auto de 9 de julio no especificaba los preceptos concretos de la LO 1/2024 que habrían producido las invocadas lesiones de los arts. 9.3, 14 y 117.3 CE, careciendo en todo caso tal resolución de fundamentación alguna que justificase de qué manera la Ley de amnistía afectaba a tales preceptos constitucionales.

La acusación popular, ejercida por el partido político VOX, solicitó el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad invocando vulneración de los arts. 1, 9.3, 14 y 117.3 CE, y mostrándose favorable al planteamiento de cuestiones prejudiciales ante el TJUE por posible contravención del art. 2 del Tratado de la Unión Europea (TUE), el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), el art. 325 del Tratado de

Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y el 4.3 de la Directiva (UE) 2017/1371 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2017, sobre la lucha contra el fraude que afecta a los intereses financieros de la Unión a través del Derecho penal (Directiva (UE) 2017/1371). Por su lado, las defensas letradas de los procesados, aduciendo la imposibilidad de simultanear ambos reenvíos, se opusieron al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad afirmando la compatibilidad de la Ley de amnistía con la CE, considerando además improcedente el reenvío prejudicial al TJUE.

3. El día 30 de julio de 2024, la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña dictó auto por el que, según su parte dispositiva, se acordó: i) plantear cuestión de inconstitucionalidad respecto de los arts. 1, 3, 4, 11 y Disposición final Segunda de la LO 1/2024, por vulneración de los arts. 1.1, 6, 9.1 y 3, 14 y 117.3 CE; ii) plantear, mediante resolución separada y con suspensión del curso del proceso, cuestión prejudicial ante el TJUE a partir de las formulaciones expresadas en el razonamiento jurídico 6º del propio auto; iii) suspender el curso de las actuaciones también para los delitos y la acusada no concernida por el reenvío prejudicial; iv) elevar al TC cuestión de inconstitucionalidad con remisión de testimonio de los rollos principales de la Sala y de las alegaciones de las partes.

a) *Tramitación del procedimiento judicial.* En los antecedentes de hecho del auto de 30 de julio de 2024 se exponen resumidamente los principales hitos de la tramitación del procedimiento judicial, ya resumidos en los antecedentes de esta resolución.

b) *Justificación de la simultaneidad en el planteamiento de las cuestiones ante el TC y el TJUE.* En el razonamiento jurídico primero, explica la Sala que las alegaciones de las partes en el trámite de audiencia no sirvieron para disipar sus dudas acerca de la adecuación de la Ley de amnistía a los principios y valores superiores del texto constitucional, ni tampoco las que ponen en tela de juicio su conformidad con el Derecho de la UE. Por ello, se aduce en el auto de 30 de julio, el TSJ de Cataluña por un lado procede a hacer uso de la facultad que le corresponde *ex art. 163 CE*, con sujeción a las pautas, formalidades y efectos que establece el art. 35 LOTC. Y, por otro, recurre al mecanismo articulado en el art. 267 TFUE para solicitar al TJUE que “se pronuncie sobre la aparente incompatibilidad entre la ley de amnistía y los Tratados de Derecho europeo en materia de corrupción y su protección penal en los Estados”.

A este último respecto, y en cumplimiento de la primacía del Derecho europeo, la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña advierte que el reenvío prejudicial a la jurisdicción de Luxemburgo “deberá ser formalizado y quedar despejado con preferencia a cualquier acto aplicativo de la norma cuestionada” aunque, se indica igualmente en el auto, el planteamiento de las cuestiones ante el TC y el TJUE “será en este caso simultáneo, atendido que las dudas que abrigamos de adecuación normativa al ordenamiento de la Unión Europea se limitará a la amnistía proyectada sobre el delito de malversación de caudales públicos, exclusivamente, de tal manera que el planteamiento consecutivo de las cuestiones anunciadas ante el TJUE y ante el TC, nos conduciría necesaria e irremisiblemente a la aplicación y reconocimiento de los efectos de la amnistía para los restantes delitos objeto de acusación, y para la acusada no afectada por la cuestión suscitada ante el TJUE, atendidos los breves plazos que se fijan en el art. 10 de la LO 1/2024, con la latencia por tanto de las reservas de adecuación constitucional que mantenemos”. Concluye por ello el auto que “(s)olo con el planteamiento simultáneo de ambas cuestiones conseguimos conciliar la condición de primario del ordenamiento europeo con el efecto suspensivo del curso del proceso que solo se producirá con la aplicación del art. 35.2 de la LOTC, sin perjuicio de que la resolución de una y otra cuestión se acompase a la primacía de cada ordenamiento”.

c) *Cumplimiento de los requisitos formales para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad.* En el razonamiento jurídico segundo de su auto de 30 de julio de 2024, el TSJ de Cataluña argumenta el cumplimiento de los requisitos formales que rigen el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. En concreto, advierte que, aunque el proceso de instancia no se encuentra pendiente de sentencia, sino de juicio oral, la aplicación al mismo de los efectos de la LO 1/2024 conllevaría consecuencias equivalentes a la resolución definitiva y clausura de todas las actuaciones, pues de conformidad con su art. 1.1 la Ley de amnistía debe ser aplicada "en cualquier fase del proceso penal". De este modo, el momento procesal no es óbice para el planteamiento de la cuestión en tanto que es doctrina constitucional reiterada que el término “fallo”, contenido en el art. 35.3 LOTC, es equivalente a cualquier decisión, sea cual sea la forma que adopte, que ponga fin a un proceso o un incidente que haya de ser resuelto de forma definitiva (SSTC 76/1982, de 14 de diciembre; 181/2000, de 29 de junio; 81/2003, de 30 de abril; y ATC 168/2016; de 4 de octubre).

d) *Juicios de aplicabilidad y relevancia.* En el razonamiento jurídico tercero de su resolución, la Sala procede a exponer los juicios de aplicabilidad y de relevancia:

(i) En relación con el juicio de aplicabilidad, indica el auto de 30 de julio de 2024 de la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña que la causa está pendiente de celebración del juicio oral ya abierto, en el que correspondería depurar las responsabilidades personales que pudieran nacer de los hechos objeto de acusación: desobediencia, prevaricación administrativa y malversación de caudales públicos en relación con los Sres. Jové Lladó y Salvadó Tenesa, y exclusivamente desobediencia en el caso de la Sra. Garriga Ibáñez.

Según el TSJ de Cataluña, los hechos que sostienen la imputación se realizaron en el marco temporal del referéndum ilegal de 1 de octubre de 2017, en desarrollo de lo dispuesto en la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación y con el propósito final de hacer efectiva la previsión de la Ley 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la república, declaradas ambas inconstitucionales y nulas por las SSTC 114/2017, de 17 de octubre y 124/2017, de 8 de noviembre, respectivamente. Los hechos enjuiciados y relativos a la desobediencia y la prevaricación administrativa quedarían así comprendidos entre los días 1 de noviembre de 2011 y 13 de noviembre de 2023 y, por tanto, dentro del ámbito de la LO 1/2024 según su art. 1.1.

En lo que al delito de malversación de caudales públicos respecta, el auto de 30 de julio de 2024 recuerda que su amnistía queda condicionada a la no afectación de los intereses financieros de la UE y a que no haya existido propósito de enriquecimiento, especificándose que, según la propia Ley de amnistía, no se considerará la concurrencia de tal enriquecimiento cuando los fondos se hayan dedicado a los preparativos del referéndum ilegal del 1 de octubre de 2017 y los responsables no hayan tenido el propósito de obtener un beneficio personal de carácter patrimonial. Concluye por ello el TSJ de Cataluña que la LO 1/2024 resulta de aplicación a la totalidad de las conductas y delitos de los acusados, incluidos los delitos de malversación pública que se les atribuye a los Sres. Jové Lladó y Salvadó Tenesa, dada la imposibilidad de asignar a cualquiera de ellos, a la luz de los escritos de acusación, la búsqueda de un beneficio personal de carácter patrimonial.

(ii) En cuanto al juicio de relevancia, el auto de la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña expone que la trascendencia de la LO 1/2024 para el curso del proceso se vislumbra a partir de la reproducción de los hechos que dan soporte a las acusaciones mantenidas, la identificación de los tipos penales que se proponen como realizados y los efectos que en el

articulado de la LO 1/2024 se anudan a los hechos realizados y delitos cometidos entre los días 1 de noviembre de 2011 y 13 de noviembre de 2023, con el único condicionante de que se hubieran desarrollado en el contexto del proceso independentista catalán. Señala el auto de 30 de julio de 2024 que, conforme al art. 3 de la Ley de amnistía, el art. 130.1 CP, en redacción dada por la disposición final segunda de la propia LO 1/2024, la amnistía produce la extinción de la responsabilidad penal y que la previsión de la ley es que estos efectos extintivos sean declarados en cualquier fase del proceso penal. De este modo, encontrándose el proceso *a quo* pendiente de la celebración del juicio, si la Ley de amnistía fuese admitida como instrumento normativo de desarrollo del orden constitucional, sería preciso declarar la extinción de la responsabilidad penal mediante el dictado del auto de sobreseimiento libre que se reclama en su art. 11.3, descartando la alternativa de la sentencia absolutoria al no haberse desarrollado los debates contradictorios del juicio oral.

e) *Preceptos de la LO 1/2024 cuestionados y tachas de inconstitucionalidad invocadas.* Advirtiendo que en un Estado social y democrático de Derecho “ninguna acción penal puede ejercitarse (...) por motivaciones exclusivamente políticas, de opinión o relacionadas con la ideología de sus autores”, el razonamiento jurídico cuarto, en el que se identifican los preceptos legales cuestionados, comienza con una exposición sobre la sujeción del ejercicio del *ius puniendi* del Estado al principio de legalidad para, seguidamente, esgrimir los principales argumentos en que se sustentan las tachas de inconstitucionalidad.

Señala así la Sala, en primer lugar, que el art. 1 de la Ley de amnistía, al definir los ámbitos temporal, objetivo y anímico sobre los que despliega sus efectos, es contrario a los principios que definen un sistema penal propio de un Estado social y democrático de Derecho. Rechazando la posibilidad de comparar la LO 1/2024 con la Ley 46/1977, de 15 de octubre, la Sala concluye que la amnistía es “la negación del Derecho Penal como instrumento de pacificación social”. Según el TSJ de Cataluña, si en un Estado social y democrático de Derecho está prohibida la persecución de conductas exclusivamente por motivación ideológica, la misma prohibición debe afectar a una amnistía soportada en la ideología de sus autores. A ello añade, con referencia al art. 3 y a la disposición final segunda de la misma norma legal, a los que imputa igual tacha de inconstitucionalidad, que “el borrado de toda consecuencia penal derivada de las conductas abarcadas por la ley de amnistía se superpone y desconoce la separación de poderes y la reserva de jurisdicción que la Constitución otorga en exclusiva a los órganos que integran el Poder Judicial”. El mismo reproche argüido para la amnistía en los

planos temporal, objetivo y motivacional (arts. 1, 3 y 4 LO 1/2024) es proyectado además por el auto de 30 de julio de 2024 a las “normas de procedimiento dispensadas como cauce de su reconocimiento” (art. 11 LO 1/2024), advirtiendo la Sala que en todos los casos las mismas abren vías anómalas de finalización de los procesos en curso o de las ejecutorias abiertas, privando de este modo el poder legislativo a los órganos jurisdiccionales de aquello que en exclusiva les atribuye el art. 117.3 CE, neutralizando de este modo el mandato que deriva del art. 118 CE.

En el razonamiento jurídico quinto de su auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el TSJ de Cataluña argumenta que la LO 1/2024, desde su art. 1, excepciona los valores superiores de “justicia” e “igualdad” (art. 1.1 CE), sin contar con habilitación expresa para ello. En su opinión, de la no prohibición expresa de la amnistía en el nuevo orden constitucional no puede extraerse una habilitación positiva pues, en la medida en que excepciona principios esenciales al Estado social y democrático de Derecho, solo una autorización expresa de la Constitución -como ocurre con el indulto particular- permitirá homologar la amnistía al ordenamiento constitucional vigente. El órgano promotor de la cuestión sostiene igualmente que la amnistía es “manifiestamente contraria al art. 6 CE (...) en la medida en que su homologación constitucional supondría otorgar carta de naturaleza -legitimar- la actividad de los partidos políticos materializada en conductas vulneradoras de la Constitución y la Ley (SSTC 114/2017, de 17 de octubre, y 124/2017, de 8 de noviembre), que precisamente el art. 6 CE establece como límites infranqueables al libre ejercicio de la acción política”.

En lo que a los principios de seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad respecta, el auto comienza explicando que el poder legislativo, en el ejercicio de su libertad de configuración legal, no puede ser ajeno al principio democrático de primacía de la Constitución (art. 9.1 CE). En este sentido, el TSJ de Cataluña reitera que el legislador “carece de norma constitucional habilitante para perdonar a unos ciudadanos delitos por los que han de seguir respondiendo otros, para dejar de aplicar a determinadas personas una ley general que obliga a todos, y para neutralizar ámbitos de conocimiento y decisión reservados constitucionalmente y en exclusiva a los órganos jurisdiccionales”. En opinión del TSJ de Cataluña, “una amnistía desregulada” como la que se vería obligado a aplicar, debilita hasta hacer inefectivo el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), pues deja la realización efectiva del Derecho al albur de los equilibrios políticos que en cada coyuntura sean necesarios, creando un precedente inaceptable

que podrá ser utilizado por cualquier ideología política para eximirse de sus actuaciones delictivas.

A juicio de la Sala, la Ley de amnistía constituye un paradigma de acto legislativo arbitrario, promovido por los propios amnistiados -auto amnistía- que además conculca el derecho fundamental de igualdad ante la ley. Para el TSJ de Cataluña el art. 14 CE no puede tolerar que la ley penal, manteniendo su vigencia para la generalidad de la población y territorio, deje de aplicarse a determinadas personas o grupos de personas privilegiadas. Ahora bien, aclara la Sala que con dicha aseveración no está poniendo en cuestión “la facultad y legitimación del legislador (art. 66.2 CE) para modificar o incluso derogar una ley penal, o cualquiera de sus tipos delictivos, generando con ello un efecto retroactivo favorable respecto de todas aquellas personas que hubieren contraído alguna responsabilidad por los ilícitos despenalizados”, sino que lo que estima que violenta el derecho fundamental de todos los ciudadanos a un trato igualitario, es que el legislador pueda despenalizar unas conductas para determinadas personas y no para todas, menos cuando el ámbito de la despenalización se perfila definitivamente a partir de motivaciones ideológicas”.

Por último, en su auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, de fecha de 30 de julio de 2024, el TSJ de Cataluña expresa que los razonamientos ya ofrecidos anuncian la vulneración del art. 117.3 CE que “contiene una reserva expresa a Juzgados y Tribunales de la potestad jurisdiccional y encierra una prohibición de inmiscuirse en aquellas funciones jurisdiccionales dirigida a los demás poderes”. A juicio de la Sala, la aprobación parlamentaria de la Ley de amnistía sin habilitación constitucional expresa “supone la quiebra de principio de separación de poderes sobre el que se fundamenta el Estado democrático y de Derecho que se reconoce en la Constitución española de 1978”.

f) *Justificación del reenvío prejudicial al TJUE*. En el razonamiento jurídico sexto del auto de 30 de julio de 2024 de la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña se recogen los argumentos relativos al reenvío prejudicial que, tal y como consta en las actuaciones a disposición de este tribunal, efectivamente tuvo lugar mediante auto con igual fecha, inscrito el 11 de septiembre de 2024 en el registro del TJUE con el núm. 1303087 (as. C-587/24). En el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se advierte por ello que el desarrollo de este razonamiento jurídico será una exposición meramente enunciativa “atendido el propósito de realizar un planteamiento autónomo, en resolución separada, atendiendo las

recomendaciones del TJUE a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales (2019/C/380/01)”.

En primer lugar, la Sala reitera que el art. 1 LO 1/2024, al definir sus ámbitos temporal y material, hace descansar la amnistía sobre la independencia de Cataluña y su separación del Reino de España. Y ello a efectos de recordar que es precisamente en el contexto del denominado proceso independentista “en el que altos responsables del gobierno autonómico, en algún caso líderes de sus respectivos partidos políticos, han llevado a cabo las conductas calificadas ya en algunos casos como realizadoras de un delito de malversación de caudales públicos regulado en el art. 432.1 y 2 del Código Penal, por la sustracción y asignación de fondos del presupuesto público con destino a sufragar el referéndum ilegal de 1 de octubre de 2017”. Delito que, realizado aparentemente en el mismo contexto temporal, material y motivacional, atribuyen las acusaciones a dos de los procesados en el caso de autos, razón que justificaría el planteamiento de la duda sobre la compatibilidad entre la extinción de la responsabilidad penal prevista para estos supuestos en la LO 1/2024 y el art. 325.1 del TFUE por un lado, y los arts. 2.1, 3.1 y 4.3 de la Directiva (UE) 2017/1371, por otro. Más concretamente, según el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, las dudas sobre la compatibilidad de la amnistía u olvido penal de las conductas malversadoras de fondos o caudales públicos con el Derecho europeo proceden de la interpretación auténtica de lo que debe entenderse por intereses financieros de la UE de conformidad con el art. 2.1.a) de la mencionada Directiva y con el art. 2.1 del Reglamento (UE, Euratom) n° 883/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de septiembre de 2013, relativo a las investigaciones efectuadas por la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude y por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1073/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (Euratom) n° 1074/1999 del Consejo.

Ahora bien, según la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña, las conductas de malversación que debería enjuiciar en el procedimiento *a quo* “se refieren a fondos propios del presupuesto público de la Comunidad Autónoma de Cataluña y de su Generalitat, sin aparente relación con los intereses financieros de la UE”, sin que tampoco parezca “posible imputar a los acusados en esta causa la obtención de un eventual beneficio personal por la vía descrita por nuestro Tribunal Supremo en su auto de 1 de julio 2024 (Causa núm. 20907/2017)”. Por todo ello, recuerda el TSJ que ya en su auto de 9 de julio de 2024 entendió que la LO 1/2024 era en

principio aplicable a la totalidad de las conductas y delitos de los que fueron acusados los Sres. Jové Lladó y Salvadó Tenesa y la Sra. Garriga Ibáñez.

Sin embargo, el TSJ de Cataluña justifica la pertinencia del reenvío prejudicial al TJUE “porque la amplitud con la que el art. 4.3 de la Directiva PIF concibe la eventual afectación de los intereses financieros de la UE -«de cualquier manera»- permite concluir que dichos intereses puedan verse expuestos o en peligro cuando un Estado miembro de la UE incumpla el mandato contenido en el propio precepto de adoptar las «medidas necesarias» para garantizar que no quede impune ninguna malversación intencionada de fondos públicos llevada a cabo por cualquier funcionario (...) a quien se haya encomendado directa o indirectamente la gestión de fondos o activos, consistente en comprometer o desembolsar fondos, en apropiarse o utilizar activos de forma contraria a los fines para los que estaban previstos, y que perjudique «de cualquier manera» a los intereses financieros de la UE”. Afirmar en este sentido la Sala que, de la misma manera que a la UE no puede serle indiferente que un Estado miembro decida no incluir en su legislación penal las conductas que en la Directiva (UE) 2017/1371 se consideran constitutivas de malversación, aunque se limite a las que afecten a sus fondos propios, tampoco debe serle indiferente que se otorgue impunidad a dicha conducta, aunque recaiga solo sobre fondos nacionales del Estado miembro.

El auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se refiere además a la comunicabilidad entre el presupuesto de la UE y el de los Estados miembros. El TSJ sostiene que siendo la segregación de Cataluña el fin último al que habrían servido los caudales públicos puestos a disposición de dos de los acusados, de haberse alcanzado aquel objetivo la consecuente modificación de la configuración territorial de la UE habría supuesto la reducción de las contribuciones del Reino de España al presupuesto europeo, con claro influjo en los intereses financieros de la UE, tal y como estos se definen en el art. 2.1 de la reiterada Directiva comunitaria. A pesar del desarrollo efectivo de los acontecimientos, el TSJ de Cataluña sostiene que “no puede pasarse por alto el nivel de riesgo al que llegó a exponerse la integridad del presupuesto de una (*sic*) Unión, dado que las partidas presupuestarias desviadas para la financiación del referéndum ilegal propiciaron su efectiva celebración y también que los resultados obtenidos fueran esgrimidos y utilizados por el Parlament de Catalunya para adoptar un acuerdo político de aprobación de la independencia de Cataluña en reunión plenaria del día 27 de octubre de 2017”.

En definitiva, la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña se cuestiona si “el nivel de peligro concreto y real al que fueron efectivamente expuestos los intereses financieros de la Unión Europea tolera la eliminación de toda consecuencia penal para aquel tipo de conductas arriesgadas y si la aplicación de los efectos de esta LO 1/2024 es compatible con el art. 325 del TFUE y con el art. 4.3 de la Directiva 2017/1371 que (...) obliga a los Estados miembros -el primero- a combatir el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión mediante la adopción de medidas disuasorias efectivas y capaces de ofrecer una protección eficaz en los Estados miembros; y -el segundo- a adoptar las medidas necesarias para garantizar que la malversación intencionada constituya una infracción penal, dada la definición que se ofrece de la malversación a efectos de la Directiva, que comprende la utilización de activos "de forma contraria a los fines para los que estaban previstos y que perjudique de cualquier manera a los intereses financieros de la Unión".

Adicionalmente, se plantea si la aprobación de la LO 1/2024, en unas circunstancias que permiten dudar de su adecuación a los Tratados de la UE y a la CDFUE, ya que se prescindió de la recomendación contenida en el Dictamen de la Comisión de Venecia sobre la necesidad de que las amnistías cuenten con amplios consensos y mayorías parlamentarias cualificadas (epígrafe 80), compromete el carácter disuasorio que los Tratados reclaman para las sanciones penales que los Estados están obligados a dispensar frente a todas las formas de corrupción, incluida la malversación. Concluye de este modo el auto afirmando que “la validación de esta ley de amnistía sobre actividades relacionadas con la malversación de fondos públicos, colocaría a la legislación penal española, en materia de lucha contra las infracciones de corrupción en general, en posición de claro "riesgo sistémico de impunidad" a que se alude en la STJUE de 21 de diciembre de 2021 (C-357/19, EU:C:2021:1034), con el invariable efecto de deterioro de la confianza de los ciudadanos en el sistema institucional de la Unión Europea y de los Estados Miembros”.

g) *Suspensión del proceso*. En el razonamiento jurídico séptimo del auto de 30 de julio de 2024 por el que plantea la cuestión de inconstitucionalidad, el TSJ de Cataluña informa de la suspensión del procedimiento seguido ante su Sala Civil y Penal contra don Josep Maria Jové Lladó y don Josep Lluís Salvadó Tenesa y contra doña. Natalia Garriga Ibáñez, atendidos a tales efectos, en lo que al reenvío prejudicial ante la jurisdicción de Luxemburgo respecta, el art. 267 TFUE, el art. 23.1 del Estatuto del TJUE y el apdo. 25 de las Recomendaciones del TJUE para el planteamiento de cuestiones prejudiciales. Y, en lo referente a la propia cuestión

de inconstitucionalidad, el art. 35.3 LOTC. Recuerda en tal sentido el TSJ que en el propio auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se ha anticipado ya el reenvío “simultáneo de las cuestiones suscitadas ante el TJUE y ante el TC, con el efecto suspensivo que llevan aparejadas unas y otras (...) sin perjuicio de que la resolución de una u otra cuestión se acompañe a la primacía de cada ordenamiento”.

4. El 10 de septiembre de 2024, por auto de igual fecha a la del de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña elevó petición de decisión prejudicial al TJUE que, registrada el 11 de septiembre del mismo año, fue identificada bajo la nomenclatura C-587/24.

El auto de reenvío prejudicial ante la jurisdicción de Luxemburgo, a disposición de este tribunal, comienza con un breve relato de los antecedentes de hecho que, a entender de la Sala del TSJ, justifican el planteamiento de las cuestiones ante el TJUE, haciendo constar en el mismo que el Ministerio Fiscal atribuye a los señores Jové Lladó y Salvadó Tenesa, “además de otros, la comisión de un delito de malversación de caudales públicos del artículo 432.1 y 2 del Código Penal -redacción L.O. 14/2022-”, interesando que se condene solidariamente a ambos “al pago al Erario Público autonómico de la cantidad de 754920,89 euros por el perjuicio patrimonial causado”.

Tras la delimitación del objeto del procedimiento mediante un extracto de los hechos de acusación, la citada resolución continúa con la identificación de las disposiciones de Derecho nacional relevantes para el reenvío prejudicial. Más concretamente, el auto de planteamiento de las cuestiones prejudiciales ante el TJUE transcribe los apdos. 1.a) y b), 2, 3 y 4 del art. 1, el apdo. e) del art. 2, los arts. 3, 9 y 10 y el art. 11.3 (apdos. a), b) y c)) de la LO 1/2024. Se refiere además a las dos versiones del art. 432 del Código Penal español, la introducida por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, y la conferida por la Ley Orgánica 14/2022, de 22 de diciembre. Y en lo que al Derecho de la UE respecta, el auto se refiere además a los arts. 1, 2.1, 3.1 y 4.3 y 4.a.ii) de la Directiva (UE) 2017/1371, los arts. 83.1, 310.6 y 325 TFUE, los arts. 2 y 19.1 y 3.b) TUE y el art. 20 CDFUE en relación con el art. 6.1 TUE.

Tras remitir a la Opinión sobre los requisitos del Estado de Derecho para decretar una amnistía, adoptada por la Comisión de Venecia en su 138ª Sesión plenaria, celebrada los días 15 y 16 de marzo de 2024, transcribir los apdos. 1, 2 y 5 del art. 325 TFUE, el art. 4.3 de la

Directiva (UE) 2017/1371 y remitir a los arts. 1.1.a), 1.4 y 2.e) de la LO 1/2024, en su auto de reenvío prejudicial el TSJ de Cataluña advierte que si bien en la causa de la que está conociendo “ninguna de las acusaciones ha planteado como tesis acusatoria que los acusados se hubieren beneficiado personalmente” de las conductas que se le imputan y aunque en su opinión, como ya señaló en su auto de 9 de julio de 2024, tampoco parece posible atribuirles “la obtención de un eventual beneficio personal por la vía descrita por nuestro Tribunal Supremo en su auto de 1 de julio”, el reenvío prejudicial se justifica con fundamento en la amplitud con la que el art. 4.3 de la mencionada Directiva concibe una eventual afectación de los intereses financieros de la UE, pudiéndose ver los mismos afectados cuando un Estado incumpla el mandato de adoptar las medidas necesarias para evitar que no quede impune ninguna malversación intencionada de fondos públicos. Advierte además en este sentido el TSJ de Cataluña, como también lo hace en el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, sobre “la comunicabilidad entre el presupuesto de la UE y los distintos presupuestos de sus Estados miembros”, subrayando que las dudas sobre la compatibilidad con el Derecho de la UE de la aplicación de la amnistía a las conductas malversadoras “se agravan a partir del real destino que según las acusaciones personadas habrían dado los aquí acusados, como altos cargos de la Administración catalana, a los caudales y fondos públicos que tuvieron a su disposición”, de modo que de haberse alcanzado el objetivo de la proclamación de la independencia de Cataluña se habría modificado la configuración territorial de la UE y, consecuentemente, se habría reducido la contribución de España al presupuesto europeo “con claro influjo en los intereses financieros de la Unión, tal y como se definen (...) en el art. 2.1 de la Directiva 2017/1371”. Se cuestiona así el TSJ “si el nivel de peligro concreto y real al que fueron efectivamente expuestos los intereses financieros de la Unión Europea tolera la eliminación de toda consecuencia penal para aquel tipo de conductas”, y considerándose incompetente para afrontar por sí solo la interpretación de los arts. 325 TFUE y 2.1, 3.1 y 4.3 de la Directiva 2017/1371, plantea las siguientes cuestiones al TJUE:

“Primera: ¿Si la norma de un Estado miembro de la UE, como la L.O. española 1/2024, que, al amnistiar una serie de delitos de malversación de fondos públicos nacionales, desprotege los intereses financieros propios de dicho Estado miembro, pone necesariamente en riesgo también los intereses financieros de la UE conforme al art. 325 del TFUE y, por tanto, es contraria al art. 4.3 de la Directiva 2017/1371?

Segunda: ¿Puede considerarse que perjudica a los intereses financieros de la Unión Europea, en el sentido del art. 2.1 de la Directiva 2017/1371, el desvío de fondos públicos propios del presupuesto de una Comunidad Autónoma de un Estado miembro, en el intento, declarado ilícito, de alcanzar la independencia de esa Comunidad y la secesión del Estado del que forma parte, dado el alto nivel de riesgo al que, en el caso concreto, fue expuesta la integridad territorial de la Unión Europea y consecuentemente también de sus presupuestos anuales?

Tercera: De considerarse que no se perjudica a los intereses financieros de la Unión Europea con el desvío de fondos públicos autonómicos para destinarlos a lograr la secesión de una parte del territorio de un Estado ¿Es compatible con el art. 325 del TFUE, en cuanto que obliga a los Estados a adoptar medidas disuasorias efectivas y capaces de ofrecer una protección eficaz para combatir el fraude y toda actividad ilegal que afecte a los intereses financieros de la Unión, una ley de amnistía como la L.O. 1/2024, que elimina toda responsabilidad de quienes han tenido encomendada la gestión de fondos públicos y los destinan a actividades declaradas ilícitas, dado el contexto y las circunstancias en que fue aprobada, por la generación de un riesgo sistémico de impunidad futura en escenarios similares a los que fue aprobada la L.O. 1/2024?”.

5. El día 1 de octubre de 2024 el magistrado don Juan Carlos Campo Moreno presentó escrito manifestando su voluntad de abstenerse del conocimiento de la presente cuestión de inconstitucionalidad por considerar que en él concurría la causa de abstención prevista en el número 10 del art. 219 LOPJ.

Por ATC 147/2024, de 19 de noviembre, el Pleno del Tribunal Constitucional estimó justificada la abstención formulada por el magistrado don Juan Carlos Campo Moreno, apartándole definitivamente del conocimiento de esta cuestión de inconstitucionalidad.

6. Por providencia de 17 de noviembre de 2024, el Pleno de este tribunal, a los efectos que determina el art. 37.1 de su Ley orgánica, acordó oír al fiscal general del Estado (FGE) para que, en el plazo de diez días, alegara lo que considerase conveniente sobre la admisibilidad de la presente cuestión de inconstitucionalidad por falta de condiciones procesales por defectuosa realización del juicio de aplicabilidad.

Por escrito fechado el 15 de enero de 2025, el FGE interesó la inadmisión íntegra de la cuestión de inconstitucionalidad planteada por un defecto insubsanable en la formulación del juicio de aplicabilidad y, subsidiariamente, la inadmisión igualmente íntegra por la indeterminación absoluta de las normas de cuya constitucionalidad duda el órgano judicial o, en su defecto, la inadmisión parcial en los términos que resultan de los fundamentos segundo y tercero de su escrito.

El escrito de la fiscalía comienza con una sucinta exposición de la doctrina constitucional sobre el carácter externo del control que este tribunal puede efectuar sobre los denominados juicios de aplicabilidad y relevancia como condiciones procesales para el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, y ello para remitirse a continuación al FJ 3 del ATC 30/2024, de 9 de abril, en tanto que en el mismo ciertamente se sistematiza nuestra jurisprudencia sobre la lógica procesal que, desde el punto de vista constitucional, habrán de seguir los órganos judiciales cuando, de forma simultánea, alberguen dudas sobre la conformidad con nuestra Constitución y con el Derecho de la UE de la ley aplicable al caso concreto del que estén conociendo. Parte así el escrito de que de nuestra doctrina resulta que “la posibilidad de plantear simultáneamente una cuestión de inconstitucionalidad y una cuestión prejudicial ante el TJUE que afecte a las mismas normas ha sido excluida de manera explícita por el Tribunal Constitucional”, premisa elemental que, continúa el FGE, “fue puesta de manifiesto al TSJ de Cataluña, precisamente en el trámite de audiencia que regula el citado art. 35 LOTC, tanto por la Abogacía del Estado como por las defensas de los acusados en el procedimiento *a quo*” y de la que la Sala se habría mostrado plenamente consciente en su auto de 30 de julio de 2024 en el que, sin embargo, el TSJ afirmó que las dudas suscitadas en torno a la Ley de amnistía serían simultáneamente planteadas al TC y al TJUE.

Para el FGE el razonamiento en el que la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña sustenta la simultaneidad del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad y del reenvío prejudicial a la jurisdicción de Luxemburgo resulta difícilmente comprensible. Según el escrito de la fiscalía, de conformidad con el razonamiento jurídico séptimo del auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el TSJ parte de que el reenvío prejudicial al TJUE únicamente suspendería el procedimiento respecto del delito de malversación, de modo que la Ley de amnistía sería de aplicación al resto de los delitos atribuidos a los acusados. Así, señala el ministerio público, según el TSJ de Cataluña, existiendo dudas de constitucionalidad y para evitar que se agoten los plazos del art. 10 LO 1/2024, mientras el TJUE resuelve las cuestiones

frente a él planteadas, debe procederse igualmente al reenvío al Tribunal Constitucional. Sin embargo, para el FGE, el TSJ no explica por qué entiende que la cuestión prejudicial ante la jurisdicción de Luxemburgo únicamente suspendería el procedimiento *a quo* respecto del delito de malversación, ni tampoco cómo es posible que, bajo esa premisa, la cuestión de inconstitucionalidad se plantee también respecto de los preceptos de la LO 1/2024 relativos a ese delito (art. 1.1.a y b en relación con el art. 1.4) que, se apunta en el escrito, aparecen expresamente referidos en el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad al justificar el juicio de aplicabilidad.

El FGE sostiene que, de este modo, el TSJ de Cataluña incurre en una incongruencia insalvable que conduce a un resultado prohibido por la doctrina constitucional, a saber, el planteamiento simultáneo de la cuestión de inconstitucionalidad y de las cuestiones prejudiciales ante el TJUE. Y a lo anterior añade que en el auto de 9 de julio de 2024 la Sala no condicionó su juicio sobre la afectación de los intereses financieros de la UE a una ulterior decisión del TJUE, sino que sencillamente concluyó la aplicabilidad de la LO 1/2024 también al delito de malversación atribuido a dos de los tres acusados. En opinión de la fiscalía, dicha conclusión no puede ser desvirtuada por la alegación de la acusación particular, que en su escrito interesó el planteamiento de cuestiones prejudiciales con motivo de la posible contravención del art. 325 TFUE y del art. 4.3 de la Directiva 2017/1371. De este modo, según el ministerio público, con el reenvío prejudicial al TJUE el TSJ de Cataluña estaría procediendo a una revisión inmotivada de su auto de 9 de julio, no siendo posible “entender por qué la misma Sala que antes había negado que existiera implicación alguna de los intereses financieros de la Unión Europea, lo que como es obvio descartaba la cuestión prejudicial que (...) solicitaba la acusación particular, accedió sin embargo a esa misma solicitud, repetida en idénticos términos, y contra el parecer de todas las demás partes, en el posterior auto de planteamiento” de la cuestión de inconstitucionalidad.

Junto a la inadmisión por resultar el juicio de aplicabilidad manifiestamente mal fundado, el FGE interesa también igual decisión de procedibilidad atendiendo a una alegada insuficiente identificación de las normas en conflicto. Según el escrito de la fiscalía ante este tribunal, el auto de 9 de julio de 2024, por el que se abrió el trámite de audiencia *ex* art. 35 LOTC, no concretó las normas legales sobre las que se proyecta la duda de constitucionalidad. En su opinión, si bien el mencionado auto se refirió como aplicables a los apdos. a), b) y c) del art. 1.1, a los apdos. 2 y 4 del mismo precepto legal, al art. 2.e) y a los arts. 3 y 4.a), todos ellos

de la LO 1/2024, en modo alguno dicha resolución concretó cuál o cuáles de esos preceptos eran objeto de la duda de constitucionalidad, advirtiéndose además en el escrito de la fiscalía sobre una falta de correspondencia entre los preceptos constitucionales invocados en el auto de 9 de julio (arts. 9.3, 14 y 117.3 CE) y los mencionados en el de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, de 30 de julio (que habría añadido, además, la posible vulneración de los arts. 1.1, 6 y 9.1 CE), motivo por el que, siempre en opinión del FGE, la valoración de los argumentos y conclusiones del TSJ de Cataluña que se basaban en los arts. 1.1, 6 y 9.1 CE deberían excluirse de la cuestión de inconstitucionalidad.

Continúa además el escrito señalando que, en el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, el TSJ de Cataluña afirma que el art. 1 LO 1/2024 es contrario a los principios que definen un sistema penal en un Estado social y democrático de Derecho. Afirmación a partir de la que la Sala llevaría a cabo, en opinión del FGE, una evaluación global de la constitucionalidad del hecho mismo de la amnistía que contraviene la exigencia, para considerar debidamente evacuado el trámite de audiencia, de la individualización ante las partes y el propio Ministerio Fiscal de los preceptos cuestionados, no resultando aplicable en este caso la llamada doctrina de la “indeterminación relativa”, y ello desde el momento en que la invocada indeterminación de los preceptos legales controvertidos habría sido protestada por todas las partes.

A lo hasta ahora dicho y atendiendo a las alegaciones de la representación procesal de la Sra. Garriga, el escrito del FGE añade que si el TSJ de Cataluña consideraba inconstitucionales los arts. 11 y 4.a) de la Ley de amnistía (en los que se regulan, respectivamente, el procedimiento para su aplicación y el alzamiento de las medidas cautelares adoptadas), debería haberlo planteado con carácter previo a su aplicación, apreciando por ello la fiscalía un nuevo defecto procesal insubsanable determinante de la inadmisión de la cuestión de inconstitucionalidad, al menos en lo que a dichos preceptos se refiere.

Concluye finalmente el escrito advirtiéndole que la “pretensión referida al incumplimiento de los requisitos del artículo 35 LOTC respecto de la omisión de toda referencia a determinados preceptos constitucionales que el órgano judicial considera vulnerados, ha de entenderse subsidiariamente formulada respecto de la pretensión de inadmisión íntegra que por fuerza deriva de la absoluta (...) indeterminación, en el auto de 9 de julio de 2024, de los preceptos legales sobre los que el órgano judicial pretendía plantear la duda de inconstitucionalidad”,

considerando además que el caso que nos ocupa “exige un análisis especial del supuesto de inadmisión que plantea de forma explícita la providencia de traslado, concerniente a la defectuosa formalización del juicio de aplicabilidad”, pues el Ministerio Fiscal no admite la posibilidad de tramitar la cuestión de inconstitucionalidad respecto de los preceptos que no plantean dudas de aplicabilidad (y que, se entiende, no han sido objeto de reenvío prejudicial al TJUE), “y aplazar hasta la resolución de la cuestión prejudicial el examen de inconstitucionalidad de la LO 1/2024 respecto de su eventual aplicación a los hechos constitutivos de malversación” por dos motivos. En primer lugar, “porque es el propio órgano judicial el que (...) debería haber asumido la carga de concretar la cuestión de constitucionalidad que plantea, respecto de qué normas la plantea y en qué medida sería divisible la continencia de esa causa a la hora de proyectar una eventual declaración de inconstitucionalidad (...) sobre su objeto y sus efectos”. Y, en segundo lugar, “porque de facto la Sala ya optó, precisamente al defender la imposible simultaneidad de ambas cuestiones (europea y constitucional) por el presupuesto de la indivisibilidad de la cuestión”.

7. Por ATC 12/2025, de 29 de enero, con remisión a la argumentación del ATC 6/2025, de 15 de enero, FJ 4, se acordó apartar definitivamente al magistrado don José María Macías Castaño del conocimiento, entre otros procesos, de esta cuestión de inconstitucionalidad.

II. Fundamentos Jurídicos

1. Objeto de la cuestión y posiciones de las partes

La presente cuestión de inconstitucionalidad ha sido promovida por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia (TSJ, en adelante) de Cataluña contra los arts. 1, 3, 4, 11 y disposición final segunda de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social de Cataluña (en adelante, Ley de amnistía o LO 1/2024). A juicio del órgano judicial promotor de la cuestión, como ha quedado expuesto con mayor detalle en los antecedentes de la presente resolución, los preceptos controvertidos vulneran: (i) el art. 1.1 CE (infracción de los principios inherentes al Estado social y democrático de Derecho por falta de habilitación constitucional expresa para amnistiar); (ii) el art. 6 CE (en relación con el pluralismo político y las limitaciones a la acción política); (iii) los apdos. 1 y 3 del art. 9 CE (infracción de los principios de seguridad jurídica e interdicción de la

arbitrariedad); (iv) el art. 14 CE (derecho fundamental de igualdad ante la ley); y (v) el art. 117.3 CE (separación de poderes y principio de reserva jurisdiccional).

Por su parte, el fiscal general del Estado (FGE) interesa la inadmisión íntegra con motivo de la simultaneidad en el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad y del reenvío de las correspondientes cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE, en adelante). Subsidiariamente, solicita también la inadmisión íntegra de la cuestión por la indeterminación de las normas cuya constitucionalidad se cuestiona o, en su defecto, la inadmisión parcial con fundamento, por un lado, en la omisión en el trámite de audiencia de algunos de los preceptos constitucionales que se alegan vulnerados en el auto de planteamiento de la cuestión y, por otro, en el planteamiento extemporáneo de las dudas de constitucionalidad respecto de los arts. 11 y 4 a) LO 1/2024.

En opinión del FGE, el TSJ de Cataluña no explica por qué entiende que el reenvío prejudicial ante el TJUE, en los términos planteados, únicamente suspendería el procedimiento respecto del delito de malversación de caudales públicos. Alberga dudas la fiscalía sobre la posibilidad de simultanear el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad y el reenvío prejudicial con fundamento en la pretendida constricción de este último al delito de malversación dado que, al exteriorizar el juicio de aplicabilidad, el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se refiere expresamente a los preceptos de la LO 1/2024 relativos a ese delito. Para el ministerio público, el reenvío prejudicial al TJUE supone en todo caso una revisión inmotivada por el TSJ de Cataluña de su auto de 9 de julio de 2024, por el que se abrió el trámite de audiencia *ex art. 35 LOTC*, en lo que a los delitos de malversación atribuidos a dos de los acusados se refiere, pues en dicha resolución la Sala concluyó que todos los delitos a los mismos imputados resultaban amnistiables. Junto a la inadmisión por resultar el juicio de aplicabilidad manifiestamente mal fundado, la fiscalía interesa subsidiariamente igual decisión de inadmisión íntegra por este tribunal atendiendo a la falta de concreción, en el mencionado auto de 9 de julio, de los preceptos legales controvertidos. Y con carácter subsidiario respecto de todo lo anterior, se insta a la inadmisión parcial por la falta de correspondencia entre los preceptos constitucionales cuya conculcación se invocó en el auto por el que se dio audiencia a las partes *ex art. 35 LOTC* y los referidos en el de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, por un lado, y por no haber cuestionado previamente la constitucionalidad de los arts. 11 y 4 a) de la Ley de amnistía, relativos al procedimiento para aplicación y al alzamiento de medidas cautelares, por otro.

2. Inadmisión por incumplimiento del juicio de aplicabilidad por planteamiento simultáneo de cuestiones de inconstitucionalidad y cuestiones prejudiciales ante el TJUE

Como recordamos en el FJ 2 del ATC 300/2023, de 6 de junio, “el art. 37.1 LOTC permite a este tribunal rechazar *a limine* las cuestiones de inconstitucionalidad, mediante auto y sin otra audiencia que la del fiscal general del Estado, cuando faltaren las condiciones procesales o fuere notoriamente infundada la cuestión suscitada”.

Son condiciones procesales de admisibilidad “que los preceptos cuestionados resulten ‘aplicables al caso’ (juicio de aplicabilidad) y que de su ‘validez dependa el fallo’ (juicio de relevancia), tal y como exigen los arts. 163 CE y 35 LOTC”. Se trata ésta de “una doble condición necesaria y sucesiva para que este proceso mantenga su naturaleza incidental y no se convierta en un juicio abstracto de constitucionalidad desligado de las circunstancias del caso concreto”. Así, es competencia del órgano judicial promotor de la cuestión de inconstitucionalidad tanto determinar cuáles son efectivamente las normas aplicables al caso sobre el que ha de decidir, como exteriorizar el juicio de relevancia, esto es, “el esquema argumental dirigido a probar que el fallo del proceso judicial depende de la validez de la norma cuestionada”. Y sobre ambos juicios este tribunal ejerce un control meramente externo (ATC 159/2016, de 20 de septiembre, FJ 2), lo que significa que debe limitarse a verificar su concurrencia a fin de que no se haga un uso de la cuestión de inconstitucionalidad “no acomodado a su naturaleza y finalidad propias” (ATC 9/2019, de 12 de febrero, FJ 2, con cita de otros).

La aplicabilidad al caso concreto de la ley de cuya constitucionalidad se duda es, por tanto, un requisito de admisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad. Pero en la delimitación de la aplicabilidad de la norma objeto de la cuestión puede que, juntamente con el órgano judicial *a quo*, intervenga también el TJUE vía cuestión prejudicial. Cuestión de inconstitucionalidad y cuestión prejudicial son dos mecanismos procesales autónomos, pero que se ven abocados a interactuar por mor del principio de primacía del Derecho de la UE.

Tal y como afirmamos en el FJ 1.2.2.b de la STC 137/2025, de 31 de julio, en la que resolvimos el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por más de cincuenta diputados y más de cincuenta senadores de los grupos parlamentarios Popular en el Congreso de los Diputados y

en el Senado en relación con la LO 1/2024, “el objeto de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad (título II LOTC) es garantizar la supremacía de la Constitución frente a toda ley nacional que la contradiga, a los fines de depurar el ordenamiento jurídico español de normas inconstitucionales”. Distinta es, sin embargo, la finalidad propia de las cuestiones prejudiciales ante TJUE cuyo reenvío, cuando se trata de cuestiones de interpretación, no persigue sino facilitar a los tribunales nacionales “la inaplicación de las normas internas que sean incompatibles” con el Derecho europeo. Y “(e)ste diferente objeto determina que ambos mecanismos procesales puedan operar, con carácter general, de forma autónoma; pues el hecho de que una norma con rango de ley resulte conforme con la Constitución (...) no excluye que, en un caso concreto, pueda considerarse inaplicable por su incompatibilidad con una norma de la Unión Europea. El juicio de validez no prejuzga, en definitiva, el de aplicabilidad (y viceversa), pues ambos juicios utilizan parámetros normativos de control distintos”. Ahora bien, respecto de estas apreciaciones cabe formular ciertas matizaciones en función del tipo de proceso de control de constitucionalidad del que estemos hablando.

Como ya hemos apuntado, en el caso de la cuestión de inconstitucionalidad “la norma legal cuya validez constitucional resulta cuestionada necesariamente ha de ser (...) aplicable al caso, pues así lo exige expresamente la propia Constitución (art. 163 CE). Por ello, el órgano judicial solo puede plantear legítimamente la cuestión de inconstitucionalidad una vez que ha resuelto, con carácter previo, cualquier problema de aplicabilidad que pueda suscitarse, incluida la posible concurrencia de una disposición del Derecho de la Unión Europea con la que la referida norma legal pueda resultar incompatible”. Consecuentemente, “si un juez ordinario duda, de forma concurrente, tanto de la condición de aplicabilidad de una ley (en relación con la falta de conformidad con el Derecho europeo) como de su condición de validez (en relación con la falta de conformidad con la Constitución) debe, por exigencia del art. 163 CE, resolver primero la duda relativa a la aplicabilidad de la norma a través, en su caso, del planteamiento de una cuestión prejudicial” ante el TJUE (STC 137/2025, FJ 1.2.2.b).

Reiterando ahora lo que ya recordamos en el FJ 3 del ATC 30/2024, de 9 de abril, no podemos olvidar que el TJUE solo admite la precedencia del planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad sobre la cuestión prejudicial *ex art. 267 TFUE* “en tanto no se perjudique su competencia para interpretar el Derecho de la Unión Europea”, de modo que en virtud del principio de primacía, la jurisprudencia de Luxemburgo ha vedado que los procesos constitucionales internos puedan impedir, dificultar o retrasar el procedimiento prejudicial. Así,

“al disponer los arts. 163 CE y 35.1 LOTC que la cuestión de inconstitucionalidad debe referirse siempre a una norma legal ‘aplicable al caso’, ha de entenderse que la prioridad en el planteamiento debe corresponder, por principio, a la cuestión prejudicial del art. 267 TFUE”. Y ello desde el momento en que la “incompatibilidad de la ley nacional con el Derecho de la Unión Europea sería causa de su inaplicabilidad y, por tanto, faltaría una de las condiciones exigidas para la admisibilidad de la cuestión de inconstitucionalidad. Esta solo sería admisible si se ha descartado la posibilidad de que la ley cuestionada sea incompatible con el Derecho de la Unión y, en consecuencia, inaplicable”. En otros términos, “desde la perspectiva del ordenamiento jurídico español, el órgano judicial que duda de la constitucionalidad de una ley no podrá plantear cuestión sobre la misma ante el Tribunal Constitucional si al propio tiempo considera que esa ley es claramente incompatible con el Derecho de la Unión Europea, pues viene entonces obligado por este Derecho a no aplicarla”. Por tanto, “si lo que sucede es que alberga dudas sobre la compatibilidad de esa ley con el Derecho de la Unión, lo que habrá de hacer es plantear primero la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de suerte que solo cuando este haya descartado la incompatibilidad de la norma nacional con el Derecho comunitario cabrá plantear la cuestión de inconstitucionalidad”.

De conformidad con lo hasta aquí dicho, procede inadmitir la cuestión de inconstitucionalidad de la Sala Civil y Penal del TSJ de Cataluña. Y ello habida cuenta de que, como acierta en señalar la fiscalía, el órgano promotor en modo alguno justifica por qué entiende que el reenvío ante la jurisdicción de Luxemburgo supondría una suspensión parcial del procedimiento *a quo* ni cómo es posible que, partiendo de tal premisa, al realizar el juicio de aplicabilidad en el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad se refiera a los preceptos de la LO 1/2024 relativos al delito de malversación de caudales públicos. Atendida nuestra doctrina sobre la precedencia del planteamiento de la cuestión prejudicial ante el TJUE, debemos por ello inadmitir la cuestión por resultar manifiestamente mal fundado el juicio de aplicabilidad.

En atención a todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

La inadmisión a trámite de la presente cuestión de inconstitucionalidad.

Publíquese este auto en el “Boletín Oficial del Estado”.

Madrid, a veintisiete de enero de dos mil veintiséis.