

LA AMNISTÍA DEL PROCÉS ANTE LA COMISIÓN DE VENECIA

The amnesty of the *procés* before the Venice Commission

FERNANDO SIMÓN YARZA

Universidad de Navarra

fsimon@unav.es

Cómo citar/Citation

Simón Yarza, F. (2025).

La amnistía del *procés* ante la Comisión de Venecia.
Revista Española de Derecho Constitucional, 133, 79-106.

doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.133.03>

Resumen

En marzo de 2024, la Comisión de Venecia aprobó un dictamen sobre la Proposición de Ley Orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña. En el presente trabajo, se lleva a cabo un análisis crítico del informe. Tras una breve introducción (1) y delimitación de su alcance (2), el autor examina sucintamente las tachas de indefinición que contiene, así como los problemas procesales que identifica (3). A continuación, incide en las observaciones más graves de la Comisión, de las que cabe deducir como corolario una descalificación general, si bien implícita, de la iniciativa finalmente aprobada (4). Se añaden también algunas observaciones críticas al dictamen, tanto de forma como de fondo (5), para cerrar el trabajo con un sucinto apartado de conclusiones (6).

Palabras clave

Comisión de Venecia; amnistía; independencia; separación de poderes; igualdad; arbitrariedad; ley singular; proporcionalidad; democracia; crisis institucional.

Abstract

In March 2024, the Venice Commission approved an Opinion on the Proposal of Organic Law on amnesty for institutional, political and social normalization in Catalonia. In this paper, a critical analysis of the report is carried out. After a brief introduction (1) and a delimitation of its scope (2), the author succinctly examines the criticisms of lack of definition it contains, as well as the procedural problems it identifies (3). He then goes on to focus on the most serious considerations of the Commission, the corollary of which is a general, albeit implicit, disqualification of the initiative (4). Some critical observations to the Opinion are also added, both regarding its form and its substance (5), before closing the article with a brief section of conclusions (6).

Keywords

Commission of Venice; amnesty; independence; nationalism; separation of powers; equality; arbitrariness; singular law; proportionality; democracy; institutional crisis.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. DELIMITACIÓN DEL INFORME. III. CENSURAS DE INDEFINICIÓN Y OBJECIONES EXPLÍCITAS: 1. Delimitación temporal y sustantiva. 2. Problemas procesales e injerencias en el Poder Judicial. IV. LA OBJECCIÓN DECISIVA: UN COROLARIO IMPLÍCITO. V. ANOTACIONES CRÍTICAS. VI. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

En el contexto de un intercambio de opiniones sobre la situación del Estado de Derecho en España, el 8 de diciembre de 2023, el entonces presidente de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, Tiny Kox, pidió a la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (en adelante, Comisión de Venecia) un estudio sobre los requisitos que, en el Estado de Derecho, debe cumplir una amnistía. Al cabo de apenas cinco días, el 13 de diciembre de 2023, la Mesa del Senado solicitó a la Comisión la emisión de un dictamen urgente sobre la Proposición de Ley Orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña. Su petición se producía un día después de la toma en consideración de la controvertida proposición en el Congreso, y se amparaba en el art. 3.2 del Estatuto de la Comisión. Los dictámenes urgentes están previstos, para «casos excepcionales», por el art. 14.a del Reglamento de Procedimiento (RP), y se caracterizan por emitirse y publicarse con anterioridad a la celebración de la siguiente sesión plenaria de la Comisión¹. En este caso, la excepcionalidad se justificaba en la propia urgencia que el grupo parlamentario socialista había solicitado para la tramitación parlamentaria de la proposición, que llevaba a presumir la imposibilidad de la emisión a tiempo de un informe por el procedimiento ordinario.

La ponencia recayó sobre Marta Cartabia, expresidenta de la Corte Constitucional italiana; Philip Dimitrov, magistrado del Tribunal Constitucional búlgaro; Regina Kiener, catedrática de Derecho Constitucional en la Universidad de Zúrich; Martin Kuijer, magistrado del Tribunal Supremo de los Países Bajos, y José Luis Vargas, magistrado del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México². Aunque, dadas las circunstancias, la Comisión

¹ De acuerdo con el art. 4 RP, se celebran cuatro sesiones al año. Estas suelen tener lugar en marzo, julio, octubre y diciembre.

² Desde al año 2002, la Comisión de Venecia permite la incorporación de Estados no pertenecientes al Consejo de Europa (*vid.* Res[2002]3, de 21 de febrero de 2002, del

resolvió emitir un dictamen urgente, la situación cambió tras el fracaso inicial de la proposición de ley en el Congreso —a raíz, como es conocido, de una negativa de Junts per Catalunya, cuyos diputados votaron en contra de su aprobación el 30 de enero de 2024—. Este traspies hizo que la urgencia del dictamen decayese, de manera que fue posible esperar a la Sesión Plenaria de la Comisión pendiente de celebrarse en marzo.

Entretanto, los trabajos preparatorios del informe incluyeron una visita a España, del 7 al de 9 de febrero, de una delegación de la Comisión. Integran la representación los ponentes, la secretaria de la Comisión de Venecia, Simona Granata-Menghini, y el jefe de la División de Partidos Políticos y Elecciones de la Secretaría de la Comisión, Pierre Garrone. Durante la visita, los delegados pudieron entrevistarse con los titulares de algunas de las más altas magistraturas del Estado, así como con representantes de la Generalitat de Cataluña, de diversos grupos parlamentarios en el Congreso y en el Senado y del ámbito académico. A partir del contacto directo con la realidad española, los ponentes se encontraban en condiciones de elaborar un informe con mayor conocimiento de causa. El borrador que elaboraron fue examinado en una reunión conjunta de las subcomisiones de Estado de Derecho y Justicia Constitucional de la propia Comisión de Venecia, y, finalmente, el dictamen fue adoptado en su 138.^a Sesión Plenaria, celebrada en Venecia los días 15 y 16 de marzo de 2024.

No se me oculta el prestigio que la Comisión de Venecia ha ido acumulando desde su misma creación, en 1990, como órgano consultivo del Consejo de Europa. Tras la caída del muro de Berlín, su contribución a la consolidación de la democracia y el Estado de Derecho en los antiguos países comunistas ha sido ampliamente reconocida, y se debe, en buena medida, a la pericia técnica de sus miembros³. El valor de la *auctoritas* de la Comisión no empece, con todo, el sometimiento de sus trabajos a un examen académico pretendidamente riguroso. Tal es el propósito del presente comentario, en el que procuraré dar cuenta del contenido de su dictamen y, al mismo tiempo, formular algunas observaciones críticas.

Comité de Ministros del Consejo de Europa, por la que se adopta el Estatuto revisado de la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho). Actualmente, la Comisión consta de 61 de Estados miembros, que incluyen los 46 Estados miembros del Consejo de Europa, así como 15 Estados no miembros. El 3 de febrero de 2010, el Comité de Ministros del Consejo de Europa aprobó la solicitud de acceso de México a la Comisión de Venecia.

³ Para hacerse una idea cabal del significado que ha tenido la Comisión desde su creación, me remito al importante volumen de Castellà Andreu *et al.* (2022).

II. DELIMITACIÓN DEL INFORME

Tras la introducción precedente, estamos en condiciones de entrar de lleno en el contenido del dictamen. Para ello, resulta imprescindible comenzar exponiendo su alcance, a fin de no extraer conclusiones equivocadas sobre su valor:

1. La Comisión se ciñe, tal y como explica desde el comienzo, a *los seis interrogantes* que le han sido planteados por el Senado español, uno de los cuales se solapa con la cuestión planteada antes por el presidente de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. Nos encontramos, por consiguiente, ante un dictamen que da respuesta a las dos solicitudes, y que tiene por objeto seis cuestiones clasificables en las siguientes *tres categorías*⁴:
 - a) En primer lugar, los dos principales interrogantes guardan relación, con carácter general, con la institución misma de *la amnistía*. Se pregunta a la Comisión: 1) de un lado, cuáles son los *criterios generales* que una amnistía debe cumplir para ser compatible con el Estado de Derecho, y, de otro, 2) hasta qué punto es compatible con el Estado de Derecho *la amnistía concretamente tramitada*.
 - b) En segundo lugar, se interroga a la Comisión acerca de la posibilidad de *amnistiarse determinados delitos*. Más concretamente, se le inquiera sobre: 1) la posibilidad, de acuerdo con los criterios de la propia Comisión de Venecia, de *amnistiarse delitos de terrorismo* sobre los que no existe sentencia firme, y 2) la compatibilidad del Estado de Derecho con la *amnistía de delitos de malversación y corrupción*.
 - c) Finalmente, se plantean a la Comisión dos consultas relacionadas con *posibles inferencias en el Poder Judicial*: 1) de un lado, se interroga acerca de la compatibilidad del Estado de Derecho con las «medidas de la proposición de ley» que «condicionan, restringen o incluso impiden las *acciones de los jueces penales* españoles», y, de otro, 2) se pregunta sobre los eventuales riesgos que para «la

⁴ *Opinion on the rule of law requirements of amnesties, with particular reference to the parliamentary bill of Spain “on the organic law on amnesty for the institutional, political and social normalisation of Catalonia”, adopted by the Venice Commission at its 138th Plenary Session* (Venecia, 15 y 16 de marzo de 2024) (en adelante, Informe CV), n.º 8.

independencia del poder judicial y la separación de poderes» podría comportar «*citar a los jueces para comparecer ante las comisiones de investigación* creadas por el Congreso de los Diputados» en relación con la actuación judicial en el *procés*.

Así pues, es objeto del dictamen la compatibilidad de la amnistía (en general y en particular) con el Estado de Derecho; la definición de los delitos concretamente amnistiados, especialmente los de terrorismo, malversación y corrupción, y las injerencias advertidas en el Poder Judicial.

2. Desde el comienzo del dictamen, la Comisión advierte con claridad que *no le corresponde* examinar la amnistía bajo la perspectiva de la Constitución ni del Derecho de la Unión Europea⁵. Su cometido es abordar, de manera más general, la compatibilidad de la amnistía con los estándares del Estado de Derecho. Su «análisis jurídico» lo lleva a cabo, con todo, «a la luz de las normas europeas e internacionales, así como de material comparado»⁶. Tal vez sea esta la limitación más importante del informe de la Comisión de Venecia; dado que, en un Estado constitucional de la Unión, la juridicidad de una ley de amnistía depende, ante todo, de su entera conformidad con la Constitución del país en que se aprueba y con el ordenamiento europeo. La renuncia a este examen sitúa a la Comisión de Venecia en un plano de estudio más básico, fundado en los *estándares mínimos* exigibles en un Estado de Derecho. Nos encontramos frente a una limitación que conduce, por ejemplo, a que el dictamen formule como sugerencias o recomendaciones lo que, desde la perspectiva —más rigurosa, como es lógico— del examen de constitucionalidad, podrían constituir exigencias inexcusables⁷.

⁵ Informe CV, n.º 10.

⁶ Informe CV, n.º 9.

⁷ Un férreo posicionamiento contra la constitucionalidad de la amnistía y contra su compatibilidad con el Derecho europeo puede encontrarse, *v. gr.*, en la compilación de artículos recogidos en el volumen de Aragón *et al.* (2024). Para el juicio de constitucionalidad me remito también, a título de ejemplo, a los estudios publicados por Aguado Renedo (2024), Aragón Reyes (2024a; 2024b), Cruz Villalón (2024), Guerrero Vázquez (2024), Martín Rebollo (2024), Rebollo Delgado (2024), Ruiz Robledo (2024), Solozábal Echavarría (2024) y Tajadura Tejada (2024a; 2024b). Para una crítica más amplia, basada en consideraciones históricas, de justicia material y de derecho positivo, *vid.*, *v. gr.*, De Miguel Bárcena (2024), así como el volumen coordinado por Betancor (2024).

3. La Comisión de Venecia declara expresamente, además, que «no inter- vendrá en el debate político»⁸. La expresa formulación de esta restric- ción tiene también su interés, en la medida en que evidencia un especial esfuerzo de contención en el tono de la opinión emitida. De intento, la Comisión parece querer evitar los juicios excesivamente duros, que podrían hacer que su dictamen tuviese vencedores y vencidos políticos. Entiendo que esta predisposición a la suavidad no puede obviarse a la hora de calibrar la gravedad real de sus observa- ciones sobre la amnistía.
4. Para evitar cualquier equívoco, la Comisión puntualiza, finalmente, que «ha examinado la proposición de ley de amnistía en su versión de 13 de noviembre de 2023», teniendo en cuenta, eso sí, «las enmiendas aprobadas por el Congreso de los Diputados el 14 de marzo de 2024»⁹. Este *caveat* exige, como es lógico, el contraste de sus apreciaciones con el texto finalmente aprobado, apenas tres meses después, como Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña. Tras este debido examen, sin embargo, se constata que sus requerimientos han sido completa- mente ignorados por el legislador.

III. CENSURAS DE INDEFINICIÓN Y OBJECIONES EXPLÍCITAS

Con los mimbres trazados, estamos en condiciones de entrar en el contenido del informe sin sobreestimar sus omisiones ni infravalorar sus observaciones. La realidad, en este sentido, es que la Comisión de Venecia no emite una validación *simpliciter*, sin reservas, en relación con ninguna de las grandes cuestiones que se le plantean. Ciertamente, llega a felicitarse por algunos hechos, p. ej., que la amnistía «sólo se aplique tras una decisión judicial específica»; que no se anuden consecuencias al incumplimiento del plazo de aplicación judicial urgente¹⁰; que se preserve «la responsabilidad civil por los daños sufridos por los particulares»¹¹, o que no se contemplen actos dolosos mortales, torturas, ni tratos inhumanos o degradantes que alcancen

⁸ «The Venice Commission [...] *will not* intervene in the political discussion» (*ibid.*; cursiva puesta por mí para advertir de una errata en la traducción española ofrecida por la web de la Comisión).

⁹ Informe CV, n.º 11.

¹⁰ Informe CV, n.º 105.

¹¹ Informe CV, n.º 92.

un umbral mínimo¹². Con ello no quedan validadas, sin embargo, ni la *delimitación (temporal y material)* ni las *dificultades procesales* que arroja la ley de amnistía —por no hablar de las indicaciones más graves, que analizaré en epígrafes posteriores—. Todo ello es objeto, en efecto, de importantes tachas de indefinición¹³.

1. DELIMITACIÓN TEMPORAL Y SUSTANTIVA

En cuanto a la *delimitación temporal y sustantiva* de la norma, el pronunciamiento de la Comisión, pese a referirse al texto en proceso de tramitación en el Congreso de los Diputados el 14 de marzo, resulta plenamente aplicable a los arts. 1 (*ámbito objetivo*) y 2 (*exclusiones*) de la Ley Orgánica, aprobados con idéntico tenor.

1. La Comisión advierte de que el *lapso temporal* que cubre la amnistía «es muy amplio e indeterminado». El primer artículo de la norma se refiere, en efecto, a ilícitos «realizados entre los días 1 de noviembre de 2011 y 13 de noviembre de 2023», en el contexto del «proceso independentista catalán», guarden o no relación con las consultas ilegales del 9 de noviembre de 2014 y el 1 de octubre de 2017. Con el propósito declarado de limpiar cualquier posible responsabilidad por estos dos hechos, la ley aprobada define las actuaciones amnistiadas por su inclusión «en el contexto del denominado proceso independentista catalán», y cubre más de una década de hechos delictivos. De este modo, la declaración unilateral de independencia ha devenido en el epicentro de una amplia amnistía que *empieza seis años antes, y termina seis años después*. La Comisión de Venecia, sin embargo, «no ve la relación causal entre la lógica de la amnistía y estas fechas». Apunta, además, que, en la versión aprobada por el Congreso el 14 de marzo

¹² Informe CV, n.º 91.

¹³ Muchas de las falencias relativas a la obscuridad de la proposición habían sido advertidas por otros juristas antes de la publicación del informe. En particular, resulta de gran interés el trabajo concluido por Garcíandía González en febrero de 2024. Como subraya este autor, «la amplitud y buscada falta de concreción en el ámbito objetivo de aplicación de la norma [...] parece estar al servicio del carácter expansivo de la amnistía que se declara»; ya que «a la ampliación del tiempo y los delitos a los que se extiende la medida se ha dedicado la mayor parte de las enmiendas parciales presentadas al texto» (p. 46).

de 2024, se adelantó el inicio de los efectos de la norma, sin explicar por qué, del 1 de enero de 2012 al 1 de noviembre de 2011¹⁴.

2. La indefinición alcanza también, según la Comisión, a *los hechos amnistiados*. Como a continuación mostraré, las críticas al respecto alcanzan tanto a la delimitación *positiva* como a la delimitación *negativa* que lleva a cabo la norma, con consecuencias de alcance dispar.

a) *Positivamente*, los hechos son delimitados con una buena dosis de vaguedad. Así, nos encontramos con referencias genéricas a su *intencionalidad*; o, como ya se ha visto, con meras referencias al marco del proceso independentista, *con independencia de su relación directa con las consultas*. Basta una lectura somera de la lista de hechos recogidos en el art. 1.1 de la ley orgánica para percibir su inespecificidad, alejada de la seguridad jurídica exigible de tan grave medida. Se alude en este precepto, a guisa de ejemplo, a «actos cometidos *con la intención* de reivindicar, promover o procurar la secesión o independencia de Cataluña, así como los que hubieran contribuido a la consecución de tales propósitos»; a «actos cometidos *con la intención* de convocar, promover o procurar la celebración de las consultas», o a «actos *vinculados directa o indirectamente* al denominado proceso independentista». Se completan las exclusiones, además, con cláusulas residuales del tenor de: «así como *cualesquiera otros actos* tipificados como delitos realizados con idéntica intención», o «así como *cualesquiera otros* que fueran *materialemente conexos* con tales acciones». Según la Comisión, esta «falta de claridad y determinación» comporta «el riesgo de que surja un gran número de procedimientos y controversias sobre la correcta aplicación de la ley», y, consiguientemente, el de «trasladar los conflictos del plano político al judicial»¹⁵. Al igual que ocurre con la propia delimitación temporal de la norma, entiende la Comisión que «este resultado no sería coherente con la finalidad de la amnistía como tal»¹⁶.

b) Desde el punto de vista de *vista negativo*, la delimitación resulta también obscura, y podría llevar consigo incompatibilidades de

¹⁴ Informe CV, n.º 95.

¹⁵ La inseguridad derivada del uso de cláusulas ambiguas se ve intensificada, como ha subrayado Rebollo Delgado, por «una remisión constante de unas [cláusulas] a otras», lo cual agrava esta «confusa indeterminación» (2024: 109).

¹⁶ Informe CV, n.º 96.

la norma con el Derecho europeo. En congruencia con las preguntas que le fueron formuladas por el Senado, la Comisión limita su pronunciamiento al tratamiento que la proposición concede a los delitos de *terrorismo* (art. 2.c) y *malversación* (art. 1, apartados a y b):

- 1) En lo que respecta al «terrorismo», el art. 2.c parece excluir, con carácter general, todos los actos calificables como tales según la Directiva (UE) 2017/541, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2017. El precepto, sin embargo, añade un inciso que podría mitigar esa exclusión. Concretamente, indica que estarán excluidos de la amnistía los actos que caigan bajo tal denominación en la directiva «y, a su vez, hayan causado *de forma intencionada* graves violaciones de derechos humanos, *en particular* las reguladas en los arts. 2 y 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y en el derecho internacional humanitario». Este inciso —cuya dicción incorpora matices que impiden calificarlo como inequívoco— parece reducir la eficacia y la claridad de la exclusión precedente. Por ello, el informe advierte en nota al pie que, según ha subrayado la Comisión Europea, «la redacción actual del artículo 2.c significa que *no todos los delitos de terrorismo* tipificados por la Directiva UE 2017/541 sobre la lucha contra el terrorismo están excluidos del ámbito de aplicación de la proposición de ley de amnistía»¹⁷. Una vez más, la redacción de la norma merma la seguridad jurídica, con el agravante de que podría conducir a una incompatibilidad con principios del Derecho europeo. No sorprende, por tanto, que la Comisión de Venecia aperciba, al término del informe, de la necesidad de acogerse a una interpretación que realmente excluya «las vulneraciones graves de los derechos humanos»¹⁸.
- 2) A propósito de la *malversación*, las consideraciones de la Comisión guardan relación con la pregunta, formulada por el Senado, de si «es posible conceder amnistía por delitos de malversación y corrupción de acuerdo con el Estado de Derecho». A este respecto, la proposición examinada —y, con el mismo tenor, el

¹⁷ Informe CV, n.º 99, nota 52.

¹⁸ Informe CV, n.º 124.

art. 2 de la LO 1/2024— prevé la malversación sin «propósito de enriquecimiento». Pues bien, la Comisión de Venecia— que no niega la posibilidad jurídica de amnistiar la malversación en cuanto tal— vuelve sobre la falta de conexión clara entre los hechos amnistiados y las consultas de 2014 y 2017, para advertir del riesgo de cubrir conductas que carezcan de relación con el propósito de la amnistía¹⁹.

No deja de ser irónico que la delimitación material de los hechos sea objeto de *una de las críticas explícitas* del informe; toda vez que el 14 de marzo de 2024 se introdujo en el preámbulo de la ley la afirmación de que, «de acuerdo con las directrices de la Comisión de Venecia, se ha establecido una definición precisa y detallada para los actos susceptibles de ser amnistiados». Más llamativo todavía, así como revelador del interés por la realidad de quienes han impulsado la norma, es el hecho de que el preámbulo haya continuado intacto hasta la promulgación y publicación de la ley orgánica.

¹⁹ No es ocioso recordar, siquiera incidentalmente, que el Tribunal Supremo, mediante Auto de la Sala de lo Penal de 1 de julio de 2024 (Causa especial 20907/2017), ha declarado que «los Sres. Junqueras, Romeva, Turull y la Sra. Bassa obtuvieron un beneficio personal de carácter patrimonial», por lo que incurrieron en *un delito de malversación no incluida en la ley de amnistía*. De un lado, «incurrieron en una responsabilidad contable» de la que se deriva «una obligación de indemnizar que ha generado, como consecuencia inmediata, un crédito a favor del Estado»; el cual se proyecta «sobre el patrimonio de los condenados». De otro lado, «los acusados coadyuvaron al proceso independentista que lideraban con fondos públicos puestos al servicio de un interés político [...] que hizo innecesario la aportación de dinero propio»; en lo cual se cifra, como sostiene el alto tribunal, un «beneficio personal de carácter patrimonial» (FJ 2.1.1). En adición a ello, el propio auto recuerda que la misma ley de amnistía excluye de su ámbito de aplicación «los actos tipificados como delitos que afectaran a los intereses financieros de la Unión Europea» (art. 2.e); y resulta «difícil admitir que ese proceso de independencia, abortado por una decisión política que frustró su fugaz vigencia, no implicó un riesgo potencial para los ingresos que definen la aportación española a los presupuestos de la Unión Europea» (FJ 2.1.2). Estas posiciones fueron reiteradas por el Tribunal Supremo en el Auto de 30 de septiembre de 2024 (Causa especial 20907/2017): «[...] ninguna duda alberga la Sala de que los cuatro Consellers de la Generalitat que comprometieron y dispusieron de fondos públicos para hacer frente a las obligaciones asumidas en la búsqueda de su particular proyecto político, se enriquecieron, conclusión que se extrae en lógica y directa inferencia del relato de hechos probados» (FJ 4.3).

2. PROBLEMAS PROCESALES E INJERENCIAS EN EL PODER JUDICIAL

Sin entrar todavía en los aspectos más problemáticos de la ley orgánica de amnistía, las deficiencias de definición y seguridad jurídica se extienden también, según el parecer de la Comisión de Venecia, al modo en que aquella incide en la labor de los jueces. En este apartado, la Comisión señala con razón que la afectación de la cosa juzgada por una amnistía no supone *per se* —siempre, claro está, bajo el supuesto de una hipotética legitimidad constitucional de la norma, sobre lo cual no se pronuncia el dictamen— una intromisión ilegítima en la separación de poderes²⁰. Ello no conduce a la Comisión, sin embargo, a avalar completamente el tratamiento que la ley orgánica aprobada dispensa a la actuación judicial.

1. En primer lugar, se plantean dudas respecto a una cláusula incorporada al art. 10 de la proposición (y, posteriormente, de la ley orgánica), según la cual «las decisiones» judiciales de aplicación de la amnistía «se adoptarán en el plazo máximo de dos meses, sin perjuicio de los ulteriores recursos, *que no tendrán efectos suspensivos*». Esta dicción podría conducir, según se ha sostenido, a negar efectos suspensivos al planteamiento de la cuestión de constitucionalidad (véase el art. 35.3 LOTC). La Comisión se ve obligada a despejar este riesgo advirtiendo de que la cláusula del art. 10 «no puede interpretarse de manera que prive de todo efecto práctico al control judicial de la proposición de ley de amnistía»²¹. Esta necesaria posibilidad de revisión judicial no debe confundirse, obviamente, con la posibilidad —excluida por el principio de irretroactividad penal— de revocar una amnistía mediante ley²².
2. El segundo problema relativo al Poder Judicial no se refiere directamente a la proposición de ley de amnistía, si bien se encuentra

²⁰ Informe CV, n.º 105.

²¹ Informe CV, n.º 107. No está de más advertir que la Comisión asume como dato cierto una interpretación cuestionable del art. 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. En sus propias palabras, «el artículo 30 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, establece que el Tribunal Constitucional no puede suspender una ley que le haya sido deferida (salvo a petición del Gobierno en relación con asuntos autonómicos)» (Informe CV, n.º 106). Aunque este es el sentir mayoritario, el art. 30 LOTC únicamente excluye, en rigor, la suspensión automática de la impugnación de leyes estatales, y no la suspensión cautelar. Al respecto, *vid.* más ampliamente Simón Yarza (2023).

²² Informe CV, n.º 108, con referencia a la STEDH *Lexa c. Eslovaquia*, de 23 de septiembre de 2008.

estrechamente ligado a ella. Concretamente, se trata de la cuestión, formulada por el Senado, acerca de la compatibilidad con la independencia judicial y la separación de poderes de la convocatoria de jueces a comparecer en *comisiones parlamentarias de investigación* «en relación con las acciones judiciales en el proceso de independencia»²³. La respuesta de la Comisión de Venecia es inequívoca y contundente, y no precisa de glosa alguna. Tras examinar sucintamente la regulación de las comisiones de investigación en España y hacer algunas consideraciones genéricas sobre la función judicial, la Comisión concluye con rotundidad que la *independencia de los jueces* es incompatible con llamar a estos a comparecer para informar de sus actividades. Concretamente, las comisiones de investigación «no deberían recibir el mandato de convocar, ni siquiera de invitar a los jueces a que les informen, en particular, sobre el fondo de los asuntos que han resuelto»²⁴. Estas observaciones no vienen sino a reforzar una exigencia recogida en el art. 399.1 LOPJ, el cual dispone que «las autoridades civiles y militares se abstendrán de intimar a los Jueces y Magistrados y de citarlos para que comparezcan a su presencia». Con todo, la pertinencia de este apartado del informe reside en el revuelo político que se suscitó con ocasión de la creación, en el Congreso de los Diputados, de la Comisión de Investigación sobre la llamada «Operación Cataluña»²⁵. Dicha Comisión trae causa en el mismo pacto de investidura suscrito entre el PSOE y Junts per Catalunya, de 9 de noviembre de 2023, cuyo punto dedicado a la amnistía afirmaba lo siguiente: «[...] las conclusiones de las comisiones de investigación que se constituirán en la próxima legislatura se tendrán en cuenta en la aplicación de la ley de amnistía en la medida que pudieran derivarse situaciones comprendidas en el concepto *lawfare* o judicialización de la política, con las consecuencias que, en su caso, puedan dar lugar a acciones de responsabilidad o modificaciones legislativas» [sic]²⁶. Simultáneamente

²³ Informe CV, n.º 109.

²⁴ Informe CV, n.º 118; *vid.* también n.º 126.

²⁵ *Vid. Boletín Oficial de las Cortes Generales - Congreso de los Diputados*, serie D, núm. 55, de 21 de diciembre de 2023, p. 4.

²⁶ *Acuerdo político entre el PSOE y Junts per Catalunya*, firmado por Santos Cerdán León y Jordi Turull i Negre en Bruselas, el 9 de noviembre de 2023. Para una severa crítica de este párrafo del acuerdo y de sus consecuencias, *vid.* los artículos de Antonio Bar Cendón, Vicente Garrido Mayol, Juan Antonio Lascuráin Sánchez, Gerardo Pérez Sánchez, Jorge Rodríguez-Zapata, Jesús-María Silva Sánchez, Francisco Sosa Wagner

a la negociación y creación de las comisiones de investigación, algunos portavoces parlamentarios de grupos que sustentaban la mayoría de investidura reclamaron la comparecencia de jueces, lo que desató las alarmas en sectores relevantes de la judicatura. Como es sabido, ello condujo al Consejo General del Poder Judicial a emitir un rotundo comunicado en el que declaró, con «claridad y firmeza», que «el artículo 76 CE, en conjunción con el artículo 117 CE y los artículos 396 y 399 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ)», priva de atribuciones a las comisiones «para llamar a declarar ante ellas e investigar a jueces y magistrados sobre asuntos que estos conozcan o hayan conocido en su labor de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado». Consecuentemente, el Consejo resolvió: 1) instar a las Cámaras a abstenerse de citar a los jueces; 2) ordenar a los jueces que fuesen convocados que lo comunicasen inmediatamente a la Comisión Permanente del CGPJ, y 3) anticipar que la Comisión denegaría la autorización para acudir a las comisiones²⁷. Afortunadamente —y, quizá, por el posicionamiento tan claro y radical de las instituciones españolas y de la misma Comisión de Venecia—, no se ha avanzado en este sentido.

IV. LA OBJECIÓN DECISIVA: UN COROLARIO IMPLÍCITO

Hasta el momento, me he centrado en aquellos asuntos que *solamente* han dado lugar a críticas de indefinición e inseguridad jurídica, pero que serían susceptibles de corrección —por más que, como vengo señalando, el informe de la Comisión de Venecia ha sido ignorado por las fuerzas parlamentarias favorables a la amnistía—. La *objeción de mayor gravedad*, que a mi juicio entraña una deslegitimación *a radice*, desde su mismo título, de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, puede advertirse en un corolario implícito del informe. Este insiste en varios momentos en que la «reconciliación social y política» que suelen perseguir las amnistías «debe alcanzarse mediante métodos y procedimientos coherentes»²⁸. En efecto, «la unidad nacional y la reconciliación social» se consideran «objetivos legítimos de las amnistías», si bien es

y Mercedes Fuertes y Jesús Zarzalejos Nieto, recogidos en Aragón *et al.* (2024: 393-432).

²⁷ Consejo General del Poder Judicial, Comunicación de 21 de diciembre de 2023, n.º 3; y acdos. 1, 2 y 3.

²⁸ Informe CV, n.º 78.

preciso «que, en cada caso concreto, la amnistía propuesta sea un medio adecuado» para lograrlos²⁹. Los «objetivos legítimos» de una amnistía «deben alcanzarse mediante métodos y procedimientos coherentes para no frustrar su propósito», y «cuanto más radicales sean las amnistías, más legítimo debe ser este objetivo»³⁰. Podríamos añadir, en buena lógica, que más adecuados deben ser también los medios, en la medida en que la idoneidad del instrumento es consustancial a la efectiva realidad del objetivo.

Resulta, pues, un aserto discutible —y volveré sobre ello en las anotaciones críticas al informe— la negativa de la Comisión a emitir un pronunciamiento expreso sobre la idoneidad del medio³¹, cuando su inadecuación se desprende patentemente de las reflexiones del informe. No de otro modo puede interpretarse la redoblada afirmación de que «la proposición de ley de amnistía ha ahondado la profunda y virulenta división en la clase política, en las instituciones, en la judicatura, en los ámbitos académicos y, *sobre todo*, en la sociedad española»³². Es difícil mantener con seriedad la idoneidad de la ley para cumplir los fines que, hipotéticamente, podrían legitimarla, sobre la base de esta premisa. La negativa del informe a expresar abiertamente la inidoneidad parece más bien, por tanto, fruto del prurito de no dar la impresión, ni remotamente, de estar interviniendo en el debate político³³. Este miramiento ignora: de un lado, 1) que el veredicto de la idoneidad constituye un juicio *estrictamente jurídico*, sin perjuicio de que tenga como contenido una iniciativa política —como ocurre, por lo demás, con todo el informe—, y 2), de otro, que *el propio informe cierra de hecho la puerta a la idoneidad de la proposición de ley de amnistía* para alcanzar el que dice ser su propósito³⁴, y lo hace en unos términos bastante firmes. Si, como afirma la

²⁹ Informe CV, n.º 80. Como ha explicado uno de los penalistas españoles más destacados, «la subordinación del Derecho y de la justicia a la paz ha sido el denominador común de cuantas amnistías o leyes de “justicia transicional” han sido dictadas en cualquier parte del mundo» (Silva Sánchez, 2024: 204).

³⁰ Informe CV, n.º 122.

³¹ Informe CV, n.ºs 9 y 120.

³² Informe CV, n.º 98 (cursiva nuestra); y, de nuevo, en el n.º 127: «[...] la proposición de ley de amnistía ha ahondado una profunda y virulenta división en la clase política, en las instituciones, en el poder judicial, en el mundo académico y en la sociedad española».

³³ Informe CV, n.º 9.

³⁴ Que el propósito es otro al que se dice es algo advertido por cualquier observador imparcial. En palabras de Josu de Miguel, «la Ley Orgánica de Amnistía sería una especie de simulación relativa porque, en principio, expresaría una finalidad —la búsqueda y consolidación de la convivencia en Cataluña— cuando en realidad encubriría otro negocio político que a ningún observador —y a los propios proponentes— se le puede

Comisión, la idoneidad para lograr la reconciliación resulta *conditio sine qua non* para la compatibilidad de la amnistía con el Estado de Derecho, ¿cómo cabe alumbrar la posibilidad de que la amnistía sea legítima cuando, al mismo tiempo, se declara sin ambages que «ha ahondado» una «profunda y virulenta división» en las instituciones y, «sobre todo», en la sociedad?

La reticencia aludida se vuelve tanto más sorprendente en la medida en que la propia Comisión, en el párrafo en que *cuestiona el procedimiento de aprobación de la norma*, afirma expresamente que los «medios procesales deben estar racionalmente conectados y ser coherentes con el fin perseguido para no frustrar dicho fin»³⁵. Esta afirmación se enmarca, efectivamente, en el contexto de una triple crítica procedimental, que subraya: 1) la ausencia de «una mayoría cualificada suficientemente amplia»; 2) la aprobación de la norma como proposición de ley, eludiendo los informes y dictámenes, «entre otros, del Consejo de Estado, del Consejo General del Poder Judicial, del Consejo Fiscal o del Ministerio de Hacienda»³⁶; y 3) el empleo del procedimiento de urgencia³⁷. Frente a estas opciones del legislador, la Comisión insiste en que *la coherencia de la ley con sus fines declarados* exige, «en particular, unas consultas significativas, establecidas en un calendario adecuado». Tales requisitos —insiste— son «aún más importantes cuando no existe el requisito constitucional de mayoría cualificada para la aprobación de la amnistía»³⁸. La Comisión llega hasta el punto de recordar que «la viva polémica que ha suscitado este asunto sugiere que sería preferible, llegado el momento, regularlo explícitamente mediante una reforma de la Constitución»³⁹. Con este elenco de objeciones procedimentales, y, sobre todo, habiendo constatado que la proposición es causa de profunda división, ¿queda algún resquicio en el que apoyar, aunque sea *ex hypothesi*, la idoneidad de la medida?

No han faltado autores que han sostenido que «la certeza de la importante división que está causando la propuesta de amnistía»⁴⁰ constituye un problema

escapar: lograr los votos necesarios para la investidura del presidente del Gobierno». Nos encontraríamos ante intenciones propias de una «democracia simulativa»; intenciones fundadas en «un acuerdo de Gobierno de coalición que debilitan el principio de responsabilidad política tal y como tradicionalmente se entiende en el contexto electoral» (2024: 14-15).

³⁵ Informe CV, n.º 78.

³⁶ Informe CV, n.º 26.

³⁷ Informe CV, n.º 25.

³⁸ Informe CV, n.º 78.

³⁹ Informe CV, n.º 93.

⁴⁰ Así aborda el problema, *v. gr.*, Bastida Freijedo (2024: 31). Según García Roca, «es difícil oponerse a estos razonables fines pacificadores [los que la norma dice proponerse] y

político, independiente del veredicto jurídico de eficacia o idoneidad de la medida. Es esta, a mi modo de ver, una aproximación equivocada. La oposición dualista entre «lo jurídico» y «lo político» deja de ser sostenible desde el mismo momento en que la *materia* sobre la que opera *formalmente* el derecho viene dada por hechos y actos políticos⁴¹. La idoneidad jurídica de una medida para lograr los fines con que se pretende legitimar no puede ser ajena a la «certeza» del acaecimiento de unos hechos políticos que, como tales, son incompatibles con tales fines. Parece poco riguroso negar las relaciones que se dan entre las distintas esferas de la realidad escudándose en separaciones conceptuales. No en vano, el problema de las amnistías singulares ha sido abordado por la jurisprudencia alemana escudriñando los *efectos reales* de las normas, sin sustraer hechos y efectos políticos al examen jurídico. Así se desprende, *v. gr.*, de la doctrina constitucional alemana sobre la amnistía aprobada mediante «ley individual encubierta» (*getarntes Individualgesetz*), cuya forma general y abstracta esconde *el hecho* de que «sólo puede aplicarse a aquellas circunstancias concretas que el legislador tenía en mente, y a las que se adapta la disposición»⁴². Del mismo modo que son unos *hechos reales* los que determinan —por políticos que sean— la singularidad o generalidad de la medida, son unos *hechos reales* los que determinan —por políticos que sean— su idoneidad o inidoneidad para pacificar.

sostener su inconstitucionalidad mediante un juicio de proporcionalidad sobre la legitimidad de los fines» (2024: 17). Además, aunque «parece que es un hecho» que la amnistía ha causado una «profunda división de la sociedad española y las instituciones», estaríamos ante «un serio argumento político y moral», del que no se desprendería un veredicto jurídico de inidoneidad de la medida (*ibid.*: 40-41). Desde mi punto de vista, esta aproximación suscita la siguiente doble impresión: 1) desde un punto de vista estrictamente *jurídico*, tanto las intenciones que dice proponerse el legislador como la plausibilidad de su efectiva realización parecen validarse, aun en contra de evidencias fácticas, y 2) las evidencias fácticas, en la medida en que contradicen las intenciones que dice proponerse el legislador, parecen gozar de una relevancia meramente *política*. Similar, aunque no idéntica, es la postura de López Guerra, para quien, «partiendo de que no se dé una manifiesta y evidente inadecuación perceptible desde un primer momento (lo que aquí no parece ser el caso), el juicio sobre la adecuación de la adopción de esa medida será un juicio político, que dependerá de los valores y perspectivas de cada parte» (2024: 356). Aun aceptando esta interpretación restrictiva de la inidoneidad, cuesta pensar que la enorme fractura social producida por la amnistía no sea suficiente para hablar de una «manifiesta y evidente inadecuación perceptible desde un primer momento».

⁴¹ Lo contrario supondría confundir, valga la precisión, una relación *hilemórfica* con una oposición *dualista*.

⁴² BVerfGE 10, 234, *Platow-Amnestie*, p. 244.

Hemos de concluir, por consiguiente, que del informe de la Comisión de Venecia se desprende: 1) un contundente e inequívoco razonamiento que evidencia la falta de idoneidad de la amnistía para alcanzar sus fines, lo cual lesiona, *como mínimo*⁴³, la exigencia jurídica de proporcionalidad; y 2) un prurito de distanciamiento, manifestado por la propia Comisión, que le lleva a no declarar explícitamente el corolario que se sigue de su razonamiento.

V. ANOTACIONES CRÍTICAS

Más allá del acierto, a mi juicio, en la deslegitimación de la proposición convertida en ley orgánica, adolece el informe de algunas deficiencias que analizaré a continuación. La timidez criticada en el apartado anterior constituye una de las más obvias, aunque no es, como veremos, la única.

1. Una primera objeción ha de ir referida al *uso del Derecho comparado*. En los puntos 39 a 54, se examina el tratamiento jurídico de la amnistía hasta en 54 Estados; material ciertamente abundante, si bien objeto de un análisis relativamente superficial. Habida cuenta de la diversidad reinante en los distintos países —de la que se da buena cuenta en el dictamen—, un análisis más fino habría exigido discernir cuáles son los casos más relevantes para el contexto español; y explicar los criterios de relevancia que justificarían considerar un país como paradigmático. En lugar de ello, el informe se limita a ofrecer un cúmulo de datos, generales y descontextualizados, sobre las reglas más básicas de la amnistía en un elenco heterogéneo de Estados⁴⁴.
2. Entre los reproches más incisivos que merece el informe de la Comisión de Venecia destaca, de manera singular, la *grave omisión del*

⁴³ Informe CV, n.º 80. Este énfasis es importante, ya que la ausencia patente de idoneidad exige dilucidar, sin escudarse en restricciones mentales interesadas, la veracidad del propósito. Cabría añadir a ello la ausencia de «proporcionalidad en sentido estricto», esto es, de un beneficio político realmente capaz de contrarrestar sus costes. En palabras de un expresidente de nuestro Tribunal Constitucional, «el contraste entre los sacrificios constatables y los beneficios objetivamente previsibles es demoledor desde la perspectiva de la proporcionalidad en sentido estricto» (Cruz Villalón, 2024: 59).

⁴⁴ Muy probablemente, un examen detenido de la doctrina jurisprudencial alemana, parcialmente reproducida en estas páginas, o de la amnistía italiana de 1946, habría resultado más provechoso como contraste con el contexto español. *Vid.* al respecto, *v. gr.*, De Miguel (2024: 75 y ss.).

análisis detenido de la proposición bajo el prisma de su propia doctrina sobre la autoamnistía. La Comisión se hace cargo de la aberración jurídica que esta práctica comporta, tal y como refleja en sus consideraciones generales⁴⁵. Tanto más llamativo resulta, por consiguiente, que omita un pronunciamiento claro al respecto en el escrutinio del texto normativo —si bien es cierto que afirma ser «consciente de las críticas de que la proposición de ley de amnistía formaba parte de un acuerdo político para lograr la mayoría que apoyara al Gobierno»⁴⁶—. Es oportuno traer a colación la consideración que la doctrina alemana ha dispensado a la «autoamnistía» (*Selbstamnestie*) (Schünemann, 1984; Pestalozza, 1984), cuya ilegitimidad ha proclamado enfáticamente por «torcer el derecho en beneficio de su autor». Efectivamente, «la autoamnistía directa de partidos y diputados es inconstitucional», amén de contradecir frontalmente «la moral jurídica» (Pestalozza, 1984: 561). Fruto, como se ha dicho, de una «operación mercantil» en la que «se cambia impunidad por votos»⁴⁷, la Ley Orgánica 1/2024 es interpretable como una «autoamnistía»⁴⁸. Como ha sido advertido por la doctrina alemana, dicha calificación jurídica viene determinada por el conjunto de hechos que configuran la génesis política y la finalidad de la amnistía, y no simplemente por la identidad de los parlamentarios que la han votado formalmente⁴⁹. Por más que en su votación

⁴⁵ Informe CV, n.º 74; con referencia a la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Barrios Altos c. Perú*, de 14 de marzo de 2001.

⁴⁶ Informe CV, n.º 98.

⁴⁷ «Presentación», en Aragón *et al.* (2024: 17).

⁴⁸ En unión con gran número de autores, Díaz Revorio habla de «una autoamnistía en toda regla» (2024: 316). Rodríguez Ramos la ha llegado a calificar como «autoamnistía monstruosa» (2024: 363).

⁴⁹ La conmoción política y doctrinal suscitada en Alemania en torno a la autoamnistía surgió a raíz de una propuesta de *amnistía para las donaciones ilícitas a partidos políticos* (*Parteispendenamnestie*) (Schätzler, 1992: 250-252). El asunto traía causa en una extendida práctica de evasión fiscal por parte de personas físicas y jurídicas, mantenida desde la década de los años cincuenta, a través donaciones a entidades que, pese a autodenominarse asociaciones cívicas, realmente se dedicaban a obtener fondos para partidos políticos. De manera ilegal, los contribuyentes eludían la tributación por importes que no habrían podido deducir si, formalmente, su donación hubiese estado dirigida a un partido. Esta práctica fraudulenta se mantuvo durante décadas, tolerada por las autoridades que obtenían beneficio de ella. En mayo de 1984, la coalición de gobierno formada por la CDU/CSU y el FDP presentó formalmente una proposición de ley que preveía, con ciertos límites, la amnistía de las mencionadas prácticas de elusión fiscal

parlamentaria no hubiesen participado estrictamente sus beneficiarios más inmediatos, que los principales de ellos son artífices directos o próximos de la iniciativa resulta acreditable por multitud de hechos notorios, entre ellos el acuerdo escrito de investidura. Merece una crítica rigurosa, por consiguiente, el hecho de que el informe de la Comisión de Venecia, tras negar la compatibilidad de las autoamnistías con los principios generales en que se funda dicha institución, se haya abstenido de entrar a considerar este aspecto de la proposición de ley.

3. Resulta digno de crítica, igualmente, el *escaso desarrollo de uno de los argumentos más importantes* que deslegitiman la proposición de ley de amnistía, a saber, el examen de compatibilidad de la proposición con el *principio de igualdad*. Este «principio fundamental del Estado de Derecho» constituye uno de los criterios que sirvieron de base a la Comisión de Venecia en su crítico informe sobre la amnistía otorgada en Georgia en enero de 2013⁵⁰. Resulta sorprendente que, en el dictamen objeto de este estudio, la Comisión apenas aluda a él para censurar la laxitud en la definición del ámbito temporal y material de los ilícitos cubiertos por la ley, cuya conexión con las consultas de 2014 y 2017 le resulta poco clara⁵¹; y para sugerir la búsqueda de «una mayoría cualificada suficientemente amplia»⁵². El principio de igualdad, sin embargo, constituye un test aplicable a la amnistía *en sí misma considerada*, y no solo a algunos de sus elementos. Es esto algo que la Comisión no aborda en su dictamen, y que, de hacerlo, habría representado un escollo difícilmente salvable para la proposición de ley. Una vez más, la jurisprudencia alemana puede resultar útil en este punto, ya que el Tribunal de Karlsruhe se ha detenido en considerar,

(*Gesetzesentwurf über die Einstellung bestimmter Steuerstrafverfahren* [BT-Drs. 10/1421]). La reacción negativa de la opinión pública fue devastadora, y encontró el apoyo de la izquierda parlamentaria. Entre los académicos, en fin, prevalecía la convicción de la inconstitucionalidad de una impunidad que fue calificada sin ambages como «autoamnistía» (*Selbstamnestie*), frontalmente contraria al principio de igualdad. Para una visión más amplia del tratamiento constitucional de la amnistía en Alemania, vid. Simón Yarza (2024).

⁵⁰ Vid. *Opinion on the Provisions relating to Political Prisoners in the Amnesty Law of Georgia Adopted by the Venice Commission at its 94th Plenary Session* (Venecia, 8 y 9 de marzo de 2013), n.º 58.

⁵¹ Informe CV, n.ºs 97 y 102.

⁵² Informe CV, n.º 122.

de manera expresa, cuándo una amnistía vulnera el principio de igualdad. En sus propias palabras, «en el caso de una ley de amnistía», existe una violación del «principio general de igualdad» cuando «resulta manifiesto que la disposición especial establecida por el legislador para delitos individuales *no se basa en la idea de justicia*, es decir, si no pueden encontrarse *consideraciones razonables* para ello que se deriven de la naturaleza del asunto o sean convincentes de otro modo». Siempre, pues, que cupiera calificar la ley como «arbitraria», habría que declararla contraria al principio de igualdad⁵³.

4. El juicio aludido acerca de la igualdad de la ley resulta especialmente pertinente en el caso de la amnistía del *procés*, en la medida en que parece tratarse de una *amnistía singular*. La Comisión de Venecia recuerda que los criterios de aplicación de una amnistía «no deben estar concebidos para cubrir a personas concretas»⁵⁴. Sin embargo, la propia norma se define en su preámbulo como «una ley singular», hecho que también advierte la Comisión⁵⁵. Habría sido deseable, por consiguiente, que el informe hubiese aplicado el principio de igualdad no solo a aspectos particulares de la proposición, sino, de manera más apremiante, al conjunto de esta. No está de más recordar que, en algunos países —piénsese nuevamente, p. ej., en el caso alemán—, las amnistías *ad hoc* han sido rechazadas abiertamente como contrarias, *per se*, al principio de igualdad⁵⁶. Se acepte o no este criterio —que,

⁵³ BVerfGE 10, 234, *Platow-Amnestie*, p. 246. *Vid.* también, reiterando el mismo criterio, la Resolución del TCF de 10 de febrero de 1960 (BVerfGE 10, 340).

⁵⁴ Informe CV, n.º 97.

⁵⁵ Informe CV, n.º 83.

⁵⁶ Como afirmó el Tribunal Constitucional Federal alemán en su sentencia de 22 de abril de 1953, una ley de impunidad solo puede ser admisible «cuando no sólo se regulan las consecuencias penales de casos individuales, sino un número no calculable e indeterminado (*unübersehbaren und unbestimmten*) de infracciones penales caracterizadas por tipos» (BVerfGE 10, 234, *Platow-Amnestie*, p. 242). Ni siquiera la formulación abstracta de la norma excluye, *per se*, que estemos ante una amnistía *ad hoc* inadmisibile. Es posible, como se ha anticipado más arriba, que «el legislador pretenda exclusivamente regular un caso o un grupo concreto de casos y, para ocultar esta intención, encierre en una disposición elementos del delito, formulados de manera general, de tal suerte que sólo pueda aplicarse a aquellas circunstancias concretas que el legislador tenía en mente, y a las que se adapta la disposición». Ha de hablarse entonces de una «ley individual encubierta» (*getarntes Individualgesetz*), no menos singular que la que se manifiesta abiertamente como tal (BVerfGE 10, 234, *Platow-Amnestie*, p. 244).

muy probablemente, invalidaría *eo ipso* la ley de amnistía—, parece difícilmente discutible que el carácter singular de la proposición de ley exigía tomarse mucho más en serio la aplicación del principio de igualdad.

5. Llegamos así a una última anotación crítica, relativa al *lenguaje empleado* por el informe. Entiendo, en efecto, que un comentario riguroso no puede omitir las siguientes precisiones aclaratorias:

- a) De manera tal vez inevitable, dados los usos propios del género, el estilo del informe no termina de reflejar, a mi parecer, la auténtica gravedad de las objeciones a las que se enfrenta la amnistía. Así ocurre con el recurso abundante a *recomendaciones parciales*, *v. gr.*, que se persiga una mayoría cualificada para su aprobación⁵⁷; que se acote mejor el ámbito temporal de la norma⁵⁸, o que se defina con más claridad su ámbito material⁵⁹. Es oportuno, cuando menos, puntualizar que la pertinencia de estas recomendaciones está subordinada a una condición, a saber, la de la legitimidad jurídica de la premisa mayor de amnistiar los hechos del *procés*. Esta observación no es baladí, dado que, leídas aisladamente, las recomendaciones parecen cobrar un sentido del que —interpretadas *sub conditione*, que es como deben interpretarse— podrían carecer completamente. Apenas pasa del *wishful thinking*, por ejemplo, hablar de la deseabilidad de alcanzar mayorías amplias cuando la iniciativa legal es fruto, en su misma génesis, de una «trabazón sinalagmática» (Esteve Pardo, 2024a: 39). Si la lógica de la amnistía del *procés* es, *per definitionem*, la de la sustitución de los amplios consensos por mayorías fragmentarias —en las que «una parte aporta los votos para la investidura de una persona en la Presidencia del Gobierno a cambio de una ley de amnistía que se tramitará y aprobará a iniciativa de la otra parte» (*ibid.*)—, ¿en qué nivel de realidad cabe situar la recomendación de un mayor consenso en torno a la aprobación de la norma?
- b) Otro tanto ocurre con algunas exigencias fragmentarias que, al ser validadas en su «fragmentariedad» o «parcialidad», pueden producir una equivocada impresión aprobatoria. En un artículo publicado en *El Mundo*, Belén Becerril Atienza se ha hecho eco de esta posible malinterpretación:

⁵⁷ Informe CV, n.º 128.

⁵⁸ Informe CV, n.ºs 95 y 124.

⁵⁹ Informe CV, n.ºs 96-97 y 124.

Señala [...] [el informe] que mientras la decisión sobre si el individuo se beneficia de la amnistía sea adoptada por el juez sobre la base de los criterios generales contenidos en la ley, y mientras ‘el levantamiento de la detención, la prisión y las medidas cautelares sean consecuencia de dicha decisión judicial’, entonces ‘no hay un problema relativo a la separación de poderes’. Estas últimas palabras, a las que se aferran algunos, deben ser objeto de una interpretación sistemática, pues, en realidad, Venecia vuelve a insistir en el necesario carácter general de la ley: sólo si la norma está redactada en términos generales, y sólo si las mencionadas decisiones corresponden al juez, puede decirse que se respeta la división de poderes. Pero no es el caso (2024: 21).

Obviamente, el hecho de que se valide algún aspecto parcial de la proposición carece de relevancia cuando dicho aspecto se enmarca en una transgresión más grave; ya que «un hecho sólo constituye una razón si forma parte de un hecho complejo que constituye una razón completa» (Raz, 1990: 25). Desgraciadamente, el lenguaje empleado por la Comisión de Venecia no siempre contribuye a percibir esto. Así ocurre, *v. gr.*, cuando «se congratula» por la mera satisfacción de exigencias jurídicas elementales, como el hecho de que no se anuden consecuencias —¿sanciones, tal vez?— a los jueces que no logren cumplir el plazo de tramitación de la amnistía⁶⁰. El riesgo de abuso a que se presta este lenguaje no es imaginario, sino que se hace presente en el mismo preámbulo de la ley orgánica. Este ha incluido, efectivamente, referencias que cabe calificar de falaces a una supuesta doctrina confirmatoria de la Comisión de Venecia, alusiones que se han mantenido intactas, incluso, tras el crítico informe que estamos examinando⁶¹:

⁶⁰ Informe CV, n.º 105.

⁶¹ Sobre las alusiones del preámbulo a la doctrina de la Comisión de Venecia, *vid.*, *v. gr.*, el trabajo de Rubio (2024: 279 y ss.), antiguo miembro de la Comisión. Cabe añadir que, de manera más general, el preámbulo ha sido calificado por uno de nuestros más reconocidos juristas como «un monumento a la tergiversación» (Aragón Reyes, 2024a: 12). Otro maestro reputado de la disciplina ha advertido, en fin, que la excesiva insistencia en justificar «la irreprochabilidad de la propuesta» evidencia, precisamente, la «falta de convicción» al respecto (Solozábal, 2024: 185). Al mismo fenómeno se refiere Rebollo Delgado, que advierte perspicazmente cómo el preámbulo de la norma, incluso, «se arroga las funciones del único órgano con capacidad para determinar la constitucionalidad de la misma, utilizando esta literalidad: ‘Pues bien, declarada su constitucionalidad’» (2024: 102).

En conclusión, esta ley busca proporcionar seguridad jurídica, el respeto por el principio de legalidad y un marco legal para la protección imparcial de los derechos fundamentales, teniendo en cuenta las recomendaciones de la Comisión de Venecia que, en su opinión de 2013, enfatizaba la importancia de mantener una distinción clara entre el poder legislativo y el judicial en la implementación de la amnistía, asegurando el respeto por la autonomía judicial y los principios democráticos.

- c) Finalmente, hemos de concluir advirtiendo de que más allá, incluso, del referido carácter hipotético de la mayor parte de sus recomendaciones y de sus escasas validaciones, el informe debería haber omitido la llamada a estudiar «la posibilidad de explorar procedimientos de justicia restaurativa»⁶². Resulta poco coherente con la actitud apolítica pretendida por el dictamen, en efecto, que se sugiera estudiar terrenos dependientes, de suyo, de un género de excepcionalidad fáctica cuya verificación tiene enormes implicaciones políticas⁶³.

VI. CONCLUSIONES

1. Llegamos así al apartado de conclusiones de este trabajo. De manera muy resumida, conviene empezar recordando que todas las cuestiones que se le plantearon a la Comisión de Venecia han suscitado observaciones críticas en el dictamen, y que algunas de sus objeciones entrañan una genuina incompatibilidad con las exigencias de un Estado de Derecho.
 - a) Ante todo, de la argumentación de la Comisión de Venecia se desprende una descalificación sustancial de la proposición de ley examinada, y —habida cuenta del decurso final de aquella— de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña. Pese a no pronunciarse explícitamente sobre la inidoneidad de la ley para lograr los propósitos que podrían legitimarla, las consideraciones del dictamen

⁶² Informe CV, n.ºs 92 y 127.

⁶³ Por servirme de una expresión del profesor Esteve Pardo, ello podría sugerir que el entramado constitucional español encierra «fisuras y vicios [...] para articular la convivencia política y el debate democrático» (2024b).

cierran la posibilidad de contemplar la idoneidad de la ley finalmente aprobada. No de otro modo ha de interpretarse, en particular, la firme declaración de la virulenta división que, *de facto*, ha causado la norma. La inadecuación se ve confirmada, además, por otras observaciones del informe, entre las que cabe destacar su aprobación por una mayoría insuficientemente cualificada; el empleo del procedimiento de urgencia, o la elusión tortuosa de los dictámenes e informes que habría requerido un proyecto de ley.

- b) Juntamente con las críticas señaladas, el dictamen advierte otros riesgos para la seguridad jurídica y la propia separación de poderes, a los que se ha hecho alusión a lo largo del trabajo. Con no alcanzar la gravedad que supone la división social señalada en el punto anterior, no por ello dejan de ser relevantes, hasta el punto de que podrían comprometer la compatibilidad de la amnistía con aspectos concretos del Derecho europeo.
- c) Sin perjuicio de su acierto, a mi juicio, en las censuras señaladas, pienso que el informe es susceptible de algunas críticas, tanto de forma como de fondo. En cuanto al *fondo*, quisiera destacar la grave omisión del análisis de la proposición de ley desde el punto de vista de la doctrina de la autoamnistía, explícitamente invocada en el dictamen. Resulta también censurable el escaso desarrollo de los problemas que plantea la proposición desde la perspectiva de la singularidad de la ley y del principio de igualdad. En cuanto a la *forma*, el tono dado a las validaciones parciales puede suscitar impresiones equivocadas en un lector poco despierto, dado que su importancia relativa es imparangonable con las gravísimas objeciones apuntadas.

2. No quisiera terminar este artículo sin hacer una última reflexión al hilo de la referencia, recogida al comienzo del dictamen, a la Ley de Amnistía de 15 de octubre de 1977. Ese día, recuerda la Comisión de Venecia, «una amplia mayoría del Parlamento español aprobó una amnistía con el objetivo de facilitar la reconciliación entre los españoles tras el final del régimen franquista»⁶⁴. Fue aquel, por consiguiente, un acto colectivo de olvidos recíprocos, con el fin de pasar página de cara a la reconciliación nacional. No es descabellado sostener que pertenece a la Constitución material de nuestro país, en la medida en que constituye el «presupuesto ético-político» —como la calificó un diputado

⁶⁴ Dictamen CV, n.º 12.

constituyente— que allanó el camino de una democracia llamada a «transcender las divisiones que nos separaron y enfrentaron en el pasado»⁶⁵. Respondía, en definitiva, al significado genuino de la institución de la amnistía, tal y como se ha entendido en la historia del Derecho político, e incluso en el mito literario. Narra Esquilo en la *Orestíada* que las antiguas instituciones de Atenas fueron establecidas cuando Atenea aplacó a las Erinias, que exigían la muerte de Orestes, y las convirtió en benévolas Euménides. La mítica amnistía de Atenea fue legítima y trajo la paz, lo mismo que la primera amnistía real que recibió dicho nombre (*amnestia*), después de la caída de los Treinta Tiranos, tratando de poner fin a las funestas consecuencias civiles de la guerra del Peloponeso. Análogamente procedió el pueblo español al aprobar la noble amnistía de 1977. Frente al contraejemplo que supone la «virulenta división» causada por la Ley Orgánica 1/2024 —«una ley para olvidar» (De Miguel Bárcena, 2024), como atinadamente ha sido calificada—, es difícil recordar un ejemplo más nítido que aquel.

Bibliografía

- Aguado Renedo, C. (2024). La amnistía en el sistema español: cuestión de interpretación y de control constitucional. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 49-88. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.131.02>.
- Aragón, M., Gimbernat, E. y Ruiz Robledo, A. (2024). *La amnistía en España. Constitución y Estado de derecho*. La Coruña: Colex.
- Aragón Reyes, M. (2024a). Los problemas constitucionales de la proposición de ley de amnistía. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 108-109, 10-13.
- Aragón Reyes, M. (2024b). El debate constitucional sobre la amnistía. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 28 (2), 361-387. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/aijc.28.13>.

⁶⁵ Intervención de Rafael Arias-Salgado en el Pleno del Congreso de los Diputados sobre la Proposición de ley de amnistía, *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, Sesión Plenaria n.º 11, celebrada el viernes 14 de octubre de 1977, pp. 972-973. En términos similares se expresó en la Cámara Alta el senador socialista Ramos-Fernández-Torrecilla: «[...] estamos aquí para que este primer acto legislativo del Senado» sea «votar y aprobar la Ley de Amnistía, que acabe definitivamente con la división entre los españoles» (Intervención de Francisco Ramos Fernández-Torrecilla en el Pleno del Senado sobre la Proposición de ley de amnistía, *Diario de Sesiones del Senado*, Sesión Plenaria n.º 8, celebrada el viernes 14 octubre de 1977, p. 222).

- Bastida Freijedo, F. J. (2024). Amnistía y Constitución. *Revista General de Derecho Constitucional*, 40.
- Becerril Atienza, B. (2024). Venecia, contundente e ignorada. *El Mundo*, 21-3-2024. Disponible en: <https://is.gd/mJ94xN>.
- Betancor, A. (2024). *La amnistía: el caballo de Troya de la democracia: Por qué la ley de amnistía enfrenta los valores y principios del Estado de derecho y corroe la democracia*. Bilbao: Deusto.
- Castellà Andreu, J. M., Montobbio, M. y Granata-Menghini, S. (2022). *Estado de derecho, democracia y globalización. Una aproximación a la Comisión de Venecia en su XXX aniversario*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Cruz Villalón, P. (2024). Primeras consideraciones sobre el control de constitucionalidad de la ley de amnistía. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 108-109, 56-59.
- De Miguel Bárcena, J. (2024). *Amnistía. Una ley para olvidar*. Sevilla: Athenaica.
- Díaz Revorio, F. J. (2024). Por qué esta amnistía no cabe en nuestro sistema constitucional. En M. Aragón, E. Gimbernat y A. Ruiz Robledo (dirs.). *La amnistía en España* (pp. 311-318). La Coruña: Colex.
- Esteve Pardo, J. (2024a). La deconstrucción de la ley por el contrato. En M. Aragón, E. Gimbernat y A. Ruiz Robledo (dirs.). *La amnistía en España* (pp. 37-41). La Coruña: Colex. Disponible en: <https://doi.org/10.2307/jj.1866725.8>.
- Esteve Pardo, J. (2024b). ¿Por qué no está la amnistía en la Constitución? *The Objective*, 13-1-2024. Disponible en: <https://is.gd/PyLwHe>.
- García Roca, J. (2024). La amnistía en la Constitución: los constitucionalistas divididos. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 13-47. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.131.01>.
- Garciandía González, P. (2024). La revisión penal por razón de la amnistía (un examen de la regulación contenida en la proposición de ley orgánica de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña). *Revista General de Derecho Constitucional*, 62.
- Guerrero Vázquez, P. (2024). La amnistía del *procés* y su controvertido encaje en la Constitución. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 121-145. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.131.04>.
- López Guerra, L. (2024). Sobre la ley de amnistía: criterios jurídicos y políticos. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 28 (2), 339-359. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/aijc.28.12>.
- Martín Rebollo, L. (2024). Amnistías, amnistía y Constitución (Sobre la reciente proposición de Ley de amnistía). *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 108-109, 114-119.
- Pestalozza, C. (1984). Die Selbstamnestie. *Juristenzeitung*, 39 (12), 559-561.
- Raz, J. (1990). *Practical Reason and Norms*. Oxford: Oxford University Press.
- Rebollo Delgado, L. (2024). La inconstitucionalidad de la Ley Orgánica 1/2024 de Amnistía. *Revista de Derecho Político*, 120, 85-116. Disponible en: <https://doi.org/10.5944/rdp.120.2024.41763>.
- Rodríguez Ramos, L. (2024). Una amnistía monstruosa. En M. Aragón, E. Gimbernat y A. Ruiz Robledo (dirs.). *La amnistía en España* (pp. 363-369). La Coruña: Colex.

- Rubio, R. (2024). La amnistía desde el Consejo de Europa. En M. Aragón, E. Gimbernat y A. Ruiz Robledo (dirs.). *La amnistía en España* (pp. 279-286). La Coruña: Colex.
- Ruiz Robledo, A. (2024). La amnistía en la España Constitucional. *Revista General de Derecho Constitucional*, 40, 2.
- Schätzler, J. G. (1992). *Handbuch des Gnadenrechts*. München: Beck.
- Schünemann, F. (1984). Amnestie und Grundgesetz. Zur Verfassungswidrigkeit einer Amnestie in der Parteispendenaffäre. *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 6, 137-144
- Silva Sánchez, J. M. (2024). Sinrazones para la amnistía. En M. Aragón, E. Gimbernat y A. Ruiz Robledo (dirs.). *La amnistía en España* (pp. 203-207). La Coruña: Colex.
- Simón Yarza, F. (2023). Suspensión de la ley y recurso de inconstitucionalidad. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 129, 79-115. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.129.03>.
- Simón Yarza, F. (2024). La amnistía en Alemania: leyes de impunidad y jurisprudencia constitucional. En M. Aragón Reyes, J. M. Bilbao Ubillos, F. J. Matia Portilla, F. Rey Martínez y J. J. Solozábal Echavarría (coords.). *La Constitución como forma de la democracia. Libro-homenaje a Paloma Biglino* (pp. 327-341). Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Solozábal Echavarría, J. J. (2024). El Tribunal Constitucional ante la ley de amnistía. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 108-109, 182-185.
- Tajadura Tejada, J. (2024a). La ‘revitalización’ de la Constitución: reforma constitucional frente a amnistía. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 108-109, 186-191.
- Tajadura Tejada, J. (2024b). Constitución y amnistía. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 89-119. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.131.0>.