

## **GUÍA PRÁCTICA PARA EL PLANTEAMIENTO DE CUESTIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD Y/O PREJUDICIALES EUROPEAS SOBRE LA LEY DE AMNISTÍA**

### **VERSIÓN ENERO 2024**

1. Introducción: a quién va dirigida esta guía; carácter de esta guía; elementos de esta guía.
2. Alternativas: inaplicación directa de la ley; cuestión de inconstitucionalidad; cuestión prejudicial europea.
3. Momento en el que plantear la cuestión.
4. El efecto suspensivo para la causa y para la aplicación de la ley al caso concreto.
5. Aplicación práctica de todo lo anterior a un procedimiento en el que existieran órdenes de busca cursadas y medidas cautelares adoptadas.
6. El auto de planteamiento de la cuestión.
7. Posibles peticiones accesorias del juez al TJUE: suspensión cautelar de la ley y tramitación urgente de la CPE.
8. Los motivos sustantivos de las cuestiones.

### **ANEXOS**

Modelo I.- Auto planteando cuestión prejudicial europea en casos de delitos de malversación.

Modelo II.- Auto planteando prejudicial europea en casos de delitos de terrorismo.

Modelo III.- Auto planteando cuestión prejudicial europea en casos de otros delitos.

## **1. INTRODUCCIÓN**

### **1.1.A QUIÉN VA DIRIGIDA ESTA GUÍA.**

Esta guía va dirigida a cualquier persona interesada en conocer las posibilidades de que la ley de amnistía, si llega a aprobarse, pueda ser cuestionada ante el Tribunal Constitucional o ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En particular podría interesar a los jueces del Orden Jurisdiccional Penal que estén tramitando causas en relación con delitos y personas que puedan resultar incluidos en el ámbito de la ley de amnistía que probablemente se va a aprobar, y que tengan dudas sobre la compatibilidad de dicha ley con la Constitución Española o con el Derecho de la UE.

La guía toma como modelo el caso de un asunto que se encuentren en fase de instrucción; no obstante, los principios que se exponen sirven también para asuntos que se encuentren en otra fase procesal.

### **1.2.CARÁCTER DE ESTA GUÍA**

Esta guía no tiene más pretensión que ilustrar sobre la cuestión mencionada, y servir de ayuda a los jueces que deseen plantear cuestiones dentro de su función jurisdiccional exclusiva. En particular quiere facilitar el planteamiento de cuestiones prejudiciales europeas, a la vista de que en ocasiones el juez español está poco familiarizado con dicha figura.

La guía carece de cualquier valor oficial y proviene de una asociación privada dedicada a la defensa del Estado de Derecho y en particular de la independencia judicial, la Plataforma Cívica para la Independencia Judicial. Vale únicamente lo que valgan los razonamientos contenidos en ella.

Por otro lado, la guía se elabora a la vista del texto de la proposición de ley conocido a fecha de **26 enero de 2024**. Ciertamente en esta fecha se conoce ya el texto de distintas enmiendas que podrían llegar a suponer modificaciones muy relevantes. Sin embargo, el hecho de que estas enmiendas estén aún pendientes de votación en el Congreso aconseja no entrar en ellas por el momento. Si el texto sufre ulteriores modificaciones, la Plataforma publicará una o más **VERSIONES ACTUALIZADAS** de esta guía.

La guía se elabora sobre la base de la aplicación de textos legales vigentes y de doctrina del Tribunal Constitucional (TC) y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). No pretende realizar interpretaciones heterodoxas del Derecho.

### **1.3.ELEMENTOS DE ESTA GUÍA**

Esta guía consta de un cuerpo principal con ocho puntos, y de tres anexos. Los anexos contienen modelos o formularios de planteamiento de cuestiones prejudiciales sobre la posible ley de amnistía, que se pretenden sirvan como mero elementos facilitadores y de apoyo a partir de los cuales el juez que desee plantear una cuestión prejudicial europea pueda elaborarla como mejor considere, dentro de su exclusiva función jurisdiccional.

No se incluye un modelo de cuestión de inconstitucionalidad.

## **2. ALTERNATIVAS: INAPLICACIÓN DIRECTA DE LA LEY; CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD; CUESTIÓN PREJUDICIAL EUROPEA**

En caso de que el juez que esté instruyendo un asunto que pudiera caer bajo el ámbito de la ley de amnistía considere que esta presenta problemas de compatibilidad con la Constitución Española o con el Derecho de la Unión, las alternativas que se le presentan son tres: la inaplicación directa de la ley; el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad; o el planteamiento de una cuestión prejudicial europea

### **2.1.INAPLICACIÓN DIRECTA DE LA LEY**

*En caso de motivos de inconstitucionalidad.*

En caso de que el juez tenga reparos sobre la constitucionalidad de la ley, no puede dejar de aplicarla al caso concreto sin plantear una cuestión de inconstitucionalidad (en adelante, CI), so pena de incurrir en vulneración del principio de legalidad y del derecho de tutela judicial efectiva (SSTC 195/2015, 115/2016).

*En caso de motivos de vulneración de Derecho Europeo.*

En este supuesto sí es posible, bajo ciertas condiciones, la directa inaplicación de una ley española por contradecir el Derecho Europeo, sin necesidad plantear cuestión prejudicial europea (en adelante, CPE); véanse así, entre otras, las STJUE 9 marzo 1978, asunto C-48/71, 6 octubre 1982, asunto 283/81; 22 octubre 1978, asunto 314/85, o STS 3ª 15 noviembre 2021 rec. 6360/2019.

Sin embargo, para poder inaplicar el Derecho nacional sin plantear una CPE, es preciso que la contradicción sea indiscutible, ya porque exista una sentencia del TJUE que así lo haya dicho, ya porque sea absolutamente evidente (doctrina del acto claro o aclarado).

En estas circunstancias, a la vista de la falta de antecedentes en el TJUE sobre una cuestión similar a esta, creemos más prudente la vía del planteamiento de la CPE que la inaplicación directa de la ley por el juez español.

## **2.2. ¿CI O CPE?**

La ley de amnistía presenta dudas serias tanto de inconstitucionalidad como de contravención del Derecho europeo.

Por tanto, el juez instructor puede decidir plantear bien una CI ante el TC (regulada en el art. 163 CE y 35 a 40 de la LOTC), bien una CPE ante el TJUE (regulada en el art. 267 del Tratado de Funcionamiento de la UE y 93 y siguientes del Reglamento de Funcionamiento del TJUE).

Ahora bien, el TC rechaza la posibilidad de presentar *a la vez* una CI y una CPE (autos 183 y 185/2016, de 15 de noviembre), de modo que hay que optar.

Pues bien, se nos alcanzan tres motivos por los cuales puede ser más aconsejable el planteamiento de la CPE:

- Porque la Ley va a ser objeto, sin duda, de recursos de inconstitucionalidad, de modo que el TC tendrá ya la oportunidad de pronunciarse por esa vía.
- Porque en el supuesto de que el TJUE desestimase la CPE, el juez español podría todavía, entonces, plantear la CI.
- Porque es más probable que el TJUE esté más dispuesto a valorar la intención real de la Ley, más allá de los motivos declarados en la exposición de motivos, de lo que puede estar dispuesto a hacerlo el TC.

## **3. MOMENTO EN QUE PLANTEAR LA CI O LA CPE.**

### **3.1. MOMENTO EN EL QUE PLANTEAR LA CI.**

El artículo 35.2 LOTC dice que el juez puede plantear una cuestión de inconstitucionalidad *“una vez concluso el procedimiento y dentro del plazo para dictar sentencia”*.

Parece que la norma estuviera pensando solo en el momento típico de finalización del pleito mediante sentencia que resuelve el fondo del asunto, excluyendo otros momentos procesales, incidentales, cautelares, de ejecución o de cualquier otra clase. Sin embargo, esta idea es errónea, y lo cierto es que el mismo artículo, en su párrafo primero, dice que la cuestión puede plantearse antes de dictarse sentencia *“o la resolución judicial que procediese”*. Por ello, el Tribunal Constitucional ha venido aceptando que se plantee la cuestión, simplemente, antes de resolver lo que haya que resolver, ya sea de fondo o de trámite (sentencias, entre otras, 8/1982, 25/1984, 186/1990, 76/1992, 110/1993, 234/1997, 81/2003, Auto 203/1998).

Por *“proceso”* habrá que entender, por tanto, cualquier actuación judicial en la que se ejerza un poder decisorio por el juez. Esta posibilidad de planteamiento de la CI en momentos anteriores a la sentencia se refiere, normalmente, a la aplicación de leyes procesales, sobre todo si provocan un efecto irreversible en el juicio (autos 121/1990; 60/1991, 92/1991).

De todo ello se deduce que, si lo cuestionado son leyes procesales, cualquier momento en que haya que aplicarlas es apto para el planteamiento; lo esencial es que el juez no tenga que aplicar reglas legales que considera contrarias a la Constitución, sea en un momento o en otro.

Por tanto, el juez podría plantear la cuestión de inconstitucionalidad respecto de diferentes preceptos de la ley de amnistía no solo si el asunto está pendiente de sentencia, sino también antes de dictar ciertos actos procesales que la ley de amnistía va a obligar a dictar al Juez una vez entre en vigor, como son:

- La decisión de declarar la amnistía aplicable al caso y sobreseer libremente (art. 11.2 de la proposición de ley);
- La decisión de levantamiento de las medidas de búsqueda y captura (art. 4.3); y
- La decisión de alzamiento de las medidas cautelares (art. 4.4).

### **3.2. MOMENTO EN EL QUE PLANTEAR LA CPE.**

Todas las anteriores reflexiones pueden trasladarse punto por punto al caso de la CPE. Aunque el art. 267 del Tratado de Funcionamiento de la UE se refiere a la cuestión que un tribunal plantea “*para poder emitir su fallo*”, lo cierto es que, como pasaba en el caso de la CI, no hay que entender que por “fallo” se aluda solamente a la sentencia que pone fin al proceso, pues lo cierto es que puede plantearse antes de tomar cualquier decisión, sea definitiva o interlocutoria y procesal, si se considera que puede entrar en conflicto con el Derecho Europeo. Como señala la STJUE de 17 de mayo de 2023, asunto C-176/22, con cita de otras, “...*corresponde al órgano jurisdiccional remitente apreciar en qué estado del procedimiento resulta oportuno plantear tal petición al Tribunal de Justicia*”. Y así, por ejemplo, entre otros muchos casos que podrían traerse a colación, vemos cómo la STJUE de 31 de enero de 2023 (asunto C-158/21) resuelve una CPE planteada en relación con la decisión de emitir o no una *euroorden*.

Por tanto, reiteramos, por “fallo” hay que entender cualquier decisión con consecuencias jurídicas relevantes, como pueden ser la decisión de sobreseimiento así como el levantamiento de medidas de búsqueda o de medidas cautelares.

#### **4. EL EFECTO SUSPENSIVO PARA LA CAUSA Y PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY AL CASO CONCRETO.**

##### **4.1. CONSIDERACIONES GENERALES.**

En este primer apartado señalaremos las reglas generales en este punto. Después veremos en qué medida disposiciones específicas de la proposición de ley alteran, o no, o hasta qué punto, las reglas generales. Nos referiremos primero a la CI y luego a la CPE, aunque, como vamos a ver, las reglas son semejantes.

Por lo que respecta a la CI, el art. 30 de la LOTC, en coherencia con el art. 163 CE, dispone que la admisión de una cuestión de inconstitucionalidad no suspende la vigencia ni la aplicación de la Ley cuestionada. Pero es claro que la norma se refiere a la no suspensión *general* de la eficacia de la ley, ya que, después, el art. 35.3 LOTC añade: “*El planteamiento de la cuestión de constitucionalidad originará la suspensión provisional de las actuaciones en el proceso judicial hasta que el Tribunal Constitucional se pronuncie sobre su admisión. Producida ésta el proceso judicial permanecerá suspendido hasta que el Tribunal*

*Constitucional resuelva definitivamente sobre la cuestión”*; y el art. 38.3 lo completa señalando, al regular el efecto de la sentencia constitucional: *“Si se tratare de sentencias recaídas en cuestiones de inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional lo comunicará inmediatamente al órgano judicial competente para la decisión del proceso”*.

Estas normas, combinadas con lo que se ha dicho en el apartado 5 respecto del momento procesal en que puede plantearse la cuestión, quieren decir, en suma, lo siguiente: el planteamiento de la CI no produce la suspensión general de la ley; sin embargo, suspende el dictado por el juez de la resolución en la que dicha ley iba a ser aplicada; por tanto, el juez no hace aplicación de la ley en su asunto particular hasta que el TC resuelva; cuando esa ley es una que -como en este caso- obliga a dictar actos procesales, el resultado será -como desarrollaremos más abajo- que el acto procesal a que la ley obliga no se dicte hasta que se resuelva la CI. Una vez resuelta la cuestión, el juez ya sí dicta la resolución en la que se iba a hacer aplicación de la ley cuestionada, de acuerdo con lo que haya declarado el TC. En nuestro caso, dicta, o no dicta, según el resultado de la cuestión, el acto procesal correspondiente.

Así confirma todo lo anterior el TC. En su auto 272/1991 (FJ 2º) ratifica la decisión del juez que, suspendiendo la decisión a tomar, dejó de aplicar provisionalmente la norma a su asunto concreto hasta que se resolviera la cuestión planteada. El TC señala que pretender que el juez que plantea la cuestión deba dictar, no obstante tal planteamiento, la resolución en la que se aplique la norma cuestionada, es algo *“incongruente con la regulación contenida en la LOTC y con la práctica universal de la cuestión de inconstitucionalidad en todos aquellos ordenamientos que la prevén”*; si hubiera que aplicar en el proceso la ley cuestionada, entonces, dice el TC, la institución de la CI *“quedaría desnaturalizada, reducida a una especie de recurso en interés de la Constitución, sin consecuencia alguna para las partes del proceso a quo, cuyos derechos fundamentales quedarían así definitivamente hollados si la norma aplicada fuese efectivamente contraria a la Constitución”*.

En suma, el juez no dictará la resolución en que haya que aplicar la ley cuestionada, y, por consiguiente, no aplicará al proceso la ley cuestionada, hasta que el TC resuelva. Lo que se suspende es el dictado del acto procesal correspondiente, no la ley; pero como el juez no aplicará la ley cuestionada al caso hasta que resuelva el TC, el efecto práctico es la no eficacia de la ley para el caso concreto mientras la CI esté pendiente.

Resumiendo conceptos, tenemos lo siguiente:

- Suspensión de la Ley con efectos generales: está fuera del alcance tanto del juez que plantea la cuestión como del propio TC.
- Suspensión del proceso: debe interpretarse como suspensión del dictado de la resolución en la que se va a hacer aplicación de la ley. Puede ser la sentencia o puede ser cualquier acto de naturaleza procesal. La suspensión afecta concretamente al dictado de dicha resolución, de fondo o interlocutoria, y el efecto que tenga sobre el resto del proceso dependerá del carácter y alcance de dicha resolución, como analizaremos más en detalle más abajo.
- Inaplicación de la ley cuestionada: al suspender el dictado de la resolución en la que habría que hacer aplicación de la ley, el resultado es que, en el proceso concreto, dicha ley no se aplicará hasta que resuelva el TC. Si la ley es una que obliga a dictar determinados actos procesales, tales actos no se dictarán hasta que se resuelva la CI.

Por lo que respecta a la CPE, el efecto suspensivo sobre la decisión a tomar es semejante. Parece innecesario tener que argumentar lo que es un actuar común y consolidado en cualquier cuestión prejudicial, pero, en cualquier caso, los argumentos concretos a favor de la suspensión de la resolución a dictar, mientras se resuelve la cuestión prejudicial, son los siguientes:

- Se trata, precisamente, de una cuestión “*pre-judicial*”, esto es, previa a que el juez proceda a dictar resolución haciendo aplicación de la ley al caso concreto.
- El art. 267 TFUE, que regula la cuestión prejudicial, dice: “*Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo*”. Por tanto, la decisión es *necesaria* para poder emitir la resolución de que se trate, luego hay que esperar a que se resuelva la primera.
- El art. 23 del Estatuto del TJUE dice: “*En los casos a que se refiere el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, la decisión del órgano jurisdiccional nacional que suspende el procedimiento y somete el asunto al Tribunal de Justicia será notificada a este último por dicho órgano jurisdiccional*”.
- Las recomendaciones del TJUE para el planteamiento de cuestiones prejudiciales (DOUE de 08/11/2019) dicen: “*...la presentación de una petición de decisión*



*prejudicial entraña ... la suspensión del procedimiento nacional hasta que el Tribunal de Justicia se pronuncie”, siempre entendiendo por “suspensión del procedimiento” a la suspensión de la resolución a la que haya que aplicar la norma respecto de la cual surge la duda*

- La reciente STJUE de 17 de mayo de 2023, asunto C-176/22, indica que la norma europea “*no se opone a que un órgano jurisdiccional nacional que ha planteado una petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE suspenda el procedimiento principal únicamente en lo referente a los aspectos de este que puedan verse afectados por la respuesta que el Tribunal de Justicia dé a dicha petición*”.
- El principio de primacía del Derecho europeo no tolera que la norma sobre la que se duda sea aplicada antes de que el Tribunal de Justicia de la UE se pronuncie. Es decir, igual que en el caso de la CI, la ley mantiene su vigencia general, pero no puede ser todavía aplicada al caso concreto en el que la cuestión se plantease, pues antes de aplicarla el juez debe esperar a la respuesta del Tribunal de Justicia. Siempre debemos recordar que cuando se habla de “procedimiento” o de “fallo” debe entenderse, en suma, el dictado de la resolución, del tipo que sea, en el que haya que aplicar la norma de la que se duda.

Por otro lado, como ya vimos en el caso de la cuestión de inconstitucionalidad, la suspensión afecta esencialmente aquello que concretamente haya que resolver, no necesariamente a toda la causa, según indica la STJUE que acabamos de citar, de 17 de mayo de 2023.

Recientemente, el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, ha incorporado a la LEC el art. 43 bis, donde se regula la cuestión en términos semejantes. La norma no añade ni quita nada a los criterios que ya existían antes, de modo que su vigencia o su no vigencia no afectan a la cuestión. En cualquier caso, esta norma solo se aplica a procedimientos incoados tras su entrada en vigor (DT segunda).

#### **4.2 EL EFECTO SUSPENSIVO DEL PLANTEAMIENTO DE UNA CI O CPE EN RELACIÓN CON LA DECISIÓN SOBRE *SOBRESEIMIENTO LIBRE* (ART. 11 DE LA PROPOSICIÓN DE LEY).**

La aplicación concreta de la amnistía al caso corresponde al juez que esté tramitando el asunto penal. Así se deriva del art. 3 de la proposición de ley, que habla de la amnistía “*declarada en virtud de la presente ley*” y no “*por la presente ley*”; del art. 9.1, que indica

que “*la amnistía de actos tipificados como delitos será aplicada por los órganos judiciales determinados en el artículo 11 de esta ley, de oficio o a instancia de parte o del Ministerio Fiscal y, en todo caso, previa audiencia del Ministerio Fiscal y de las partes*”; del art. 9.3 que dice que “*Solo podrá entenderse amnistiado un acto determinante de responsabilidad penal, administrativa o contable concreto cuando así haya sido declarado por resolución firme dictada por el órgano competente para ello con arreglo a los preceptos de esta ley*”; del art. 10, que establece que “*la aplicación de la amnistía en cada caso corresponderá a los órganos judiciales, administrativos o contables*”; y del art. 11, que determina el órgano judicial competente y el procedimiento según el estado de tramitación de la causa penal.

Los jueces que tramitan causas penales que pudieran estar afectadas por la ley de amnistía deberán abrir un incidente contradictorio para determinar si es de aplicación al caso, y, una vez oídas las partes, si consideran que la ley es aplicable, declararlo así y decretar el sobreseimiento libre (artículo 11.2), todo ello en el plazo de dos meses (art. 10).

Ahora bien, según hemos dicho, una vez oídas las partes, y antes de dictar dicha resolución aplicando la amnistía y sobreseyendo, el juez puede plantear una CI o una CPE sobre la regularidad constitucional o europea de la amnistía incluida en la ley en sus arts. 1 y 11, y dicho planteamiento suspenderá el dictado del auto sobreseimiento. Por tanto, en definitiva, el procedimiento no se sobreseerá hasta que el TC o el TJUE resuelva la cuestión planteada sobre la decisión de amnistiar.

De este modo, el día que entre en vigor la ley de amnistía, el juez dará la audiencia sobre la aplicación de la ley a la causa (artículo 11.2). Si de la audiencia se deriva que el supuesto no está incluido en la ley de amnistía, denegará el sobreseimiento por ese motivo. Si, oídas las partes, resulta que el caso sí cae dentro del ámbito de la ley de amnistía, el juez que no tenga dudas de constitucionalidad o europeas deberá sobreseer libremente. El juez que sí tenga tales dudas, antes de dictar el auto de sobreseimiento abrirá un nuevo trámite de audiencia a las partes por diez días, ahora para que se pronuncien sobre el posible planteamiento de la CI o CPE, indicando sucinta pero claramente los motivos que fundarán, en su caso, la cuestión; formuladas alegaciones, dictará el auto planteándola, y la remitirá al TC o al TJUE, absteniéndose, hasta que la cuestión se resuelva, de dictar el auto de sobreseimiento.

#### **4.3. EFECTO SUSPENSIVO EN RELACIÓN CON LA OBLIGACIÓN DE LEVANTAR LAS ÓRDENES DE BUSCA Y CAPTURA (ART. 4.3)**

El art. 4.3 de la ley dice: *“Quedarán sin efecto las órdenes de busca y captura e ingreso en prisión de las personas a las que resulte de aplicación esta amnistía, así como las órdenes nacionales, europeas e internacionales de detención”*.

Dado que solo se dejan sin efecto las órdenes respecto de *“las personas a las que resulte de aplicación esta amnistía”*; y dado que la aplicación de la amnistía al caso concreto la hace el juez (artículos 3, 9, 10 y 11); es claro que, si el juez plantea CI o CPE sobre la aplicación de la amnistía al caso, y no la aplica mientras tanto, tampoco levantará las medidas de busca, pues según el propio precepto solo se levantan respecto *de las personas a las que resulte de aplicación esta amnistía*, y tal cosa la ha de decidir el juez, decisión que está pendiente de la cuestión planteada.

No obstante, para mayor seguridad, frente a interpretaciones que pretendan que debe levantarse la orden de búsqueda incluso antes de declarar la amnistía aplicable al caso concreto; y también para el caso de que se modifique el texto en otro sentido, con aquella finalidad; para mayor seguridad, decíamos, sería prudente incluir en el auto el planteamiento de una cuestión prejudicial adicional tocante a esta cuestión específica, pues, desde luego, la pretensión del legislador español de decir al juez si puede emitir o debe levantar una EUROORDEN presenta notables visos de contrariar al Derecho de la Unión, ya que ni tiene competencia el legislador español para regular esta figura, ni la decisión sobre levantar o mantener una euroorden, en el esquema europeo, puede depender de autoridad distinta que la del propio juez, sin que ninguna otra, tampoco el legislador, pueda darle órdenes sobre el mantenimiento o levantamiento de órdenes concretas. Citemos aquí el informe de los Letrados del Congreso de los Diputados adscritos a la Comisión de Justicia, de 10 de enero de 2024:

*“Conforme a este apartado quedarán sin efecto, entre otras, las órdenes europeas de detención.*

*La orden de detención europea está regulada por la Decisión Marco del Consejo de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados miembros (2002/584/JAI). Fue incorporada al ordenamiento jurídico español mediante la Ley 3/2003, de 14 de marzo, sobre la orden europea de detención y entrega, posteriormente sustituida*

*por la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea.*

*Se trata de un instrumento regulado por el Derecho de la Unión Europea, calificado por el Consejo Europeo como “piedra angular” de la cooperación judicial y cuya autoridad emisora es el juez nacional, que al aplicar tal mecanismo de Derecho Europeo actúa como juez europeo, debiendo observar las garantías de tal Derecho.*

*En este sentido, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en sentencia de 16 de diciembre de 2021, procedimiento penal contra AB y otros, C 203/20, resolviendo sobre la posible incidencia en el procedimiento de emisión de la orden de detención y entrega europea, de la ley eslovaca por la que se revocó una amnistía concedida sobre delitos no armonizados por la Unión Europea y de una sentencia del Tribunal Constitucional de la República Eslovaca que confirmaba la constitucionalidad de tal revocación, confirmó la autonomía del procedimiento de emisión de esta orden europea, respecto del proceso penal interno:*

*“Por consiguiente, al plantear al Tribunal de Justicia una petición de decisión prejudicial de interpretación para asegurarse de que la adopción de una orden de detención europea cumple las obligaciones derivadas del Derecho de la Unión, la autoridad judicial emisora pretende cumplir las obligaciones dimanantes la Decisión Marco 2002/584 y, por tanto, aplica el Derecho de la Unión en el sentido del artículo 51, apartado 1, de la Carta. Además, contrariamente a lo que señala la Comisión, la anterior consideración no tiene como consecuencia que el Derecho de la Unión resulte aplicable al proceso penal en el contexto del cual podría dictarse esa orden de detención europea, ya que el referido proceso penal es distinto del procedimiento de emisión de dicha orden, que es el único al que se aplica la Decisión Marco 2002/584 y, por tanto, el Derecho de la Unión” (apartados 52 y 53).*

*Por lo anterior, la previsión contenida en el apartado 3 del artículo 4 podría incidir en el ámbito propio del Derecho de la Unión Europea, especialmente cuando la privación de efectos a la orden de detención europea afecte a los delitos*

*de terrorismo y malversación, de regulación armonizada por el Derecho de la Unión Europea”*

Por consiguiente, si hubiera alguna duda sobre la interpretación que se ha hecho más arriba del art. 4.3 (y que conduce a que según el propio tenor de la ley no hay que levantar la medida mientras se tramita la CPE) sería prudente incluir en el auto una cuestión sobre este propio precepto, con lo cual quedaría definitiva e inevitablemente en suspenso su aplicación.

#### **4.4. EFECTO SUSPENSIVO EN RELACIÓN CON LAS MEDIDAS CAUTELARES ADOPTADAS.**

Si no existiera el art. 4, el planteamiento de la CI o CPE no dejaría sin efecto las medidas cautelares adoptadas ni impediría tomar nuevas medidas. Recordemos que, en realidad, lo que se suspende, más que el proceso, es la decisión concreta afectada por la cuestión de inconstitucionalidad, pues en el proceso pueden seguir tomándose otras decisiones como medidas cautelares o incluso actos de instrucción que no resultasen afectados por la ley. Así lo afirma claramente el Tribunal Constitucional para el caso de la CI, por ejemplo, en la STC 234/1997 (donde permitió plantear una cuestión respecto de una parte del asunto afectada por la ley supuestamente inconstitucional, y resolver por otro lado la parte que no está afectada) y sobre todo en el ATC 313/1996, cuyos fundamentos 2 y 3 resultan absolutamente cristalinos en este sentido. En el caso de la CPE, la situación es la misma: las recomendaciones del TJUE para el planteamiento de cuestiones prejudiciales (DOUE de 08/11/2019) dicen, en idéntico sentido, que “...*el órgano jurisdiccional nacional sigue siendo competente para adoptar medidas cautelares, especialmente cuando la cuestión planteada se refiera a la validez de un acto o disposición...*”.

Como hemos dicho, todo esto son las reglas generales. Veamos en qué medida quedan afectadas por el art. 4 de la ley.

Este precepto, en sus párrafos 1 y 4, ordena el levantamiento de las medidas cautelares adoptadas. Sin embargo, el levantamiento se hace respecto de “*las personas beneficiadas por la amnistía*”, y, dado que, como hemos repetido, solo lo pueden ser beneficiadas por la amnistía mediante la correspondiente declaración del juez (arts. 3, 9, 10 y 11) entonces, si esta declaración se suspende porque se ha planteado una CI o una CPE, tampoco podrá aplicarse el levantamiento de las medidas, pues el levantamiento depende de aquella

declaración. Es cierto que el art. 4.4 habla de alzamiento *inmediato y a la entrada en vigor de la ley*, pero no lo es menos que el mismo precepto dice que se está refiriendo a *las personas beneficiadas por la amnistía*, de modo que es imposible levantar nada antes de decidir si las encausadas lo son o no, y es esa decisión la que queda suspendida por el planteamiento de la CI o CPE.

Sin embargo, esto tiene una excepción: el art. 4.4, segundo párrafo, dice: “*En todo caso, se alzarán las citadas medidas cautelares incluso cuando tenga lugar el planteamiento de un recurso o una cuestión de inconstitucionalidad contra la presente ley o alguna de sus disposiciones*”.

Este precepto, para empezar, interpretado *a sensu contrario*, deja claro que cuando lo planteado sea una CPE el alzamiento de las medidas no procede, dado que solamente se refiere a la CI.

Sin embargo, cuando lo planteado sea una CI, parece que sí será preciso el levantamiento de medidas. Ahora bien, en el mismo auto que plantee la CI sobre la amnistía misma es posible plantear también CI sobre este artículo 4.4, por vicios propios de inconstitucionalidad fundados en el art. 117 CE. En tal caso, este art. 4.4 tampoco se aplicaría al caso hasta que se resolviera la cuestión, de modo que la medida cautelar seguiría igualmente en vigor.

En suma, el planteamiento de una CI o CPE sobre la amnistía (arts. 1 y 11) impide provisionalmente su aplicación al caso y por tanto impide que se tomen las medidas accesorias que dependen de dicha aplicación, como son el alzamiento de órdenes de busca o de medidas cautelares. Si hay alguna norma que pone lo anterior en entredicho (como el art. 4.4, párrafo segundo, solo para el caso de la CI), si el juez lo entiende oportuno podrá plantear en el mismo auto cuestión también sobre dicho precepto, por vicios propios; precepto que, por tanto, devendrá inaplicado hasta que la cuestión se resuelva, permaneciendo vigentes las medidas adoptadas.

#### **4.5. EFECTO SUSPENSIVO EN RELACIÓN CON LA POSIBILIDAD DE ADOPTAR NUEVAS MEDIDAS.**

Hasta aquí nos hemos referido al mantenimiento de las medias acordadas. La proposición de ley no se refiere a la posibilidad de adoptar nuevas medidas, pues entiende que los procedimientos van a sobreseerse. Sin embargo, ya hemos visto que tal sobreseimiento no

tiene porqué producirse de inmediato si se plantea cuestión sobre la amnistía, y que las medidas tomadas pueden permanecer vigentes (previo planteamiento de cuestión, o no, según los casos, del propio art. 4). Pues bien, cabe plantear qué sucedería si, por ejemplo, en aplicación de la medida de búsqueda, que seguiría vigente, alguno de los presuntos delincuentes buscados fuese detenido, y, en concreto, si sería posible, por ejemplo, la adopción de una medida cautelar de prisión. La respuesta es positiva. Como ya vimos, tanto la doctrina constitucional como las recomendaciones del TJUE son favorables a la posibilidad de que el órgano jurisdiccional conserve su capacidad para adoptar medidas cautelares, sin que pudiera argumentarse en contra de ello lo dispuesto en el art. 4.4, si ha sido también cuestionado por el juez y, por tanto, no se aplicaría aplicarse a la causa mientras se resuelve la cuestión.

Por otro lado, la STJUE de 17 de mayo de 2023, asunto C-176/22, ya citada, indica que la norma europea *“no se opone a que un órgano jurisdiccional nacional que ha planteado una petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE suspenda el procedimiento principal únicamente en lo referente a los aspectos de este que puedan verse afectados por la respuesta que el Tribunal de Justicia dé a dicha petición”*.

#### **4.6. POSIBLES “BLINDAJES” DE LA APLICACIÓN DE LA LEY.**

Es frecuente oír en el debate político que se quiere “blindar” la aplicación de la ley frente a los efectos que se acaban de exponer. Y las enmiendas que se han presentado van en esa dirección.

A la vista de las enmiendas que se van presentando no parece que vaya a llegarse, como sí sucedió por ejemplo en Polonia, a incluir una prohibición de planteamiento de la CPE, o a la previsión de sanciones disciplinarias para los jueces que lo hagan. Las medidas van más bien encaminadas a tratar de regular -sin tener competencia para ello el Estado español, desde luego- los efectos del planteamiento, eliminando total o parcialmente el carácter suspensivo del mismo.

Cualquier norma de esta clase será probablemente contraria al art. 267 TFUE y, por tanto, el juez podrá plantear, en el mismo auto, CPE sobre dicha norma de blindaje, que, por tanto, no aplicará al caso mientras se resuelve la cuestión, con lo cual se desencadenarán igualmente los efectos suspensivos que la ley de blindaje hubiera pretendido impedir y que se han expuesto en párrafos anteriores. Quedará suspendida la norma de blindaje y por tanto

también el resto de las normas cuestionadas, con un mecanismo similar al que hemos descrito, para la CI, en el último párrafo, *in fine*, del apartado 4.4.

En cualquier caso, en una futura VESIÓN ACTUALIZADA, de ser necesaria, se abordará cualquier cambio que se pueda introducir en este artículo 4 en el proceso de enmiendas.

## **5. APLICACIÓN PRÁCTICA DE TODO LO ANTERIOR A UN PROCEDIMIENTO EN EL QUE EXISTIERAN ÓRDENES DE BUSCA CURSADAS Y MEDIDAS CAUTELARES ADOPTADAS**

La ley de amnistía entrará en vigor en el mismo día de su publicación en el BOE (DF).

Para determinar si procede su aplicación al caso el juez debe dar una audiencia previa a las partes (art. 11.2). Antes de dos meses debe estar decidida la cuestión (art. 10), a no ser que se decida plantear CI o CPE.

Mientras se tramita el incidente de amnistía, el juez no levantará medida alguna adoptada, ni de busca ni cautelar, pues ese levantamiento afecta a las personas “*a las que resulte de aplicación esta amnistía*”, y precisamente el incidente tiende a determinar si las encausadas lo son.

Una vez oídas las partes, y dentro del plazo total de dos meses, el juez, si no tiene dudas de constitucionalidad o europeas, y considera que la amnistía es aplicable al caso, dictará auto de sobreseimiento y levantará las medidas de busca y las cautelares.

Si tiene dudas, dentro de esos dos meses también, abrirá un incidente contradictorio<sup>1</sup> tendente a decidir el dictado del auto planteando CI o CPE sobre la amnistía misma (arts. 1 y 11) y, si se trata de una CI, también sobre el art. 4.4. párrafo segundo, por vicios propios relacionados con el art. 117 CE; por el contrario, si se trata de una CPE es suficiente que lo haga sobre los arts. 1 y 11, dado que del art. 4 se deriva, como se ha dicho antes, que quedan suspendidos tanto la declaración de sobreseimiento como el alzamiento de medidas de cualquier clase, mientras se decide sobre la cuestión. También lo planteará, siempre Enel mismo auto, sobre cualquier norma de “blindaje” que se incluya en la norma.

---

<sup>1</sup> El incidente a que se refiere el art. 35 LOTC para la CI y el art. 43.bis LEC para la CPE.



En el traslado que se dé a las partes se expresará claramente el fundamento de la cuestión que se pretende plantear.

Este traslado a las partes provoca ya la suspensión de aplicación al caso de la ley a cuestionar, tanto en cuanto al sobreseimiento como en cuanto alzamiento de medidas. Es cierto que el art. 35.3 LOTC refiere el efecto suspensivo al “planteamiento” de la cuestión, que, propiamente, no se produce hasta que se eleva al TC; pero dado que obliga a una audiencia previa a las partes, es claro que es ya en este instante, en el que se inicia el “procedimiento de planteamiento de la cuestión”, en el que se produce del efecto suspensivo y el juez no tiene obligación ya de aplicar la norma cuestionada, so pena de admitir el absurdo de que, mientras se da la audiencia, el juez debería dictar la sentencia o resolución haciendo aplicación de la ley a cuestionar. Y lo mismo se diga de la CPE, por su carácter, precisamente, “prejudicial”. En cualquier caso, recordemos que las medidas de la ley se aplican a las personas a las que se aplique la amnistía, y que hasta este momento el juez aún no ha declarado que les sea aplicables, pues está en trance de plantear una CI o CPE.

## **6. EL AUTO DE PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN**

Oídas las partes, el juez deberá dictar de inmediato el auto planteando la CI o CPE y remitirlo al TC o al TJUE.

En cuanto a cuestiones prácticas y formales relativas a este auto, al oficio remisorio, etc, resulta fundamental consultar:

a) Para la CI:

Recomendaciones publicadas por el TC en <https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/Composicion-Organizacion/competencias/paginas/021-cuestion-de-inconstitucionalidad.aspx>

b) Para la CPE:

- *Recomendaciones del TJUE a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales*, publicadas en el DOUE de 8 de noviembre de 2019, disponibles en [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:JOC\\_2019\\_380\\_R\\_0001](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:JOC_2019_380_R_0001)
- *Recomendaciones y consejos prácticos en la formulación de cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia de la Unión Europea* publicadas por la Red de Especialistas en Derecho de la Unión Europea del Consejo General del Poder Judicial (REDUE)

en Junio de 2023, disponibles en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Servicios/Cuestiones-prejudiciales/Informacion-sobre-el-procedimiento>.

El auto de planteamiento de la CI no puede ser objeto de recurso, pues así lo dice expresamente el art. 35 LOTC. En cuanto al auto de planteamiento de la CPE, parece lógico aplicar la misma regla. Así lo dicen las recomendaciones de la REDUE. En cualquier caso, la STJUE de 16 de diciembre de 2008 (asunto Cartesio nº C-2010/06) declara que, aunque cupiera un recurso ante un órgano superior, este nunca podría eliminar ni condicionar la competencia del juez para plantear la cuestión, que a él solo corresponde decidir. Es cierto que el art. 43.bis LEC introducido por Real Decreto-Ley 6/2023 regula el recurso de apelación, pero esta norma solo es aplicable a procedimientos incoados tras su entrada en vigor (DT 2). En cualquier caso, de acuerdo con la doctrina que acabamos de mencionar, este recurso de apelación no podría tener carácter suspensivo ni eliminar ni condicionar la competencia del juez para plantear la cuestión, que a él solo corresponde decidir.

Es importante recordar que la perspectiva en el auto de planteamiento de la CI y de la CPE no es exactamente la misma. No nos referimos al hecho obvio de que en el primer caso el conflicto es con el Derecho constitucional español y en el segundo con el Derecho europeo, sino que, más allá de lo anterior, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

- La CI supone preguntar al TC si unas normas determinadas son o no constitucionales. Es fundamental incluir el “juicio de relevancia”, esto es, la explicación de por qué tales normas son relevantes para el asunto concreto que tramita el juez; juicio de relevancia que, en este supuesto, evidentemente, no tiene ninguna dificultad. La cuestión deberá referirse a preceptos concretos o a párrafos o incisos de preceptos concretos, que deberán ser perfectamente identificados.
- La CPE es una pregunta acerca de la interpretación del Derecho europeo. De este modo, el juez no debe pedir al TJUE que interprete la ley española, ni mucho menos que la declare nula. Pero sí puede preguntar si son compatibles con el Derecho europeo, interpretado en la forma que el juez puede proponer al TJUE, las medidas que la ley española adopta. Deberán identificarse los preceptos europeos de los que se solicita esa interpretación, esto es, preguntar si dichos preceptos son compatibles con una medida como la acordada por el parlamento español. También deberá incluirse un juicio de relevancia, esto es, la explicación de en qué medida la respuesta

del TJUE puede afectar al caso, para evitar planteamientos meramente “hipotéticos”. Un mismo auto puede contener cuantas cuestiones prejudiciales se estime conveniente incluir: cada pregunta formulada al TJUE es una cuestión.

El auto planteando la CPE, junto con oficio remisorio y copia impresa de todas las actuaciones judiciales en todas sus instancias, se remite a la Secretaría del Tribunal de Justicia, Rue du Fort Niedergrünwald, L-2925 Luxemburgo, y debe anticiparse mediante la remisión del auto por correo electrónico a la dirección [ECJ-Registry@curia.europa.eu](mailto:ECJ-Registry@curia.europa.eu)

## **7. POSIBLES PETICIONES ACCESORIAS DEL JUEZ AL TJUE: SUSPENSIÓN CAUTELAR DE LA LEY CON EFECTOS ERGA OMNES. TRAMITACIÓN ACELERADA O URGENTE DE LA CPE**

En este punto deben recordarse dos aspectos que pueden diferenciar la CPE de la CI:

1.- El TJUE tiene capacidad -a diferencia del TC- para acordar una medida cautelar de suspensión de los efectos generales de la ley mientras se tramita el procedimiento. Nos referimos a una suspensión *erga omnes*, pues ya sabemos que, en cualquier caso, hay suspensión concreta de la ley para el proceso en el que se plantea la cuestión. No obstante, aunque el art. 279 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea es muy amplio en su redacción, no es menos verdad que el art. 160.2 del Reglamento de Procedimiento del TJUE limita la posibilidad de petición de la medida a “las partes”, sin que pueda defenderse que el juez que plantea la cuestión sea una parte, de modo que resulta muy dudoso que el juez pueda pedir al TJUE la medida de suspensión general de la eficacia de la ley al plantear la cuestión. De manera que la medida cautelar parece estar pensada para el caso de que la Comisión interponga una demanda por incumplimiento<sup>2</sup>. Por tanto, desaconsejamos cualquier petición del juez español en este sentido.

---

<sup>2</sup> Ha sido precisamente en materia de protección del Estado de Derecho donde el TJUE, por primera vez en su historia, ha acordado la suspensión cautelar de los efectos de una ley nacional, mientras se tramitaba un recurso de la Comisión relativo a la legislación polaca (Auto de 8 de abril de 2020, asunto C-791/19). El TJUE, analizando los clásicos requisitos del *fumus boni iuris*, *periculum in mora* y ponderación de intereses en juego, acordó la medida al amparo del art. 279 del tratado de Funcionamiento de la UE y del artículo 160.3 del Reglamento de Procedimiento.

2. -El juez sí puede solicitar del TJUE la tramitación acelerada (art. 105 y siguientes del Reglamento de Procedimiento del TJUE) o urgente (arts. 107 y siguientes) de la cuestión prejudicial. En particular, la inclusión de los delitos de terrorismo en la amnistía podría abrir el campo a la posibilidad de aplicar este último procedimiento de urgencia.

## **8. LOS MOTIVOS DE LA CUESTIÓN**

### **8.1.LA CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD**

No se van a desarrollar aquí los posibles motivos de inconstitucionalidad de la ley. La finalidad de esta Guía es aclarar cuestiones que puedan presentar una especial dificultad, lo cual atañe sobre todo a la CPE, dada la posible falta de familiaridad del juez español con esta figura y con el Derecho europeo. Para los posibles motivos de inconstitucionalidad, nos remitimos al documento de la Plataforma Cívica para la Independencia Judicial, disponible en <https://plataformaindependenciajudicial.es/2023/12/12/informe-sobre-la-ammistia/>, así como al informe de 10 de enero de 2024 de los Letrados de las Cortes Generales adscritos a la Comisión de Justicia.

### **8.2.LA CUESTIÓN PREJUDICIAL EUROPEA**

Recuérdese que cada pregunta que se haga al TJUE sobre la interpretación del Derecho europeo y su compatibilidad con medidas nacionales es una cuestión prejudicial. Todas esas preguntas deben incluirse, con la debida separación, en el mismo auto. Por tanto, cada motivo debe ser objeto de una pregunta separada y bien definida, que pregunte sobre la interpretación de normas europeas concretas y específicas.

#### **8.2.1. Cuestión prejudicial en caso de delito de malversación de caudales: La Directiva (UE) 2017/1371.**

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, establece, en su art. 4.3 que “*Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que la malversación, cuando se cometa intencionadamente, constituya un una infracción penal. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por malversación el acto intencionado realizado por cualquier funcionario a quien se haya*

*encomendado directa o indirectamente la gestión de fondos o activos, de comprometer o desembolsar fondos, o 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 Unión*". Dichos intereses financieros se identifican con el presupuesto de la Unión.

La proposición de ley declara, en su art. 1, la amnistía de delitos de malversación de caudales públicos cometidos por cargos públicos cuando se hayan llevado a cabo con la intención de reivindicar, promover o procurar la secesión o independencia de Cataluña. Es cierto que el art. 2 establece que quedan excluidos de la amnistía los delitos que afectaran a los intereses financieros de la Unión Europea. Podría pensarse que esto deja la cuestión al margen de la Directiva mencionada. Sin embargo, no creemos que sea así: existen razones por las que la Directiva debería ser tomada en consideración.

En primer lugar, porque el perdón de cualquier malversación de caudales públicos, aunque se incluya formalmente una cláusula de salvaguarda de los intereses financieros de la Unión, afecta en realidad a tales intereses. En efecto, las finalidades del Derecho penal son la prevención especial y la prevención general del delito. En el caso hipotético de que los delitos del llamado *procés* no hubieran afectado concretamente a fondos europeos, ello podría hacer tal vez admisible la amnistía, desde una perspectiva europea, desde el punto de vista de la prevención especial; pero seguiría siendo inadmisibile desde el punto de vista de la prevención general, pues se estaría enviando el mensaje de que los delitos de malversación pueden ser perdonados por razones de interés político coyuntural, poniendo en peligro para el futuro todos los fondos públicos, también los europeos. Máxime cuando los encausados ni siquiera manifiestan arrepentimiento, sino que, por el contrario, amenazan con volver a malversar caudales. De este modo una ley de apariencia coyuntural y hacia el pasado tiene un indudable efecto estructural y hacia el futuro, en realidad propio de toda norma penal según la doctrina más clásica sobre las finalidades de prevención, especial y general, de dichas normas, efecto que pone en peligro la protección futura de los fondos europeos administrados por España. Dicho con otras palabras, la perdón de estos delitos, aunque incluya la cláusula formal de salvaguarda de los intereses financieros de la unión, genera un "riesgo sistémico" para el futuro que incluye a tales fondos.

En segundo lugar, porque no parece que la UE pueda permitir que, en un Estado miembro receptor de importantísimas cantidades procedentes del presupuesto de la Unión, aportado por otros países que sí castigan la malversación en todo caso, se tolere la malversación de

caudales, aunque tales caudales no sean específicamente los procedentes de dicho presupuesto europeo. Al fin y a la postre, no todos los países reciben los mismos fondos europeos, y resultaría difícil de entender que al presupuesto de la Unión le sea indiferente que un Estado receptor malverse los caudales, aunque sean propios. De hecho, el art. 4.3 de la Directiva señala que la malversación debe penarse cuando perjudique *de cualquier manera* a los intereses financieros de la unión, y no solo cuando lo haga de manera directa.

Resulta de sumo interés citar aquí el informe de 10 de enero de 2024, de los Letrados de las Cortes Generales adscritos a la Comisión de Justicia:

*“Por otra parte, en relación con la inclusión del delito de malversación en el ámbito objetivo de aplicación de esta ley en su artículo 1 letras a) y b), y sin perjuicio de la exclusión que el artículo 2 letra e) hace de los delitos que afectaran a los intereses financieros de la Unión Europea, la extinción de responsabilidad en relación con el delito de malversación que la proposición pretende a través de la amnistía podría comprometer la armonización y la efectividad de las normas reguladoras de los delitos de esta índole, perseguidas por el Derecho de la Unión Europea.*

*Así la Directiva 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 PIF), señala en su artículo 4.3:*

*“Los*

*Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que la malversación, cuando se cometa intencionadamente, constituya una infracción penal”. Y el preámbulo de la Ley Orgánica 1/2019, de 20 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre del Código Penal para trasponer Directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero y de terrorismo y abordar cuestiones de índole internacional, que transpuso al ordenamiento jurídico español la citada Directiva PIF y fue posteriormente modificada en esta materia mediante la Ley Orgánica 14/2022 de 22 de diciembre, señala que la Directiva “supone la regulación armonizada de estos fraudes, así como la penalización de otras conductas íntimamente vinculadas con los mismos: el blanqueo de capitales, el cohecho y la malversación”, y en*

*relación con su comisión por personas jurídicas, señala que la Directiva “exige que sea punible cualquiera de los delitos previstos en ella, incluido el delito de malversación”.*

*En el sentido de garantizar que no haya ámbitos de impunidad para estos delitos, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su sentencia de 21 de octubre de 2021, Euro Box Promotion y otros, C 357/19, C 379/19, C 547/19, C 811/19 y C 840/19, ha aplicado los principios de primacía y de efectividad (art 325 TFUE) del Derecho de la Unión Europea, en relación con normativa nacional que pueda generar un riesgo sistémico de impunidad de los hechos constitutivos de delitos graves de fraude que afecten a los intereses financieros de la Unión, o de corrupción en general (apartados 192, 212, 213 y conclusiones 2) y 4)).*

*Y también desde una concepción transversal del fraude, en su sentencia de 25 de febrero de 2021, John Dalli contra la Comisión Europea, C 615/19 P, el Tribunal ha considerado que la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF) tiene competencia más allá de la protección de los intereses financieros de la Unión Europea”.*

*Así pues, debería preguntarse al TJUE si es compatible con el art. 4.3 de la Directiva (UE) 2017/1371 una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de malversación de caudales públicos cometidos por cargos públicos, y ello, aunque se establezca una cláusula meramente formal de salvedad en caso de que el delito afectase a los intereses financieros de la Unión Europea.*

#### 8.2.2. Cuestión prejudicial en caso de delito de terrorismo: la Directiva (UE) 2017/541.

La Directiva (UE) 2017/541 establece, en sus artículos 3 y siguientes, la obligación de los Estados de garantizar que los delitos de terrorismo que se describen en ellos se tipifiquen como delito. El artículo 15 reclama sanciones penales eficaces, proporcionadas y disuasorias.

El artículo 2.c de la ley de amnistía excluye de la ley “*Los actos tipificados como delitos de terrorismo castigados en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II del Código Penal siempre y cuando haya recaído sentencia firme y hayan consistido en la comisión de alguna*

*de las conductas descritas en el artículo 3 de la Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2017”.*

A sensu contrario, la ley sí amnistía los posibles delitos de terrorismo, siempre que todavía no haya recaído sentencia firme.

Amnistiar delitos de terrorismo que el Estado tiene la obligación de tipificar como delito puede ser incompatible con la Directiva 2017/541. Si la Directiva exige adoptar sanciones penales eficaces, proporcionadas y disuasorias, perdonar mediante amnistía la aplicación de tales sanciones implica la despenalización de las conductas, siquiera selectiva y limitada a un tiempo e intencionalidad determinados, sin que la Directiva permita semejantes excepciones.

Además de suponer una vulneración de la Directiva en ese sentido, también supone enviar un mensaje hacia el futuro (principio de prevención general del Derecho penal) en sentido de que los delitos de terrorismo pueden ser perdonados cuando la intencionalidad de los mismos esté en línea con los intereses políticos de quien dicta la ley de amnistía.

También se podría estar vulnerando el principio de igualdad al amnistiar los posibles delitos que no tienen sentencia firme dictada y no los que ya la tienen. La distinción no parece tener otro fin que limitar la amnistía a personas conocidas por el autor de la norma que están en una determinada situación procesal.

*Así pues, habría que preguntar, al TJUE, si es compatible con la Directiva (UE) 2017/541 una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de terrorismo, aunque excluya aquellos en los que haya recaído sentencia firme.*

### 8.2.3. Cuestiones prejudiciales comunes para los anteriores delitos y para cualesquiera otros.

- a) *La amnistía, la desprotección del territorio de la Unión Europea y el peligro para el ejercicio de los derechos de libre circulación y establecimiento.*

Incluimos este motivo como el primero de los “comunes” porque, cuando el delito amnistiado no sea de malversación ni de terrorismo, esta cuestión es la que establecerá la debida “conexión europea” que permitirá engarzar también el resto de preguntas que se harán, a la



competencia del TJUE<sup>3</sup>. En el caso de la malversación y el terrorismo hay un engarce reforzado por las dos directivas que se han mencionado. Veamos el fundamento de esta cuestión.

La ley de amnistía afecta, con las excepciones previstas en su artículo 2, a cualesquiera delitos cuando fuesen 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*”. También, cualesquiera “*actos, vinculados directa o indirectamente al denominado proceso independentista desarrollado en Cataluña*”.

En definitiva, el Estado renuncia a castigar delitos tendentes a la secesión de Cataluña. Esto supone, evidentemente, una renuncia a proteger la integridad territorial del Estado Español, o, como mínimo, un debilitamiento de dicha protección. Ello afecta tanto a los fines de “protección especial” del Derecho penal, como a los de la “protección general”, de cara al futuro, pues se envía la señal de que este tipo de motivación política puede permitir la impunidad de los delitos cometidos a su amparo, y, de este modo, se genera un aliciente, o al menos se levanta una barrera, para la comisión de delitos similares en el futuro. Con todo ello se genera una situación de desconfianza y de inseguridad jurídica en cuanto a la posibilidad de que, en el futuro, sea posible aplicar en el territorio de Cataluña el Derecho de la Unión y, en particular, puedan ejercerse sin trabas los derechos de libre circulación y establecimiento.

En efecto, de triunfar la secesión a la que tendían los delitos, el territorio secesionado quedaría, al menos *de facto*, fuera de la UE, y se eliminaría la capacidad del Estado Español para hacer efectivo en ese territorio el Derecho de la Unión.

La integridad territorial del Estado español es parte de la integridad territorial de la Unión Europea. El territorio de los Estados existente en el momento de su incorporación a la UE se

---

<sup>3</sup> Otro elemento que permite dicho “engarce”, cualquiera que sea el delito amnistiado, concurrirá en los casos en los que haya algún requisitoriado con orden de detención europea emitida (euroorden). La vigencia de la orden europea de detención depende de la adecuación de la ley de amnistía al Derecho europeo. Esta circunstancia justifica por sí sola la competencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como deriva de la sentencia de 16 de diciembre de 2021, asunto C 203/20. El asunto en el que se había planteado la cuestión era también uno relacionado con una amnistía (en concreto, revocación de una amnistía). Pese a reconocerse por el TJUE que el Derecho europeo no era aplicable al asunto de fondo (parágrafo 74), el hecho de que el tribunal que planteaba la cuestión tuviera intención de emitir una orden europea de detención se entendió por el TJUE que justificaba pronunciarse sobre el problema relativo a la amnistía, a efectos de decidir sobre la corrección de dicha orden (parágrafos 35-54). Por tanto, con mucha mayor razón si la orden está emitida y en vigor.

constituye en la base física de ejercicio de los derechos, muy en particular de los derechos de libre circulación y establecimiento a los que se refiere el TFUE en los artículos 20.2.a y 21. Derechos no solo de tipo cívico, sino también de enorme relevancia económica, dado que se concretan en la libre circulación de trabajadores (art. 45.3.b), la libertad de establecimiento de personas físicas o jurídicas para el ejercicio de actividades económicas (artículo 49), sin olvidar la libre circulación de capitales (artículo 63), libertades todas ellas que quedarían comprometidas en caso de secesión unilateral de una parte del territorio de la Unión. Así pues, la reducción de ese ámbito territorial, realizada de manera ajena a los procedimientos legales aceptados por los propios Estados y por la UE, supondría una rebaja de los derechos de los ciudadanos de la UE, y muy en particular de los que ya estuvieran residiendo en esa zona del territorio. Los ciudadanos europeos tienen derecho a mantener la confianza y la seguridad jurídica en que el territorio que actualmente es el territorio de la Unión lo va a seguir siendo a no ser que se altere por vías legales. El perdón a los delitos que quisieron desgajar una parte por vías ilegales pone en cuestión dicha confianza.

En efecto, la renuncia del Estado a defender eficazmente su integridad territorial, y, por tanto, la de la Unión, genera una situación de incertidumbre e inseguridad jurídica respecto de la posibilidad futura de ejercitar los derechos que acaban de mencionarse en el territorio afectado, lo cual, incluso sin que se haya conseguido todavía el objetivo de la secesión de Cataluña, puede retraer a los ciudadanos de la Unión de ejercer la libertad de circulación y establecimiento en la parte del territorio español que forma la Comunidad Autónoma de Cataluña, por temor a la imposibilidad de invocar el Derecho comunitario en ese territorio, en el futuro, si se instalan allí. La protección de la confianza legítima en la vigencia y efectividad del Derecho comunitario, actual y futura, en todas las partes de la Unión, es esencial para la vida misma de ésta, pues en otro caso los ciudadanos comunitarios quedarían disuadidos del ejercicio de los derechos antes mencionados.

De hecho, es un dato notorio que, desde el proceso independentista de 2017, numerosísimas sociedades, algunas de enorme relevancia económica como las emblemáticas entidades de crédito Caixabank o Banco de Sabadell, han trasladado fuera de Cataluña su sede social, prueba evidente de esa falta de confianza en la viabilidad futura del establecimiento en Cataluña, que queda ahora muy agravada por la renuncia del Estado a castigar los hechos delictivos por haberse cometido, precisamente, con esa intención, intención que, lejos de agravar la conducta, se premia con su despenalización. No es necesario insistir en que la protección de la confianza legítima es una constante en la doctrina del Tribunal de Justicia

(por todas, sentencia de 17 de noviembre de 2022, Avicarvil Farms, C-443/21, EU:C:2022:899, apartados 38 y 39).

Es más, constan en los medios de comunicación las referencias a iniciativas políticas, en el marco de las negociaciones para la aprobación de la ley de amnistía, que pretenden obligar a las empresas a retornar a Cataluña bajo amenaza de sanciones. Una muestra más del escenario de profunda inseguridad jurídica, inseguridad que, en lugar de tratar de ser atajada por el Estado mediante la aplicación de las Leyes aplicables a todos los ciudadanos (seguridad jurídica, previsibilidad), es aumentada por el perdón de los delitos precisamente cuando se hayan cometido con la intención de quebrar la unidad de la Unión Europea y dejar una parte de su territorio, al menos *de facto*, fuera de ella.

La renuncia del Estado a sancionar y perseguir delitos tendentes a la secesión de una parte del territorio de un Estado miembro, por tanto, puede suponer poner en peligro el ejercicio de los derechos de los ciudadanos de la UE, no ya en el futuro en caso de triunfar la secesión, sino en la actualidad, al contemplar los ciudadanos cómo no solo existen movimientos secesionistas, sino, sobre todo, que el Estado renuncia su castigo aun cuando constituyan delito, lo cual les puede disuadir del establecimiento en ese lugar. Puede suponer, en suma, el debilitamiento del compromiso del Estado con la aplicación actual y futura del Derecho europeo en su territorio, contribuyendo a generar una desconfianza adicional a la que generó el propio proceso independentista, que retraiga a los ciudadanos europeos de establecerse en esa porción del territorio de la Unión.

*Por tanto, la cuestión a plantear al TJUE sería la siguiente: ¿deben interpretarse los artículos 45, 49 y 63 del TFUE, en relación con el principio de seguridad jurídica y confianza legítima, en el sentido de que se oponen a una norma nacional por la que el Estado renuncia a perseguir y sancionar delitos tendentes a la secesión de una porción territorial de un Estado miembro?*

*b) La amnistía y los valores del Estado de Derecho.*

El artículo 2 del Tratado de la Unión Europea señala que la Unión se fundamenta, entre otros, en los valores propios del Estado de Derecho. Este principio incluye el de separación de poderes, que debe garantizar la independencia de los jueces tanto respecto del ejecutivo como del legislativo y de sus posibles instrucciones (STJUE de 19 de noviembre de 2019, asunto C-585/18, párrafos 121, 124-126; STJUE de 2 de marzo de 2021, asunto C-824/18,

parágrafo 118-119). Los Estados están comprometidos con este valor y no pueden legislar en su contra (STJUE 15 de julio de 2021, asunto C-791/19, parágrafo 50).

La Ley de amnistía establece la amnistía de delitos cometidos por cargos públicos de designación política pertenecientes a partidos políticos que participan en la elaboración y votación de la ley. La iniciativa política de la medida tiene su origen en el acuerdo de investidura entre PSOE y JUNTS PER CATALUNYA de 9 de noviembre de 2023 (original disponible en <https://static.infolibre.es/infolibre/public/content/file/original/2023/1109/11/whatsapp-image-2023-11-09-at-12-48-42-pdf.pdf>) donde los dos partidos pactaron promover una ley de amnistía. Precisamente, diversos cargos de dicho partido se encuentran imputados penalmente. Los siete votos de dicho partido en el Congreso de los Diputados fueron esenciales para la investidura del actual gobierno y para la aprobación de la ley de amnistía. Igualmente necesarios tanto para la investidura como para la aprobación de la ley y el mantenimiento del Gobierno son los votos de Esquerra Republicana de Catalunya, cargos públicos de cuyo partido fueron igualmente imputados

Amnistiar la comisión de delitos para obtener el respaldo de los partidos a los que pertenecen los cargos públicos que pudieron cometer tales delitos constituye una vulneración de los valores del Estado de Derecho y de la separación de poderes. El poder legislativo, aunando una mayoría formada por los partidos que quieren beneficiarse de la medida, aprueba una ley singular que afecta principalmente a cargos de dichos partidos, excepción que puede suponer una agresión directa a las funciones del poder judicial que tiene la obligación de perseguir tales delitos.

*Habría pues que plantear la siguiente cuestión al TJUE: si los valores del Estado de Derecho a los que se refiere el art. 2 del TUE son compatibles con la decisión parlamentaria de amnistiar la comisión de delitos cometidos por cargos públicos pertenecientes a partidos cuyos votos son imprescindibles para que la ley de amnistía pueda ser aprobada, fruto de una negociación con tales partidos, que incluye un acuerdo de investidura a favor de un candidato de otro de los partidos votantes a favor de la medida.*

*c) La amnistía y el principio de igualdad.*

El artículo 2 del TUE y el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconocen el principio de igualdad ante la ley de todos los ciudadanos.

La concesión de una amnistía en los términos descritos en el párrafo 26 supone un intercambio de impunidad a cambio de votos que podría lesionar el principio de igualdad respecto de otros ciudadanos, imputados del mismo delito, incluso cometido en las mismas fechas, pero que no están en situación de ofrecer a partido en el gobierno un intercambio de semejante clase. Las razones ofrecidas en la exposición de motivos de la ley a favor de la amnistía -pacificación social- son vacuas, ante la no exigencia de arrepentimiento y compromiso de no volver a delinquir, lo cual hace que el único fin que, en hipótesis, pudiera justificar un trato desigual, decaiga. Por otro lado, siendo la situación idéntica en todos los demás aspectos, nunca se propuso una ley de amnistía -salvo por los propios partidos independentistas, y fue rechazada por el partido en el gobierno- hasta que fueron necesarios los apoyos parlamentarios de un partido, Junts per Catalunya, no dispuesto a otorgarlos sin la aprobación de esta ley.

*Esta cuestión prejudicial, pues, sería la siguiente: si es compatible con el art. 2 TUE, en tanto se refiere al principio de igualdad, y con el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos cometidos por cargos públicos, cuando algunos de tales cargos públicos pertenecen o pertenecieron, a la fecha de los hechos, a partidos que intervienen en la votación de dicha ley, haciendo posible su aprobación, así como en el mantenimiento en el Gobierno del partido con el que han pactado dicha amnistía a cambio del apoyo parlamentario.*

*d) La amnistía y la tutela judicial efectiva.*

El artículo 19 TUE reconoce el derecho de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión. Se trata de una concreción del principio del Estado de Derecho del artículo 2 (STJUE de 2 de marzo de 2021, asunto C-824/18, párrafo 108).

Amnistiar delitos impide que quien fue perjudicado por los mismos, pueda obtener de los tribunales de justicia una resolución imponiendo las penas previstas por el Código Penal y la responsabilidad civil correspondiente para resarcir el daño económico causado. Es cierto que el art. 8.2 deja a salvo las responsabilidades civiles para los particulares, pero no solo deja al particular sin su derecho a que se sancione penalmente a quien lo dañó, sino que le obliga a tramitar a su costa y por sus propios medios un costoso proceso civil sin el apoyo del Estado, a través de la Policía y del Ministerio Fiscal, para la demostración de los hechos.

*Por consiguiente, se debería plantear como cuestión la siguiente: si el artículo 19 del TUE, cuando reconoce el principio de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, es compatible con una medida legislativa que impide a los perjudicados por delitos de terrorismo obtener de los tribunales una plena reparación penal y civil por el delito cometido.*

## ANEXOS

Los anexos que se insertan a continuación son tres modelos de planteamiento de CPE. El primero respecto de asuntos en que se encuentren imputados delitos de malversación. El segundo, para delitos de terrorismo. El tercero, para el caso de que el delito no sea ninguno de los anteriores.

Los modelos tienen como fin exclusivo ayudar en la tarea del planteamiento de la cuestión. Deben ser cuidadosamente revisados en caso de querer ser utilizados. Pretenden ser solo un elemento facilitador con pleno respeto -no es necesario decirlo- a la exclusiva función jurisdiccional que cada juez ejercerá según sus propios criterios.

En particular se han incluido señalados con **\*\*\*asteriscos\*\*\*** aquellos puntos en los que puede ser precisa completar o adaptar la redacción al caso concreto. Por ejemplo, la cita de artículos de la norma se ha señalado con asteriscos, pues el texto o la numeración podría variar en el proceso de enmiendas.

Especial referencia hay que hacer al caso de que en la causa existiera una **EUROORDEN** dictada. Ya hemos visto en el punto 4.3 de la Guía que, si se plantea CPE sobre la amnistía misma, no será necesario su levantamiento a la luz del actual texto conocido de la proposición de ley, pues, para que se levante, primero, según el propio texto legal, tendría que declararse aplicable a los encausados la amnistía, y tal declaración queda en suspenso.

No obstante, para mayor seguridad, frente a interpretaciones que pretendan que debe levantarse incluso antes de declarar la amnistía aplicable al caso concreto; y también para el caso de que se modifique el texto en otro sentido; para mayor seguridad, decíamos, sería prudente incluir en el auto el planteamiento de una cuestión prejudicial adicional tocante a esta cuestión específica, según los argumentos que también constan expuestos en el anterior apartado 4.3. Así, planteada también CPE sobre la norma que establece el levantamiento de la euroorden, esa misma norma quedaría en suspenso y no habría que levantar la euroorden.

Este aspecto de la Euroorden **NO ESTÁ INCLUIDO EN LOS MODELOS** por afectar solamente a los escasos asuntos en los que exista dictada, de modo que debería ser añadido al auto de planteamiento, como una cuestión más, autónoma del resto.

## **ANEXO I**

### **MODELO DE AUTO DE PLANTEAMIENTO DE CPE PARA EL CASO DE QUE EL DELITO IMPUTADO SEA DE MALVERSACIÓN DE CAUDALES PÚBLICOS**

## **AUTO**

### **ENCABEZAMIENTO**

**Tribunal que dicta el presente auto planteando una cuestión prejudicial europea**

\*Nombre del Tribunal

Compuesto por:

\*Nombre del juez o jueces

**Datos de contacto del Tribunal:**

Dirección postal: \*

Fax: \*El de la Secretaría

Email: \*El del Letrado de la Administración de Justicia

**Partes en el litigio principal, sus representantes y datos de contacto:**

\*Indicación de los datos señalados. Cuantos más datos de contacto, mejor (dirección, teléfono, email)

**Identificación del litigio:**

\*Por ejemplo: Diligencias Previas n° \*\* NIG \*\*

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

#### ***Diligencias policiales***

1. El día \*\*\* se presentó ante este Juzgado atestado de la Policía Nacional \*\*\* en el que se ponía de manifiesto \*\*\*\*

#### ***Diligencias judiciales***

2. El Juzgado incoó Diligencias Previas n° \*\*
3. Como primera diligencia se acordó la toma de declaración de \*\*\*.
4. Se acordaron también diligencias a fin de \*\*\*, que dieron como resultado\*\*\*



5. Como consecuencia de todo lo anterior aparecen como investigados en la causa \*\*\* y \*\*\*
6. Los posibles delitos concurrentes son \*\*\* tipificados en los artículos \*\*\*\* del Código Penal.

***Trámites relativos al planteamiento de la cuestión prejudicial europea***

7. En fecha \*\*\* entró en vigor la Ley \*\* de Amnistía (BOE \*), cuyo artículo \*\*\*11 establece la obligación de sobreseer las causas que afecten a determinados delitos, entre los que a juicio de este Tribunal se encuentran los que son objeto de las Diligencias Previas mencionadas. Su artículo 4\*\*\*, por otro lado, obliga a levantar las medidas de búsqueda, nacionales o internacionales, y las medidas cautelares que pudieran estar adoptadas.
8. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 de la ley de amnistía, se dio traslado a las partes para que alegasen en cuando a la aplicación a los encausados de la mencionada ley de amnistía.
9. Evacuado el traslado, y estando en trance este órgano de decidir sobre lo anterior, teniendo dudas de la compatibilidad de la medida con el Derecho europeo, se dio traslado a las partes personadas a fin de que formularan alegaciones acerca de la posibilidad de que plantear ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial europea del art. 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
10. Las partes presentaron escritos manifestándose en el siguiente sentido \*\*\*
11. A la vista de los mismos, se está en el caso de dictar el presente auto las planteando cuestiones prejudiciales que se dirán.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

***Disposiciones nacionales aplicables.***

12. Ley \*\* de Amnistía\*\*\* (BOE \*) (en adelante, ley de amnistía) en particular:
  - Artículo \*, que establece: \*\*\*\*
  - Artículo \*, que establece \*\*\*\*
13. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, artículos \*\*\* (los que regulan los delitos imputados).

***Disposiciones de Derecho europeo aplicables.***

14. 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.
15. Artículo 2 del Tratado de la Unión Europea, en su referencia al Estado de Derecho.
16. Artículo 19, apartado 1, párrafo segundo, del Tratado de la Unión Europea, que establece que “*Los Estados miembros establecerán las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión*”.
17. Artículo 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de los ciudadanos de la UE, que señala que “*Todas las personas son iguales ante la ley*”.
18. Artículos 20.2.a, 21, 45.3.b, 49 y 63 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que aluden a la libertad de circulación y establecimiento en todo el territorio de la Unión.

***Necesidad y oportunidad de plantear las cuestiones prejudiciales.***

19. El planteamiento de las cuestiones prejudiciales que se van a explicar no resulta hipotético o prospectivo, sino que es necesario y aun imprescindible para poder resolver lo que se debe resolver por este tribunal en la causa que está tramitando. En efecto, existiendo una imputación penal respecto de personas concretas por determinados delitos, se está en trance de sobreeser la causa y de levantar las medidas de búsqueda (\*\*\*\*\*en su caso, cautelares) que venían acordadas, por aplicación de la ley de amnistía mencionada en el párrafo 11. Dado que este tribunal tiene dudas acerca de si el Derecho europeo que se dirá es compatible con la medida que la ley española obliga a tomar a este tribunal, es por ello imprescindible y relevante plantear a ese TJUE las dudas sobre la interpretación del Derecho europeo que se van a indicar.

***Primera cuestión prejudicial: el perdón de delitos de malversación a la luz de la Directiva (UE) 2017/1371.***

20. La Directiva (UE) 2017/1371 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2017, sobre la lucha contra el fraude que afecte a los intereses financieros de la Unión a través del Derecho penal, establece, en su art. 4.3 que “*Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que la malversación, cuando se cometa intencionadamente, constituya un una infracción penal. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por malversación el acto intencionado realizado por cualquier funcionario a quien se haya encomendado directa o indirectamente la gestión de fondos*

*o activos, de comprometer o desembolsar fondos, o 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 Unión”*

21. La ley de amnistía, en su art. 1\*\*\*, declara la amnistía de delitos de malversación de caudales públicos cometidos por cargos públicos, cuando se hayan llevado a cabo con la intención de reivindicar, promover o procurar la secesión o independencia de Cataluña.
22. Es cierto que el art. 2\*\*\* establece que quedan excluidos de la amnistía los delitos que afectaran a los intereses financieros de la Unión Europea.
23. Sin embargo, pese a ello, este Tribunal considera que existen al menos tres razones por las que la competencia de ese TJUE para pronunciarse sobre la cuestión que quiere plantearse resulta indudable (\*\*\*\*\*SERÍAN SOLO DOS -LAS DOS PRIMERAS- SI EN LA CAUSA NO EXISTE DICTADA ORDEN DE DETENCIÓN EUROPEA\*\*\*\*\*).
24. En primer lugar, porque el perdón de cualquier malversación de caudales públicos, aunque se incluya formalmente una cláusula de salvaguarda de los intereses financieros de la Unión, afecta en realidad a tales intereses. En efecto, las finalidades del Derecho penal son la prevención especial y la prevención general del delito. En el caso hipotético de que los delitos del llamado *procés* no hubieran afectado concretamente a fondos europeos, ello podría hacer admisible la amnistía, desde una perspectiva europea, desde el punto de vista de la prevención especial; pero seguiría siendo inadmisibile desde el punto de vista de la prevención general, pues se estaría enviando el mensaje de que los delitos de malversación pueden ser perdonados por razones de interés político coyuntural, poniendo en peligro para el futuro todos los fondos públicos, también los europeos. Máxime cuando los encausados ni siquiera manifiestan arrepentimiento, sino que, por el contrario, amenazan con volver a malversar caudales. De este modo una ley de apariencia coyuntural y hacia el pasado tiene un indudable efecto estructural y hacia el futuro, en realidad propio de toda norma penal según la doctrina más clásica sobre las finalidades de prevención, especial y general, de dichas normas, efecto que pone en peligro la protección futura de los fondos europeos administrados por España. Dicho de otra forma, el perdón de delitos de malversación, aunque se incluya una cláusula meramente formal de salvaguarda de los intereses financieros de la Unión, genera un “riesgo sistémico” de cara al futuro, que alcanza también a los fondos europeos gestionados por España.
25. En el sentido de garantizar que no haya ámbitos de impunidad para estos delitos, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su sentencia de 21 de octubre de 2021, Euro Box Promotion y otros, C 357/19, C 379/19, C 547/19, C 811/19 y C 840/19,

EU:C:2021:1034, ha aplicado los principios de primacía y de efectividad (art 325 TFUE) del Derecho de la Unión Europea, en relación con normativa nacional que pueda generar un riesgo sistémico de impunidad de los hechos constitutivos de delitos graves de fraude que afecten a los intereses financieros de la Unión, o de corrupción en general (apartados 192, 212, 213 y conclusiones 2) y 4)).

26. Y también desde una concepción transversal del fraude, en su sentencia de 25 de febrero de 2021, John Dalli contra la Comisión Europea, C 615/19 P, el Tribunal ha considerado que la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF) tiene competencia más allá de la protección de los intereses financieros de la Unión Europea.
27. En segundo lugar, porque no parece que la UE pueda permitir que, en un Estado miembro receptor de importantísimas cantidades procedentes del presupuesto de la Unión, aportado por otros países que sí castigan la malversación en todo caso, se tolere la malversación de caudales, aunque tales caudales no sean específicamente los procedentes de dicho presupuesto europeo. Al fin y a la postre, no todos los países reciben los mismos fondos europeos, y resultaría difícil de entender que al presupuesto de la Unión le sea indiferente que un Estado receptor malverse los caudales, aunque sean propios. De hecho, el art. 4.3 de la Directiva señala que la malversación debe pensarse cuando perjudique de cualquier manera a los intereses financieros de la unión, y no solo cuando lo haga de manera directa.
28. (\*\*\*\*\*ESTE PARÁGRAFO SERÁ PROCEDENTE SOLO CUANDO EN LA CAUSA HAYA ALGÚN REQUISITORIADO CON ORDEN DE DETENCIÓN EUROPEA EMITIDA\*\*\*) Por último, es preciso y procedente que el TJUE se pronuncie sobre la cuestión porque algunos de los imputados por los delitos de malversación son destinatarios de una orden de detención europea actualmente vigente. Ese Tribunal conoce sobre la existencia de tales cuestiones a raíz de cuestiones prejudiciales anteriores, tal como la resuelta en la sentencia de 31 de enero de 2023, Puig Gordi y otros, C-158/21, EU:C:2023:57. La vigencia de la orden europea de detención depende de la adecuación de la ley de amnistía al Derecho europeo. Esta circunstancia justifica por sí sola la competencia de ese Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como deriva de la sentencia de 16 de diciembre de 2021, AB y otros (revocación de una amnistía), C-203/20, EU:C:2021:1016. El asunto en el que se había planteado la cuestión era también uno relacionado con una amnistía (en concreto, revocación de una amnistía). Pese a reconocerse por el TJUE que el Derecho europeo no era aplicable al asunto de fondo (parágrafo 74), el hecho de que el tribunal que planteaba la cuestión tuviera intención de

emitir una orden europea de detención se entendió por el TJUE que justificaba pronunciarse sobre el problema relativo a la amnistía, a efectos de decidir sobre la corrección de dicha orden (parágrafos 35-54). Pues bien, en el caso actual no hay una mera voluntad de planteamiento, sino que la orden está emitida y en vigor.

29. Así pues, la primera cuestión prejudicial es la siguiente: desea saberse si es compatible con el art. 4.3 de la Directiva (UE) 2017/1371 una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de malversación de caudales públicos cometidos por cargos públicos, y ello, aunque se establezca una cláusula meramente formal de salvedad para el caso de que el delito afectase a los intereses financieros de la Unión Europea.

***Segunda cuestión prejudicial: la amnistía y los valores del Estado de Derecho.***

30. El artículo 2 del Tratado de la Unión Europea señala que la Unión se fundamenta, entre otros, en los valores propios del Estado de Derecho. Este principio incluye el de separación de poderes, que debe garantizar la independencia de los jueces tanto respecto del ejecutivo como del legislativo y a sus posibles instrucciones (sentencia de 19 de noviembre de 2019, A.K. (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo), C-585/18, EU:C:2019:982, apartados 121 y 124-126; Sentencia de 2 de marzo de 2021, A.B. y otros (Nombramiento de jueces al Tribunal Supremo — Recursos), C-824/18, EU:C:2021:153, apartados 118-119). Los Estados están comprometidos con este valor y no pueden legislar en su contra (sentencia de 15 de julio de 2021, Comisión/Polonia (Régimen disciplinario de los jueces), C-791/19, EU:C:2021:596, apartado 50).
31. La Ley de amnistía establece la amnistía de delitos de malversación cometidos por cargos públicos de designación política pertenecientes a partidos políticos que participan en la elaboración y votación de la ley. La iniciativa política de la medida tiene su origen en el acuerdo de investidura entre PSOE y JUNTS PER CATALUNYA de 9 de noviembre de 2023 (original disponible en <https://static.infolibre.es/infolibre/public/content/file/original/2023/1109/11/whatsapp-image-2023-11-09-at-12-48-42-pdf.pdf>) donde los dos partidos pactaron promover una ley de amnistía. Precisamente, diversos cargos de dicho partido (señaladamente D. Carlos Puigdemont i Casamajó) se encuentran imputados penalmente por malversación. Los siete votos de dicho partido en el Congreso de los Diputados fueron esenciales para la investidura del actual gobierno y para la aprobación de la ley de amnistía. Igualmente necesarios, tanto para la investidura como para la aprobación de la ley y el mantenimiento del Gobierno, son los votos de Esquerra Republicana de Catalunya, cargos públicos de

cuyo partido se encuentran igualmente imputados (\*\*\*\*\*aquí identificar a los imputados de Junts o de ERC en la causa concreta donde se plantea la cuestión).

32. Amnistiar la comisión de delitos de malversación de caudales públicos para obtener el respaldo de los partidos a los que pertenecen los cargos públicos que pudieron cometer tales delitos constituye una vulneración de los valores del Estado de Derecho y de la separación de poderes. El poder legislativo, aunando una mayoría formada por los partidos que quieren beneficiarse de la medida, aprueba una ley singular que afecta principalmente a cargos de dichos partidos, excepción singular que puede suponer una agresión directa a las funciones del poder judicial que tiene la obligación de perseguir tales delitos.
33. Se plantea, pues, como segunda cuestión prejudicial la siguiente: desea saberse si los valores del Estado de Derecho a los que se refiere el art. 2 del TUE son compatibles con la decisión parlamentaria de amnistiar la comisión de delitos de malversación de caudales públicos cometidos por cargos públicos pertenecientes a partidos cuyos votos son imprescindibles para que la ley de amnistía pueda ser aprobada, fruto de una negociación con tales partidos, que incluye un acuerdo de investidura a favor de un candidato de otro de los partidos votantes a favor de la medida.

***Tercera cuestión prejudicial: la amnistía y el principio de igualdad.***

34. El artículo 2 del TUE y el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconocen el principio de igualdad ante la ley de todos los ciudadanos.
35. La concesión de una amnistía en los términos descritos en el parágrafo 28 supone un intercambio de impunidad a cambio de votos que lesiona el principio de igualdad respecto de otros ciudadanos, imputados del mismo delito, incluso cometido en las mismas fechas, pero que no están en situación de ofrecer a partido en el gobierno un intercambio de semejante clase. Las razones ofrecidas en la exposición de motivos de la ley a favor de la amnistía -pacificación social- son vacuas, ante la no exigencia de arrepentimiento y compromiso de no volver a delinquir, lo cual hace que el único fin que, en hipótesis, pudiera justificar un trato desigual, decaiga. Por otro lado, siendo la situación idéntica en todos los demás aspectos, nunca se propuso una ley de amnistía -salvo por los propios partidos independentistas, y fue rechazada por el partido en el gobierno- hasta que fueron necesarios los apoyos parlamentarios de un partido, Junts per Catalunya, no dispuesto a otorgarlos sin la aprobación de esta ley.

36. La tercera cuestión prejudicial, pues, es la siguiente: si es compatible con el art. 2 TUE, en tanto se refiere al principio de igualdad, y con el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de malversación de caudales públicos cometidos por cargos públicos, cuando algunos de tales cargos públicos pertenecen o pertenecieron, a la fecha de los hechos, a partidos que intervienen en la votación de dicha ley, haciendo posible su aprobación, así como en el mantenimiento en el Gobierno del partido con el que han pactado dicha amnistía a cambio del apoyo parlamentario.

***Cuarta cuestión prejudicial: la amnistía y la tutela judicial efectiva.***

37. El artículo 19 TUE reconoce el derecho de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión. Se trata de una concreción del principio del Estado de Derecho del artículo 2 (Sentencia de 2 de marzo de 2021, A.B. y otros (Nombramiento de jueces al Tribunal Supremo — Recursos), C-824/18, EU:C:2021:153, apartado 108).

38. El delito de malversación imputado tiene como perjudicado directo a \*\*\*\* (\*\*\*\*\* poner la Administración titular de los fondos afectados: Ayuntamiento, Comunidad Autónoma, Diputación...\*\*\*\*\*), sin perjuicio de que indirectamente resulten también comprometidos los intereses financieros de la Unión. Los perjudicados últimos son los ciudadanos que contribuyen a las cargas públicas con sus tributos.

39. Amnistiar estos delitos impide que quien se sienta perjudicado por los mismos, tales como por ejemplo las administraciones públicas perjudicadas, pueda obtener de los tribunales de justicia una resolución imponiendo las penas previstas por el Código Penal y la responsabilidad civil correspondiente para resarcir el daño económico causado. Es cierto que el art. 8.2 deja a salvo las responsabilidades civiles, que deberán exigirse en un proceso civil, pero lo hace solo para los particulares, de modo que las administraciones públicas quedan por completo desamparadas, tanto en el aspecto penal como en el civil.

40. En ese sentido, puede poner en compromiso el art. 19 TUE, dado que nos encontramos en un ámbito cubierto por el Derecho de la Unión, dado que la Directiva (UE) 2017/1371 obliga a perseguir los delitos de malversación cuando afecten al interés presupuestario de la unión, y tal interés, como ya indicamos en los párrafos 22 a 24, está comprometido.

41. Por consiguiente, como cuarta cuestión prejudicial desea saberse si el artículo 19 del TUE, cuando reconoce el principio de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, es compatible con una medida legislativa que impide a los

perjudicados por delitos de malversación obtener de los tribunales una reparación penal y civil por el delito cometido.

***Quinta cuestión prejudicial: la amnistía, la desprotección del territorio de la Unión Europea y el peligro para el ejercicio de los derechos de libre circulación y establecimiento.***

42. La ley de amnistía afecta, con las excepciones previstas en su artículo 2, a cualesquiera delitos cuando fuesen 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”. También, cualesquiera “actos, vinculados directa o indirectamente al denominado proceso independentista desarrollado en Cataluña”.
43. En definitiva, el Estado renuncia a castigar delitos tendentes a la secesión de Cataluña. Esto supone, evidentemente, una renuncia a proteger la integridad territorial del Estado Español, o, como mínimo, un debilitamiento de dicha protección. Ello afecta tanto a los fines de “protección especial” del Derecho penal, como a los de la “protección general”, de cara al futuro, pues se envía la señal de que este tipo de motivación política puede permitir la impunidad de los delitos cometidos a su amparo, y, de este modo, se genera un aliciente, o al menos se levanta una barrera, para la comisión de delitos similares en el futuro. Con todo ello se genera una situación de desconfianza y de inseguridad jurídica en cuanto a la posibilidad de que, en el futuro, sea posible aplicar en el territorio de Cataluña el Derecho de la Unión y, en particular, puedan ejercerse sin trabas los derechos de libre circulación y establecimiento.
44. En efecto, de triunfar la secesión a la que tendían los delitos, el territorio secesionado quedaría, al menos de facto, fuera de la UE, y se eliminaría la capacidad del Estado Español para hacer efectivo en ese territorio el Derecho de la Unión.
45. La integridad territorial del Estado español es parte de la integridad territorial de la Unión Europea. El territorio de los Estados existente en el momento de su incorporación a la UE se constituye en la base física de ejercicio de los derechos, muy en particular de los derechos de libre circulación y establecimiento a los que se refiere el TFUE en los artículos 20.2.a y 21. Derechos no solo de tipo cívico, sino también de enorme relevancia económica, dado que se concretan en la libre circulación de trabajadores (art. 45.3.b), la libertad de establecimiento de personas físicas o jurídicas para el ejercicio de actividades económicas (artículo 49), sin olvidar la libre circulación de capitales (artículo 63), libertades todas ellas que quedarían comprometidas en caso de secesión unilateral de una



parte del territorio de la Unión. Así pues, la reducción de ese ámbito territorial, realizada de manera ajena a los procedimientos legales aceptados por los propios Estados y por la UE, supondría una rebaja de los derechos de los ciudadanos de la UE, y muy en particular de los que ya estuvieran residiendo en esa zona del territorio. Los ciudadanos europeos tienen derecho a mantener la confianza y la seguridad jurídica en que el territorio que actualmente es el territorio de la Unión lo va a seguir siendo a no ser que se altere por vías legales. El perdón a los delitos que quisieron desgajar una parte por vías ilegales pone en cuestión dicha confianza.

46. En efecto, la renuncia del Estado a defender eficazmente su integridad territorial, y, por tanto, la de la Unión, genera una situación de incertidumbre e inseguridad jurídica respecto de la posibilidad futura de ejercitar los derechos que acaban de mencionarse en el territorio afectado, lo cual, incluso sin que se haya conseguido todavía el objetivo de la secesión de Cataluña, puede retraer a los ciudadanos de la Unión de ejercer la libertad de circulación y establecimiento en la parte del territorio español que forma la Comunidad Autónoma de Cataluña, por temor a la imposibilidad de invocar el Derecho comunitario en ese territorio, en el futuro, si se instalan allí. La protección de la confianza legítima en la vigencia y efectividad del Derecho comunitario, actual y futura, en todas las partes de la Unión, es esencial para la vida misma de ésta, pues en otro caso los ciudadanos comunitarios quedarían disuadidos del ejercicio de los derechos antes mencionados.
47. De hecho, es un dato notorio que, desde el proceso independentista de 2017, numerosas sociedades, algunas de enorme relevancia económica como las emblemáticas entidades de crédito Caixabank o Banco de Sabadell, han trasladado fuera de Cataluña su sede social, prueba evidente de esa falta de confianza en la viabilidad futura del establecimiento en Cataluña, que queda ahora muy agravada por la renuncia del Estado a castigar los hechos delictivos por haberse cometido, precisamente, con esa intención, intención que, lejos de agravar la conducta, se premia con su despenalización. No es necesario insistir en que la protección de la confianza legítima es una constante en la doctrina del Tribunal de Justicia (por todas, sentencia de 17 de noviembre de 2022, Avicarvil Farms, C-443/21, EU:C:2022:899, apartados 38 y 39).
48. Es más, constan en los medios de comunicación las referencias a iniciativas políticas, en el marco de las negociaciones para la aprobación de la ley de amnistía, que pretenden obligar a las empresas a retornar a Cataluña bajo amenaza de sanciones. Una muestra más del escenario de profunda inseguridad jurídica, inseguridad que, en lugar de tratar de ser atajada por el Estado mediante la aplicación de las Leyes aplicables a todos los

ciudadanos (seguridad jurídica, previsibilidad), es aumentada por el perdón de los delitos precisamente cuando se hayan cometido con la intención de quebrar la unidad de la Unión Europea y dejar una parte de su territorio, al menos de facto, fuera de ella.

49. La renuncia del Estado a sancionar y perseguir delitos tendentes a la secesión de una parte del territorio de un Estado miembro, por tanto, puede suponer poner en peligro el ejercicio de los derechos de los ciudadanos de la UE, no ya en el futuro en caso de triunfar la secesión, sino en la actualidad, al contemplar los ciudadanos cómo no solo existen movimientos secesionistas, sino, sobre todo, que el Estado renuncia su castigo aun cuando constituyan delito, lo cual les puede disuadir del establecimiento en ese lugar. Puede suponer, en suma, el debilitamiento del compromiso del Estado con la aplicación actual y futura del Derecho europeo en su territorio, contribuyendo a generar una desconfianza adicional a la que generó el propio proceso independentista, que retraiga a los ciudadanos europeos de establecerse en esa porción del territorio de la Unión.
50. Por tanto, como quinta cuestión prejudicial se plantea la siguiente: ¿deben interpretarse los artículos 45, 49 y 63 del TFUE, en relación con el principio de seguridad jurídica y confianza legítima, en el sentido de que se oponen a una norma nacional por la que el Estado renuncia a perseguir y sancionar delitos tendentes a la secesión de una porción territorial de un Estado miembro?

***Situación en que queda la causa.***

51. El planteamiento de la presente cuestión prejudicial europea deja en suspenso el dictado de la resolución a que se refiere el \*\*\*\*\*art. 11 de la ley de amnistía. Así deriva necesariamente del carácter *prejudicial* de la cuestión; del principio de primacía del Derecho europeo, que no tolera que la norma sobre la que se duda sea aplicada antes de que el Tribunal de Justicia de la UE se pronuncie; del art. 267 TFUE, que dice que la cuestión es “*necesaria*” para poder resolver, luego ha de plantearse antes de la resolución; del art. 23 del Estatuto del TJUE, párrafo primero; de las recomendaciones del TJUE para el planteamiento de cuestiones prejudiciales (DOUE de 08/11/2019), que dicen: “...*la presentación de una petición de decisión prejudicial entraña ...la suspensión del procedimiento nacional hasta que el Tribunal de Justicia se pronuncie*”; y de diversas sentencias del TJUE, como por ejemplo la reciente de 17 de mayo de 2023, asunto C-176/22, que indica que la norma europea “*no se opone a que un órgano jurisdiccional nacional que ha planteado una petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE suspenda el procedimiento principal únicamente en lo referente a los aspectos*

*de este que puedan verse afectados por la respuesta que el Tribunal de Justicia dé a dicha petición”.*

52. \*\*\*\*En cuanto a la orden de búsqueda dictada, permanece en vigor a la vista de que el artículo 4.3 de la Ley ordena dejarlas sin efecto respecto de “*las personas a las que resulte de aplicación esta amnistía*”, y precisamente ha quedado en suspenso el dictado de la resolución en que, en aplicación de los arts. 3, 9, 10 y 11 de la ley, se tiene que decidir sobre la aplicación de la amnistía a las personas encausadas. Por tanto, el art. 4.3 no es aplicable mientras no se haya aplicado la amnistía a las personas encausadas.
53. \*\*\*\*\*Lo mismo ha de decirse respecto de las medidas cautelares adoptadas. El art. 4, en sus párrafos 1 y 4, ordena el levantamiento de las medidas cautelares adoptadas. Sin embargo, el levantamiento se hace respecto de “*las personas beneficiadas por la amnistía*”, y, dado que, como hemos repetido, solo lo pueden ser beneficiadas por la amnistía mediante la correspondiente declaración del juez (arts. 3, 9, 10 y 11) entonces, si esta declaración se suspende porque se ha planteado la cuestión prejudicial, tampoco podrá aplicarse el levantamiento de las medidas, pues el levantamiento depende de aquella declaración. Es cierto que el art. 4.4 habla de alzamiento *inmediato y a la entrada en vigor de la ley*, pero no lo es menos que el mismo precepto dice que se está refiriendo a *las personas beneficiadas por la amnistía*, de modo que es imposible levantar nada antes de decidir si las encausadas lo son o no, y es esa decisión la que queda suspendida por el planteamiento de la CI o CPE.

## PARTE DISPOSITIVA

54. Se plantean al Tribunal de Justicia de la Unión Europea las siguientes cuatro cuestiones prejudiciales.
55. **Primera cuestión prejudicial:** desea saberse si es compatible con el art. 4.3 de la Directiva (UE) 2017/1371 una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de malversación de caudales públicos cometidos por cargos públicos, y ello aunque se pretenda establecer la salvedad de que el delito afectase a los intereses financieros de la Unión Europea.
56. **Segunda cuestión prejudicial:** desea saberse si los valores del Estado de Derecho a los que se refiere el art. 2 del TUE son compatibles con la decisión parlamentaria de amnistiar la comisión de delitos de malversación de caudales públicos cometidos por cargos públicos pertenecientes a partidos cuyos votos son imprescindibles para que la ley de

amnistía pueda ser aprobada, fruto de una negociación con tales partidos, negociación que incluye un acuerdo de investidura a favor de un candidato de otro de los partidos votantes a favor de la medida.

57. **Tercera cuestión prejudicial:** desea saberse si es compatible con el principio de igualdad recogido en el art. 2 TUE y art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de malversación de caudales públicos cometidos por cargos públicos, cuando algunos de tales cargos públicos pertenecen o pertenecieron, a la fecha de los hechos, a partidos que intervienen en la votación de dicha ley, haciendo posible su aprobación, así como en el mantenimiento en el Gobierno del partido con el que han pactado dicha amnistía a cambio del apoyo parlamentario.
58. **Cuarta cuestión prejudicial:** desea saberse si el artículo 19 del TUE, cuando reconoce el principio de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, es compatible con una medida legislativa que impide a los perjudicados por delitos de malversación obtener de los tribunales una reparación penal y civil por el delito cometido
59. **Quinta cuestión prejudicial:** ¿deben interpretarse los artículos 45, 49 y 63 del TFUE, en relación con el principio de seguridad jurídica y confianza legítima, en el sentido de que se oponen a una norma nacional por la que el Estado renuncia a perseguir y sancionar delitos tendentes a la secesión de una porción territorial de un Estado miembro?
60. Quede en suspenso la tramitación de la causa en lo relativo a la decisión de aplicación de la amnistía a los encausados, \*\*\*\*y vigentes las medidas de búsqueda y cautelares adoptadas\*\*\*, hasta la resolución del asunto por el Tribunal de Justicia.
61. Remítase el presente auto, junto con oficio remisorio y copia impresa de todas las actuaciones judiciales, a la Secretaría del Tribunal de Justicia, Rue du Fort Niedergrünwald, L-2925 Luxemburgo. Y anticipése mediante la remisión del presente auto por correo electrónico a la dirección [ECJ-Registry@curia.europa.eu](mailto:ECJ-Registry@curia.europa.eu)
62. Notifíquese el presente auto a las partes, con indicación de que queda suspendida la resolución de la causa hasta que el TJUE se pronuncie.
63. Contra el presente auto no procede recurso alguno.

## ANEXO II

### **MODELO DE AUTO DE PLANTEAMIENTO DE CPE PARA EL CASO DE QUE EL DELITO IMPUTADO SEA DE TERRORISMO**

## AUTO

### ENCABEZAMIENTO

#### **Tribunal que dicta el presente auto planteando una cuestión prejudicial europea**

\*Nombre del Tribunal

Compuesto por:

\*Nombre del juez o jueces

#### **Datos de contacto del Tribunal:**

Dirección postal: \*

Fax: \*El de la Secretaría

Email: \*El del Letrado de la Administración de Justicia

#### **Partes en el litigio principal, sus representantes y datos de contacto:**

\*Indicación de los datos señalados. Cuantos más datos de contacto, mejor (dirección, teléfono, email)

#### **Identificación del litigio:**

\*Por ejemplo: Diligencias Previas n° \*\* NIG \*\*

### ANTECEDENTES DE HECHO

#### ***Diligencias policiales***

1. El día \*\*\* se presentó ante este Juzgado atestado de la Policía Nacional \*\*\* en el que se ponía de manifiesto \*\*\*\*

#### ***Diligencias judiciales***

2. El Juzgado incoó Diligencias Previas n° \*\*
3. Como primera diligencia se acordó la toma de declaración de \*\*\*.
4. Se acordaron también diligencias a fin de \*\*\*, que dieron como resultado\*\*\*
5. Como consecuencia de todo lo anterior aparecen como investigados en la causa \*\*\* y \*\*\*

6. Los posibles delitos concurrentes son \*\*\* tipificados en los artículos \*\*\*\* del Código Penal.

***Trámites relativos al planteamiento de la cuestión prejudicial europea***

7. En fecha \*\*\* entró en vigor la Ley \*\* de Amnistía (BOE \*), cuyo artículo 11 establece la obligación de sobreseer las causas que afecten a determinados delitos, entre los que a juicio de este Tribunal se encuentran los que son objeto de las Diligencias Previas mencionadas. Su artículo 4, por otro lado, obliga a levantar las medidas de búsqueda, nacionales o internacionales, y las medidas cautelares que pudieran estar adoptadas.

8. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 de la ley de amnistía, se dio traslado a las partes para que alegasen en cuando a la aplicación a los encausados de la mencionada ley de amnistía.

9. Evacuado el traslado, y estando en trance este órgano de decidir sobre lo anterior, teniendo dudas de la compatibilidad de la medida con el Derecho europeo, se dio traslado a las partes personadas a fin de que formularan alegaciones acerca de la posibilidad de que plantear ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial europea del art. 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

10. Las partes presentaron escritos manifestándose en el siguiente sentido \*\*\*

11. A la vista de los mismos, se está en el caso de dictar el presente auto las planteando cuestiones prejudiciales que se dirán.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

***Disposiciones nacionales aplicables.***

12. Ley \*\* de Amnistía\*\*\* (BOE \*) (en adelante, ley de amnistía) en particular:

- Artículo \*, que establece: \*\*\*\*
- Artículo \*, que establece en su párrafo \*\*\*\*

13. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, artículos \*\*\* (los que regulan los delitos imputados).

***Disposiciones de Derecho europeo aplicables.***

14. DIRECTIVA (UE) 2017/541 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 15 de marzo de 2017 relativa a la lucha contra el terrorismo y por la que se sustituye la

Decisión marco 2002/475/JAI del Consejo y se modifica la Decisión 2005/671/JAI del Consejo.

15. Artículo 2 del Tratado de la Unión Europea, en su referencia al Estado de Derecho.
16. Artículo 19, apartado 1, párrafo segundo, del Tratado de la Unión Europea, que establece que *“Los Estados miembros establecerán las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión”*.
17. Artículo 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de los ciudadanos de la UE, que señala que *“Todas las personas son iguales ante la ley”*.
18. Artículos 20.2.a, 21, 45.3.b, 49, 63, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que aluden a la libertad de circulación y establecimiento en todo el territorio de la Unión.

***Necesidad y oportunidad de plantear las cuestiones prejudiciales.***

19. El planteamiento de las cuestiones prejudiciales que se van a explicar no resulta hipotético o prospectivo, sino que es necesario y aun imprescindible para poder resolver lo que se debe resolver por este tribunal en la causa que está tramitando. En efecto, existiendo una imputación penal respecto de personas concretas por determinados delitos, se está en trance de sobreseer la causa y de levantar las medidas de búsqueda (\*\*\*\*\*en su caso, cautelares) que venían acordadas, por aplicación de la ley de amnistía mencionada en el párrafo 11. Dado que este tribunal tiene dudas acerca de si el Derecho europeo que se dirá es compatible con la medida que la ley española obliga a tomar a este tribunal, es por ello imprescindible y relevante plantear a ese TJUE las dudas sobre la interpretación del Derecho europeo que se van a indicar.

***Primera cuestión prejudicial: el perdón de delitos de terrorismo a la luz de la DIRECTIVA (UE) 2017/541.***

20. La DIRECTIVA (UE) 2017/541 establece, en sus artículos 3 y siguientes, la obligación de los Estados de garantizar que los delitos de terrorismo que se describen en ellos se tipifiquen como delito. El artículo 15 reclama sanciones penales eficaces, proporcionadas y disuasorias.
21. \*\*\*En el caso de autos, los delitos imputados se encuadran entre los descritos concretamente en el artículo \*\*\* de la citada Directiva.
22. El artículo 2.c de la ley de amnistía excluye de la ley *“Los actos tipificados como delitos de terrorismo castigados en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II del Código Penal*

*siempre y cuando haya recaído sentencia firme y hayan consistido en la comisión de alguna de las conductas descritas en el artículo 3 de la Directiva (UE) 2017/541 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2017*. A sensu contrario, la ley sí amnistía los posibles delitos de terrorismo, siempre que todavía no haya recaído sentencia firme.

23. A juicio de este tribunal, amnistiar delitos de terrorismo que el Estado tiene la obligación de tipificar como delito puede ser incompatible con la Directiva 2017/541. Si la Directiva exige adoptar sanciones penales eficaces, proporcionadas y disuasorias, perdonar mediante amnistía la aplicación de tales sanciones implica la despenalización de las conductas, siquiera selectiva y limitada a un tiempo e intencionalidad determinados, sin que la Directiva permita semejantes excepciones.
24. Además de suponer una vulneración de la Directiva en ese sentido, también supone enviar un mensaje hacia el futuro (principio de prevención general del Derecho penal) en sentido de que los delitos de terrorismo pueden ser perdonados cuando la intencionalidad de los mismos esté en línea con los intereses políticos de quien dicta la ley de amnistía.
25. También se podría estar vulnerando el principio de igualdad al amnistiar los posibles delitos que no tienen sentencia firme dictada y no los que ya la tienen. La distinción no parece tener otro fin que limitar la amnistía a personas conocidas por el autor de la norma que están en una determinada situación procesal.
26. Así pues, la primera cuestión prejudicial es la siguiente: desea saberse si es compatible con la DIRECTIVA (UE) 2017/541 una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de terrorismo respecto de los que aún no haya recaído sentencia firme.

***Segunda cuestión prejudicial: la amnistía y los valores del Estado de Derecho.***

27. El artículo 2 del Tratado de la Unión Europea señala que la Unión se fundamenta, entre otros, en los valores propios del Estado de Derecho. Este principio incluye el de separación de poderes, que debe garantizar la independencia de los jueces tanto respecto del ejecutivo como del legislativo y a sus posibles instrucciones (sentencia de 19 de noviembre de 2019, A.K. (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo), C-585/18, EU:C:2019:982, apartados 121 y 124-126; sentencia de 2 de marzo de 2021, A.B. y otros (Nombramiento de jueces al Tribunal Supremo — Recursos), C-824/18, EU:C:2021:153, apartado 118-119). Los Estados están comprometidos con este valor y no pueden legislar en su contra (sentencia de 15 de julio de 2021, Comisión/Polonia (Régimen disciplinario de los jueces) C-791/19, EU:C:2021:596).



28. La Ley de amnistía establece la amnistía de delitos de terrorismo cometidos por cargos públicos de designación política pertenecientes a partidos políticos que participan en la elaboración y votación de la ley. La iniciativa política de la medida tiene su origen en el acuerdo de investidura entre PSOE y JUNTS PER CATALUNYA de 9 de noviembre de 2023 (original disponible en <https://static.infolibre.es/infolibre/public/content/file/original/2023/1109/11/whatsapp-image-2023-11-09-at-12-48-42-pdf.pdf>) donde los dos partidos pactaron promover una ley de amnistía. Precisamente, diversos cargos de dicho partido \*\*\* se encuentran imputados penalmente por delitos de terrorismo. Los siete votos de dicho partido en el Congreso de los Diputados fueron esenciales para la investidura del actual gobierno y para la aprobación de la ley de amnistía.
29. Amnistiar la comisión de delitos de terrorismo para obtener el respaldo de los partidos a los que pertenecen los cargos públicos que pudieron cometer tales delitos constituye una vulneración de los valores del Estado de Derecho y de la separación de poderes. El poder legislativo, aunando una mayoría formada por los partidos que quieren beneficiarse de la medida, aprueba una ley singular que afecta principalmente a cargos de dichos partidos, excepción que puede suponer una agresión directa a las funciones del poder judicial que tiene la obligación de perseguir tales delitos.
30. Se plantea, pues, como segunda cuestión prejudicial la siguiente: desea saberse si los valores del Estado de Derecho a los que se refiere el art. 2 del TUE son compatibles con la decisión parlamentaria de amnistiar la comisión de delitos de terrorismo cometidos por cargos públicos pertenecientes a partidos cuyos votos son imprescindibles para que la ley de amnistía pueda ser aprobada, fruto de una negociación con tales partidos, que incluye un acuerdo de investidura a favor de un candidato de otro de los partidos votantes a favor de la medida.

***Tercera cuestión prejudicial: la amnistía y el principio de igualdad.***

31. El artículo 2 del TUE y el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconocen el principio de igualdad ante la ley de todos los ciudadanos.
32. La concesión de una amnistía en los términos descritos en el parágrafo 26 supone un intercambio de impunidad a cambio de votos que podría lesionar el principio de igualdad respecto de otros ciudadanos, imputados del mismo delito, incluso cometido en las mismas fechas, pero que no están en situación de ofrecer a partido en el gobierno un intercambio de semejante clase. Las razones ofrecidas en la exposición de motivos de la

ley a favor de la amnistía -pacificación social- son vacuas, ante la no exigencia de arrepentimiento y compromiso de no volver a delinquir, lo cual hace que el único fin que, en hipótesis, pudiera justificar un trato desigual, decaiga. Por otro lado, siendo la situación idéntica en todos los demás aspectos, nunca se propuso una ley de amnistía -salvo por los propios partidos independentistas, y fue rechazada por el partido en el gobierno- hasta que fueron necesarios los apoyos parlamentarios de un partido, Junts per Catalunya, no dispuesto a otorgarlos sin la aprobación de esta ley.

33. También se podría estar vulnerando el principio de igualdad al amnistiar los posibles delitos que no tienen sentencia firme dictada y no los que ya la tienen. La medida no parece tener otro fin que limitar la amnistía a personas conocidas por el autor de la norma que están en una determinada situación procesal, tratando de disimular el alcance de la medida y su contradicción con la Directiva al limitar su aplicación a otros casos.
34. La tercera cuestión prejudicial, pues, es la siguiente: si es compatible con el art. 2 TUE, en tanto se refiere al principio de igualdad, y con el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de terrorismo cometidos por cargos públicos, cuando algunos de tales cargos públicos pertenecen o pertenecieron, a la fecha de los hechos, a partidos que intervienen en la votación de dicha ley, haciendo posible su aprobación, así como en el mantenimiento en el Gobierno del partido con el que han pactado dicha amnistía a cambio del apoyo parlamentario.

***Cuarta cuestión prejudicial: la amnistía y la tutela judicial efectiva.***

35. El artículo 19 TUE reconoce el derecho de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión. Se trata de una concreción del principio del Estado de Derecho del artículo 2 (sentencia de 2 de marzo de 2021, A.B. y otros (Nombramiento de jueces al Tribunal Supremo — Recursos), C-824/18, EU:C:2021:153, apartado 108).
36. El delito de terrorismo imputado tiene como perjudicado directo a \*\*\*\*.
37. Amnistiar estos delitos impide que quien fue perjudicado por los mismos, pueda obtener de los tribunales de justicia una resolución imponiendo las penas previstas por el Código Penal y la responsabilidad civil correspondiente para resarcir el daño económico causado. Es cierto que el art. 8.2 deja a salvo las responsabilidades civiles para los particulares, pero no solo deja al particular sin su derecho a que se sancione penalmente a quien lo dañó, sino que le obliga a tramitar a su costa y por sus propios medios un costoso proceso

civil sin el apoyo del Estado, a través de la Policía y del Ministerio Fiscal, para la demostración de los hechos.

38. Por consiguiente, como cuarta cuestión prejudicial desea saberse si el artículo 19 del TUE, cuando reconoce el principio de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, es compatible con una medida legislativa que impide a los perjudicados por delitos de terrorismo obtener de los tribunales una plena reparación penal y civil por el delito cometido.

***Quinta cuestión prejudicial: la amnistía, la desprotección del territorio de la Unión Europea y el peligro para el ejercicio de los derechos de libre circulación y establecimiento.***

39. La ley de amnistía afecta, con las excepciones previstas en su artículo 2, a cualesquiera delitos cuando fuesen 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”. También, cualesquiera “actos, vinculados directa o indirectamente al denominado proceso independentista desarrollado en Cataluña”.
40. En definitiva, el Estado renuncia a castigar delitos tendentes a la secesión de Cataluña. Esto supone, evidentemente, una renuncia a proteger la integridad territorial del Estado Español, o, como mínimo, un debilitamiento de dicha protección. Ello afecta tanto a los fines de “protección especial” del Derecho penal, como a los de la “protección general”, de cara al futuro, pues se envía la señal de que este tipo de motivación política puede permitir la impunidad de los delitos cometidos a su amparo, y, de este modo, se genera un aliciente, o al menos se levanta una barrera, para la comisión de delitos similares en el futuro. Con todo ello se genera una situación de desconfianza y de inseguridad jurídica en cuanto a la posibilidad de que, en el futuro, sea posible aplicar en el territorio de Cataluña el Derecho de la Unión y, en particular, puedan ejercerse sin trabas los derechos de libre circulación y establecimiento.
41. En efecto, de triunfar la secesión a la que tendían los delitos, el territorio secesionado quedaría, al menos de facto, fuera de la UE, y se eliminaría la capacidad del Estado Español para hacer efectivo en ese territorio el Derecho de la Unión.
42. La integridad territorial del Estado español es parte de la integridad territorial de la Unión Europea. El territorio de los Estados existente en el momento de su incorporación a la UE se constituye en la base física de ejercicio de los derechos, muy en particular de los derechos de libre circulación y establecimiento a los que se refiere el TFUE en los artículos 20.2.a y 21. Derechos no solo de tipo cívico, sino también de enorme relevancia económica, dado que se concretan en la libre circulación de trabajadores (art. 45.3.b), la

libertad de establecimiento de personas físicas o jurídicas para el ejercicio de actividades económicas (artículo 49), sin olvidar la libre circulación de capitales (artículo 63), libertades todas ellas que quedarían comprometidas en caso de secesión unilateral de una parte del territorio de la Unión. Así pues, la reducción de ese ámbito territorial, realizada de manera ajena a los procedimientos legales aceptados por los propios Estados y por la UE, supondría una rebaja de los derechos de los ciudadanos de la UE, y muy en particular de los que ya estuvieran residiendo en esa zona del territorio. Los ciudadanos europeos tienen derecho a mantener la confianza y la seguridad jurídica en que el territorio que actualmente es el territorio de la Unión lo va a seguir siendo a no ser que se altere por vías legales. El perdón a los delitos que quisieron desgajar una parte por vías ilegales pone en cuestión dicha confianza.

43. En efecto, la renuncia del Estado a defender eficazmente su integridad territorial, y, por tanto, la de la Unión, genera una situación de incertidumbre e inseguridad jurídica respecto de la posibilidad futura de ejercitar los derechos que acaban de mencionarse en el territorio afectado, lo cual, incluso sin que se haya conseguido todavía el objetivo de la secesión de Cataluña, puede retraer a los ciudadanos de la Unión de ejercer la libertad de circulación y establecimiento en la parte del territorio español que forma la Comunidad Autónoma de Cataluña, por temor a la imposibilidad de invocar el Derecho comunitario en ese territorio, en el futuro, si se instalan allí. La protección de la confianza legítima en la vigencia y efectividad del Derecho comunitario, actual y futura, en todas las partes de la Unión, es esencial para la vida misma de ésta, pues en otro caso los ciudadanos comunitarios quedarían disuadidos del ejercicio de los derechos antes mencionados.
44. De hecho, es un dato notorio que, desde el proceso independentista de 2017, numerosísimas sociedades, algunas de enorme relevancia económica como las emblemáticas entidades de crédito Caixabank o Banco de Sabadell, han trasladado fuera de Cataluña su sede social, prueba evidente de esa falta de confianza en la viabilidad futura del establecimiento en Cataluña, que queda ahora muy agravada por la renuncia del Estado a castigar los hechos delictivos por haberse cometido, precisamente, con esa intención, intención que, lejos de agravar la conducta, se premia con su despenalización. No es necesario insistir en que la protección de la confianza legítima es una constante en la doctrina del Tribunal de Justicia (por todas, sentencia de 17 de noviembre de 2022, Avicarvil Farms, C-443/21, EU:C:2022:899, apartados 38 y 39).
45. Es más, constan en los medios de comunicación las referencias a iniciativas políticas, en el marco de las negociaciones para la aprobación de la ley de amnistía, que pretenden

obligar a las empresas a retornar a Cataluña bajo amenaza de sanciones. Una muestra más del escenario de profunda inseguridad jurídica, inseguridad que, en lugar de tratar de ser atajada por el Estado mediante la aplicación de las Leyes aplicables a todos los ciudadanos (seguridad jurídica, previsibilidad), es aumentada por el perdón de los delitos precisamente cuando se hayan cometido con la intención de quebrar la unidad de la Unión Europea y dejar una parte de su territorio, al menos de facto, fuera de ella.

46. La renuncia del Estado a sancionar y perseguir delitos tendentes a la secesión de una parte del territorio de un Estado miembro, por tanto, puede suponer poner en peligro el ejercicio de los derechos de los ciudadanos de la UE, no ya en el futuro en caso de triunfar la secesión, sino en la actualidad, al contemplar los ciudadanos cómo no solo existen movimientos secesionistas, sino, sobre todo, que el Estado renuncia su castigo aun cuando constituyan delito, lo cual les puede disuadir del establecimiento en ese lugar. Puede suponer, en suma, el debilitamiento del compromiso del Estado con la aplicación actual y futura del Derecho europeo en su territorio, contribuyendo a generar una desconfianza adicional a la que generó el propio proceso independentista, que retraiga a los ciudadanos europeos de establecerse en esa porción del territorio de la Unión.
47. Por tanto, como quinta cuestión prejudicial se plantea la siguiente: ¿deben interpretarse los artículos 45, 49 y 63 del TFUE, en relación con el principio de seguridad jurídica y confianza legítima, en el sentido de que se oponen a una norma nacional por la que el Estado renuncia a perseguir y sancionar delitos tendentes a la secesión de una porción territorial de un Estado miembro?

***Situación en que queda la causa.***

48. El planteamiento de la presente cuestión prejudicial europea deja en suspenso el dictado de la resolución a que se refiere el \*\*\*\*\*art. 11 de la ley de amnistía. Así deriva necesariamente del carácter prejudicial de la cuestión; del principio de primacía del Derecho europeo, que no tolera que la norma sobre la que se duda sea aplicada antes de que el Tribunal de Justicia de la UE se pronuncie; del art. 267 TFUE, que dice que la cuestión es “*necesaria*” para poder resolver, luego ha de plantearse antes de la resolución; del art. 23 del Estatuto del TJUE, párrafo primero; de las recomendaciones del TJUE para el planteamiento de cuestiones prejudiciales (DOUE de 08/11/2019), que dicen: “...*la presentación de una petición de decisión prejudicial entraña ...la suspensión del procedimiento nacional hasta que el Tribunal de Justicia se pronuncie*”; y de diversas sentencias del TJUE, como por ejemplo la reciente de 17 de mayo de 2023, asunto C-

176/22, que indica que la norma europea “*no se opone a que un órgano jurisdiccional nacional que ha planteado una petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE suspenda el procedimiento principal únicamente en lo referente a los aspectos de este que puedan verse afectados por la respuesta que el Tribunal de Justicia dé a dicha petición*”.

49. \*\*\*\*En cuanto a la orden de búsqueda dictada, permanece en vigor a la vista de que el artículo 4.3 de la Ley ordena dejarlas sin efecto respecto de “*las personas a las que resulte de aplicación esta amnistía*”, y precisamente ha quedado en suspenso el dictado de la resolución en que, en aplicación de los arts. 3, 9, 10 y 11 de la ley, se tiene que decidir sobre la aplicación de la amnistía a las personas encausadas. Por tanto, el art. 4.3 no es aplicable mientras no se haya aplicado la amnistía a las personas encausadas.
50. \*\*\*\*\*Lo mismo ha de decirse respecto de las medidas cautelares adoptadas. El art. 4, en sus párrafos 1 y 4, ordena el levantamiento de las medidas cautelares adoptadas. Sin embargo, el levantamiento se hace respecto de “*las personas beneficiadas por la amnistía*”, y, dado que, como hemos repetido, solo lo pueden ser beneficiadas por la amnistía mediante la correspondiente declaración del juez (arts. 3, 9, 10 y 11) entonces, si esta declaración se suspende porque se ha planteado la cuestión prejudicial, tampoco podrá aplicarse el levantamiento de las medidas, pues el levantamiento depende de aquella declaración. Es cierto que el art. 4.4 habla de alzamiento *inmediato y a la entrada en vigor de la ley*, pero no lo es menos que el mismo precepto dice que se está refiriendo a *las personas beneficiadas por la amnistía*, de modo que es imposible levantar nada antes de decidir si las encausadas lo son o no, y es esa decisión la que queda suspendida por el planteamiento de la CI o CPE.

## PARTE DISPOSITIVA

51. Se plantean al Tribunal de Justicia de la Unión Europea las siguientes cuatro cuestiones prejudiciales.
52. **Primera cuestión prejudicial:** desea saberse si es compatible con la DIRECTIVA (UE) 2017/541 una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de terrorismo respecto de los que aún no haya recaído sentencia firme.
53. **Segunda cuestión prejudicial:** desea saberse si los valores del Estado de Derecho a los que se refiere el art. 2 del TUE son compatibles con la decisión parlamentaria de amnistiar la comisión de delitos de terrorismo cometidos por cargos públicos pertenecientes a

partidos cuyos votos son imprescindibles para que la ley de amnistía pueda ser aprobada, fruto de una negociación con tales partidos, que incluye un acuerdo de investidura a favor de un candidato de otro de los partidos votantes a favor de la medida.

54. **Tercera cuestión prejudicial:** desea saberse si es compatible con el principio de igualdad del artículo 2 TUE, y con el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos de terrorismo cometidos por cargos públicos, cuando algunos de tales cargos públicos pertenecen o pertenecieron, a la fecha de los hechos, a partidos que intervienen en la votación de dicha ley, haciendo posible su aprobación, así como en el mantenimiento en el Gobierno del partido con el que han pactado dicha amnistía a cambio del apoyo parlamentario.
55. **Cuarta cuestión prejudicial:** desea saberse si el artículo 19 del TUE, cuando reconoce el principio de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, es compatible con una medida legislativa que impide a los perjudicados por delitos de terrorismo obtener de los tribunales una plena reparación penal y civil por el delito cometido.
56. **Quinta cuestión prejudicial:** ¿deben interpretarse los artículos 45, 49 y 63 del TFUE, en relación con el principio de seguridad jurídica y confianza legítima, en el sentido de que se oponen a una norma nacional por la que el Estado renuncia a perseguir y sancionar delitos tendentes a la secesión de una porción territorial de un Estado miembro?
57. Quede en suspenso la tramitación de la causa en lo relativo a la decisión de aplicación de la amnistía a los encausados, \*\*\*\*y vigentes las medidas de búsqueda y cautelares adoptadas\*\*\*, hasta la resolución del asunto por el Tribunal de Justicia.
58. Remítase el presente auto, junto con oficio remisorio y copia impresa de todas las actuaciones judiciales, a la Secretaría del Tribunal de Justicia, Rue du Fort Niedergrünwald, L-2925 Luxemburgo. Y anticipése mediante la remisión del presente auto por correo electrónico a la dirección [ECJ-Registry@curia.europa.eu](mailto:ECJ-Registry@curia.europa.eu)
59. Notifíquese el presente auto a las partes, con indicación de que queda suspendida la resolución de la causa hasta que el TJUE se pronuncie.
60. Contra el presente auto no procede recurso alguno.

## **ANEXO II**

### **MODELO DE AUTO DE PLANTEAMIENTO DE CPE PARA EL CASO DE QUE EL DELITO IMPUTADO NO SEA DE MALVERSACIÓN NI DE TERRORISMO.**

## **AUTO**

### **ENCABEZAMIENTO**

#### **Tribunal que dicta el presente auto planteando una cuestión prejudicial europea**

\*Nombre del Tribunal

Compuesto por:

\*Nombre del juez o jueces

#### **Datos de contacto del Tribunal:**

Dirección postal: \*

Fax: \*El de la Secretaría

Email: \*El del Letrado de la Administración de Justicia

#### **Partes en el litigio principal, sus representantes y datos de contacto:**

\*Indicación de los datos señalados. Cuantos más datos de contacto, mejor (dirección, teléfono, email)

#### **Identificación del litigio:**

\*Por ejemplo: Diligencias Previas n° \*\* NIG \*\*

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

#### ***Diligencias policiales***

1. El día \*\*\* se presentó ante este Juzgado atestado de la Policía Nacional \*\*\* en el que se ponía de manifiesto \*\*\*\*

#### ***Diligencias judiciales***

2. El Juzgado incoó Diligencias Previas n° \*\*
3. Como primera diligencia se acordó la toma de declaración de \*\*\*.
4. Se acordaron también diligencias a fin de \*\*\*, que dieron como resultado\*\*\*



5. Como consecuencia de todo lo anterior aparecen como investigados en la causa \*\*\* y \*\*\*
6. Los posibles delitos concurrentes son \*\*\* tipificados en los artículos \*\*\*\* del Código Penal.

***Trámites relativos al planteamiento de la cuestión prejudicial europea***

7. En fecha \*\*\* entró en vigor la Ley \*\* de Amnistía (BOE \*), cuyo artículo 11 establece la obligación de sobreseer las causas que afecten a determinados delitos, entre los que a juicio de este Tribunal se encuentran los que son objeto de las Diligencias Previas mencionadas. Su artículo 4, por otro lado, obliga a levantar las medidas de búsqueda, nacionales o internacionales, y las medidas cautelares que pudieran estar adoptadas.
8. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 11 de la ley de amnistía, se dio traslado a las partes para que alegasen en cuando a la aplicación a los encausados de la mencionada ley de amnistía.
9. Evacuado el traslado, y estando en trance este órgano de decidir sobre lo anterior, teniendo dudas de la compatibilidad de la medida con el Derecho europeo, se dio traslado a las partes personadas a fin de que formularan alegaciones acerca de la posibilidad de que plantear ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea una cuestión prejudicial europea del art. 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
10. Las partes presentaron escritos manifestándose en el siguiente sentido \*\*\*
11. A la vista de los mismos, se está en el caso de dictar el presente auto las planteando cuestiones prejudiciales que se dirán.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

***Disposiciones nacionales aplicables.***

12. Ley \*\* de Amnistía\*\*\* (BOE \*) (en adelante, ley de amnistía) en particular:
  - Artículo \*, que establece: \*\*\*\*
  - Artículo \*, que establece en su párrafo \*\*\*\*
13. Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, artículos \*\*\* (los que regulan los delitos imputados).

***Disposiciones de Derecho europeo aplicables.***

14. Artículos 20.2.a, 21, 45.3.b, 49 y 63 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que aluden a la libertad de circulación y establecimiento en todo el territorio de la Unión.
15. Artículo 2 del Tratado de la Unión Europea, en su referencia al Estado de Derecho.
16. Artículo 19, apartado 1, párrafo segundo, del Tratado de la Unión Europea, que establece que *“Los Estados miembros establecerán las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión”*.
17. Artículo 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de los ciudadanos de la UE, que señala que *“Todas las personas son iguales ante la ley”*.

***Necesidad y oportunidad de plantear las cuestiones prejudiciales.***

18. El planteamiento de las cuestiones prejudiciales que se van a explicar no resulta hipotético o prospectivo, sino que es necesario y aun imprescindible para poder resolver lo que se debe resolver por este tribunal en la causa que está tramitando. En efecto, existiendo una imputación penal respecto de personas concretas por determinados delitos, se está en trance de sobreeser la causa y de levantar las medidas de búsqueda (\*\*\*\*\*en su caso, cautelares) que venían acordadas, por aplicación de la ley de amnistía mencionada en el párrafo 11. Dado que este tribunal tiene dudas acerca de si el Derecho europeo que se dirá es compatible con la medida que la ley española obliga a tomar a este tribunal, es por ello imprescindible y relevante plantear a ese TJUE las dudas sobre la interpretación del Derecho europeo que se van a indicar.

***Primera cuestión prejudicial: la amnistía, la desprotección del territorio de la Unión Europea y el peligro para el ejercicio de los derechos de libre circulación y establecimiento.***

19. La ley de amnistía afecta, con las excepciones previstas en su artículo 2, a cualesquiera delitos cuando fuesen 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”*. También, cualesquiera *“actos, vinculados directa o indirectamente al denominado proceso independentista desarrollado en Cataluña”*.
20. En definitiva, el Estado renuncia a castigar delitos tendentes a la secesión de Cataluña. Esto supone, evidentemente, una renuncia a proteger la integridad territorial del Estado Español, o, como mínimo, un debilitamiento de dicha protección. Ello afecta tanto a los fines de *“protección especial”* del Derecho penal, como a los de la *“protección general”*,

de cara al futuro, pues se envía la señal de que este tipo de motivación política puede permitir la impunidad de los delitos cometidos a su amparo, y, de este modo, se genera un aliciente, o al menos se levanta una barrera, para la comisión de delitos similares en el futuro. Con todo ello se genera una situación de desconfianza y de inseguridad jurídica en cuanto a la posibilidad de que, en el futuro, sea posible aplicar en el territorio de Cataluña el Derecho de la Unión y, en particular, puedan ejercerse sin trabas los derechos de libre circulación y establecimiento.

21. En efecto, de triunfar la secesión a la que tendían los delitos, el territorio secesionado quedaría, al menos de facto, fuera de la UE, y se eliminaría la capacidad del Estado Español para hacer efectivo en ese territorio el Derecho de la Unión.
22. La integridad territorial del Estado español es parte de la integridad territorial de la Unión Europea. El territorio de los Estados existente en el momento de su incorporación a la UE se constituye en la base física de ejercicio de los derechos, muy en particular de los derechos de libre circulación y establecimiento a los que se refiere el TFUE en los artículos 20.2.a y 21. Derechos no solo de tipo cívico, sino también de enorme relevancia económica, dado que se concretan en la libre circulación de trabajadores (art. 45.3.b), la libertad de establecimiento de personas físicas o jurídicas para el ejercicio de actividades económicas (artículo 49), sin olvidar la libre circulación de capitales (artículo 63), libertades todas ellas que quedarían comprometidas en caso de secesión unilateral de una parte del territorio de la Unión. Así pues, la reducción de ese ámbito territorial, realizada de manera ajena a los procedimientos legales aceptados por los propios Estados y por la UE, supondría una rebaja de los derechos de los ciudadanos de la UE, y muy en particular de los que ya estuvieran residiendo en esa zona del territorio. Los ciudadanos europeos tienen derecho a mantener la confianza y la seguridad jurídica en que el territorio que actualmente es el territorio de la Unión lo va a seguir siendo a no ser que se altere por vías legales. El perdón a los delitos que quisieron desgajar una parte por vías ilegales pone en cuestión dicha confianza.
23. En efecto, la renuncia del Estado a defender eficazmente su integridad territorial, y, por tanto, la de la Unión, genera una situación de incertidumbre e inseguridad jurídica respecto de la posibilidad futura de ejercitar los derechos que acaban de mencionarse en el territorio afectado, lo cual, incluso sin que se haya conseguido todavía el objetivo de la secesión de Cataluña, puede retraer a los ciudadanos de la Unión de ejercer la libertad de circulación y establecimiento en la parte del territorio español que forma la Comunidad Autónoma de Cataluña, por temor a la imposibilidad de invocar el Derecho comunitario

en ese territorio, en el futuro, si se instalan allí. La protección de la confianza legítima en la vigencia y efectividad del Derecho comunitario, actual y futura, en todas las partes de la Unión, es esencial para la vida misma de ésta, pues en otro caso los ciudadanos comunitarios quedarían disuadidos del ejercicio de los derechos antes mencionados.

24. De hecho, es un dato notorio que, desde el proceso independentista de 2017, numerosísimas sociedades, algunas de enorme relevancia económica como las emblemáticas entidades de crédito Caixabank o Banco de Sabadell, han trasladado fuera de Cataluña su sede social, prueba evidente de esa falta de confianza en la viabilidad futura del establecimiento en Cataluña, que queda ahora muy agravada por la renuncia del Estado a castigar los hechos delictivos por haberse cometido, precisamente, con esa intención, intención que, lejos de agravar la conducta, se premia con su despenalización. No es necesario insistir en que la protección de la confianza legítima es una constante en la doctrina del Tribunal de Justicia (por todas, sentencia de 17 de noviembre de 2022, Avicarvil Farms, C-443/21, EU:C:2022:899, apartados 38 y 39).
25. Es más, constan en los medios de comunicación las referencias a iniciativas políticas, en el marco de las negociaciones para la aprobación de la ley de amnistía, que pretenden obligar a las empresas a retornar a Cataluña bajo amenaza de sanciones. Una muestra más del escenario de profunda inseguridad jurídica, inseguridad que, en lugar de tratar de ser atajada por el Estado mediante la aplicación de las Leyes aplicables a todos los ciudadanos (seguridad jurídica, previsibilidad), es aumentada por el perdón de los delitos precisamente cuando se hayan cometido con la intención de quebrar la unidad de la Unión Europea y dejar una parte de su territorio, al menos de facto, fuera de ella.
26. La renuncia del Estado a sancionar y perseguir delitos tendentes a la secesión de una parte del territorio de un Estado miembro, por tanto, puede suponer poner en peligro el ejercicio de los derechos de los ciudadanos de la UE, no ya en el futuro en caso de triunfar la secesión, sino en la actualidad, al contemplar los ciudadanos cómo no solo existen movimientos secesionistas, sino, sobre todo, que el Estado renuncia su castigo aun cuando constituyan delito, lo cual les puede disuadir del establecimiento en ese lugar. Puede suponer, en suma, el debilitamiento del compromiso del Estado con la aplicación actual y futura del Derecho europeo en su territorio, contribuyendo a generar una desconfianza adicional a la que generó el propio proceso independentista, que retraiga a los ciudadanos europeos de establecerse en esa porción del territorio de la Unión.
27. Por tanto, como quinta cuestión prejudicial se plantea la siguiente: ¿deben interpretarse los artículos 45, 49 y 63 del TFUE, en relación con el principio de seguridad jurídica y

confianza legítima, en el sentido de que se oponen a una norma nacional por la que el Estado renuncia a perseguir y sancionar delitos tendentes a la secesión de una porción territorial de un Estado miembro?

***Segunda cuestión prejudicial: la amnistía y los valores del Estado de Derecho.***

28. El artículo 2 del Tratado de la Unión Europea señala que la Unión se fundamenta, entre otros, en los valores propios del Estado de Derecho. Este principio incluye el de separación de poderes, que debe garantizar la independencia de los jueces tanto respecto del ejecutivo como del legislativo y a sus posibles instrucciones (sentencia de 19 de noviembre de 2019, A.K. (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo), C-585/18, EU:C:2019:982, apartados 121 y 124-126; sentencia de 2 de marzo de 2021, A.B. y otros (Nombramiento de jueces al Tribunal Supremo — Recursos), C-824/18, EU:C:2021:153, apartados 118-119). Los Estados están comprometidos con este valor y no pueden legislar en su contra (sentencia de 15 de julio de 2021, Comisión/Polonia (Régimen disciplinario de los jueces) C-791/19, EU:C:2021:596).
29. La Ley de amnistía establece la amnistía de delitos muchos de los cuales fueron cometidos por cargos públicos de designación política pertenecientes a partidos políticos que participan en la elaboración y votación de la ley. La iniciativa política de la medida tiene su origen en el acuerdo de investidura entre PSOE y JUNTS PER CATALUNYA de 9 de noviembre de 2023 (original disponible en <https://static.infolibre.es/infolibre/public/content/file/original/2023/1109/11/whatsapp-image-2023-11-09-at-12-48-42-pdf.pdf>) donde los dos partidos pactaron promover una ley de amnistía. Precisamente, diversos cargos de dicho partido \*\*\* se encuentran imputados penalmente. Los siete votos de dicho partido en el Congreso de los Diputados fueron esenciales para la investidura del actual gobierno y para la aprobación de la ley de amnistía. Igualmente necesarios tanto para la investidura como para la aprobación de la ley y el mantenimiento del Gobierno son los votos de Esquerra Republicana de Catalunya, cargos públicos de cuyo partido se encuentran igualmente imputados.
30. Amnistiar la comisión de delitos para obtener el respaldo de los partidos a los que pertenecen los cargos públicos que pudieron cometer tales delitos constituye una vulneración de los valores del Estado de Derecho y de la separación de poderes. El poder legislativo, aunando una mayoría formada por los partidos que quieren beneficiarse de la medida, aprueba una ley singular que afecta principalmente a cargos de dichos partidos,

excepción que puede suponer una agresión directa a las funciones del poder judicial que tiene la obligación de perseguir tales delitos.

31. Se plantea, pues, como segunda cuestión prejudicial la siguiente: desea saberse si los valores del Estado de Derecho a los que se refiere el art. 2 del TUE son compatibles con la decisión parlamentaria de amnistiar la comisión de delitos cometidos por cargos públicos pertenecientes a partidos cuyos votos son imprescindibles para que la ley de amnistía pueda ser aprobada, fruto de una negociación con tales partidos, que incluye un acuerdo de investidura a favor de un candidato de otro de los partidos votantes a favor de la medida.

***Tercera cuestión prejudicial: la amnistía y el principio de igualdad.***

32. El artículo 2 del TUE y el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconocen el principio de igualdad ante la ley de todos los ciudadanos.
33. La concesión de una amnistía en los términos descritos en el parágrafo 26 supone un intercambio de impunidad a cambio de votos que podría lesionar el principio de igualdad respecto de otros ciudadanos, imputados del mismo delito, incluso cometido en las mismas fechas, pero que no están en situación de ofrecer a partido en el gobierno un intercambio de semejante clase. Las razones ofrecidas en la exposición de motivos de la ley a favor de la amnistía -pacificación social- son vacuas, ante la no exigencia de arrepentimiento y compromiso de no volver a delinquir, lo cual hace que el único fin que, en hipótesis, pudiera justificar un trato desigual, decaiga. Por otro lado, siendo la situación idéntica en todos los demás aspectos, nunca se propuso una ley de amnistía -salvo por los propios partidos independentistas, y fue rechazada por el partido en el gobierno- hasta que fueron necesarios los apoyos parlamentarios de un partido, Junts per Catalunya, no dispuesto a otorgarlos sin la aprobación de esta ley.
34. También se podría estar vulnerando el principio de igualdad al amnistiar los posibles delitos que no tienen sentencia firme dictada y no los que ya la tienen. La medida no parece tener otro fin que limitar la amnistía a personas conocidas por el autor de la norma que están en una determinada situación procesal, tratando de disimular el alcance de la medida y su contradicción con la Directiva al limitar su aplicación a otros casos.
35. La tercera cuestión prejudicial, pues, es la siguiente: si es compatible con el art. 2 TUE, en tanto se refiere al principio de igualdad, y con el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos cometidos por cargos públicos, cuando algunos de tales cargos públicos

pertenecen o pertenecieron, a la fecha de los hechos, a partidos que intervienen en la votación de dicha ley, haciendo posible su aprobación, así como en el mantenimiento en el Gobierno del partido con el que han pactado dicha amnistía a cambio del apoyo parlamentario.

***Cuarta cuestión prejudicial: la amnistía y la tutela judicial efectiva.***

36. El artículo 19 TUE reconoce el derecho de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión. Se trata de una concreción del principio del Estado de Derecho del artículo 2 (sentencia de 2 de marzo de 2021, A.B. y otros (Nombramiento de jueces al Tribunal Supremo — Recursos), C-824/18, EU:C:2021:153, apartado 108).
37. El delito imputado tiene como perjudicado directo a \*\*\*\*\*.
38. Amnistiar estos delitos impide que quien fue perjudicado por los mismos, pueda obtener de los tribunales de justicia una resolución imponiendo las penas previstas por el Código Penal y la responsabilidad civil correspondiente para resarcir el daño económico causado. Es cierto que el art. 8.2 deja a salvo las responsabilidades civiles para los particulares, pero no solo deja al particular sin su derecho a que se sancione penalmente a quien lo dañó, sino que le obliga a tramitar a su costa y por sus propios medios un costoso proceso civil sin el apoyo del Estado, a través de la Policía y del Ministerio Fiscal, para la demostración de los hechos.
39. Por consiguiente, como cuarta cuestión prejudicial desea saberse si el artículo 19 del TUE, cuando reconoce el principio de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, es compatible con una medida legislativa que impide a los perjudicados por los delitos obtener de los tribunales una plena reparación penal y civil por el delito cometido.

***Situación en que queda la causa.***

40. El planteamiento de la presente cuestión prejudicial europea deja en suspenso el dictado de la resolución a que se refiere el \*\*\*\*\*art. 11 de la ley de amnistía. Así deriva necesariamente del carácter prejudicial de la cuestión; del principio de primacía del Derecho europeo, que no tolera que la norma sobre la que se duda sea aplicada antes de que el Tribunal de Justicia de la UE se pronuncie; del art. 267 TFUE, que dice que la cuestión es “necesaria” para poder resolver, luego ha de plantearse antes de la resolución; del art. 23 del Estatuto del TJUE, párrafo primero; de las recomendaciones del TJUE para el planteamiento de cuestiones prejudiciales (DOUE de 08/11/2019), que dicen: “...la

*presentación de una petición de decisión prejudicial entraña ...la suspensión del procedimiento nacional hasta que el Tribunal de Justicia se pronuncie”; y de diversas sentencias del TJUE, como por ejemplo la reciente de 17 de mayo de 2023, asunto C-176/22, que indica que la norma europea “no se opone a que un órgano jurisdiccional nacional que ha planteado una petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 267 TFUE suspenda el procedimiento principal únicamente en lo referente a los aspectos de este que puedan verse afectados por la respuesta que el Tribunal de Justicia dé a dicha petición”.*

41. \*\*\*\*En cuanto a la orden de búsqueda dictada, permanece en vigor a la vista de que el artículo 4.3 de la Ley ordena dejarlas sin efecto respecto de “*las personas a las que resulte de aplicación esta amnistía*”, y precisamente ha quedado en suspenso el dictado de la resolución en que, en aplicación de los arts. 3, 9, 10 y 11 de la ley, se tiene que decidir sobre la aplicación de la amnistía a las personas encausadas. Por tanto, el art. 4.3 no es aplicable mientras no se haya aplicado la amnistía a las personas encausadas.
42. \*\*\*\*\*Lo mismo ha de decirse respecto de las medidas cautelares adoptadas. El art. 4, en sus párrafos 1 y 4, ordena el levantamiento de las medidas cautelares adoptadas. Sin embargo, el levantamiento se hace respecto de “*las personas beneficiadas por la amnistía*”, y, dado que, como hemos repetido, solo lo pueden ser beneficiadas por la amnistía mediante la correspondiente declaración del juez (arts. 3, 9, 10 y 11) entonces, si esta declaración se suspende porque se ha planteado la cuestión prejudicial, tampoco podrá aplicarse el levantamiento de las medidas, pues el levantamiento depende de aquella declaración. Es cierto que el art. 4.4 habla de alzamiento *inmediato y a la entrada en vigor de la ley*, pero no lo es menos que el mismo precepto dice que se está refiriendo a *las personas beneficiadas por la amnistía*, de modo que es imposible levantar nada antes de decidir si las encausadas lo son o no, y es esa decisión la que queda suspendida por el planteamiento de la CI o CPE.

## PARTE DISPOSITIVA

43. Se plantean al Tribunal de Justicia de la Unión Europea las siguientes cuatro cuestiones prejudiciales.
44. **Primera cuestión prejudicial:** ¿deben interpretarse los artículos 45, 49 y 63 del TFUE, en relación con el principio de seguridad jurídica y confianza legítima, en el sentido de



que se oponen a una norma nacional por la que el Estado renuncia a perseguir y sancionar delitos tendentes a la secesión de una porción territorial de un Estado miembro?

45. **Segunda cuestión prejudicial:** desea saberse si los valores del Estado de Derecho a los que se refiere el art. 2 del TUE son compatibles con la decisión parlamentaria de amnistiar la comisión de delitos cometidos por cargos públicos pertenecientes a partidos cuyos votos son imprescindibles para que la ley de amnistía pueda ser aprobada, fruto de una negociación con tales partidos, que incluye un acuerdo de investidura a favor de un candidato de otro de los partidos votantes a favor de la medida.
46. **Tercera cuestión prejudicial:** desea saberse si es compatible con el principio de igualdad del artículo 2 TUE, y con el art. 20 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, una norma nacional, como la ley de amnistía, que amnistía delitos cometidos por cargos públicos, cuando algunos de tales cargos públicos pertenecen o pertenecieron, a la fecha de los hechos, a partidos que intervienen en la votación de dicha ley, haciendo posible su aprobación, así como en el mantenimiento en el Gobierno del partido con el que han pactado dicha amnistía a cambio del apoyo parlamentario.
47. **Cuarta cuestión prejudicial:** desea saberse si el artículo 19 del TUE, cuando reconoce el principio de tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, es compatible con una medida legislativa que impide a los perjudicados por delitos obtener de los tribunales una plena reparación penal y civil por el delito cometido.
48. Quede en suspenso la tramitación de la causa en lo relativo a la decisión de aplicación de la amnistía a los encausados, \*\*\*\*y vigentes las medidas de búsqueda y cautelares adoptadas\*\*\*, hasta la resolución del asunto por el Tribunal de Justicia.
49. Remítase el presente auto, junto con oficio remisorio y copia impresa de todas las actuaciones judiciales, a la Secretaría del Tribunal de Justicia, Rue du Fort Niedergrünewald, L-2925 Luxemburgo. Y anticipése mediante la remisión del presente auto por correo electrónico a la dirección [ECJ-Registry@curia.europa.eu](mailto:ECJ-Registry@curia.europa.eu)
50. Notifíquese el presente auto a las partes, con indicación de que queda suspendida la resolución de la causa hasta que el TJUE se pronuncie.
51. Contra el presente auto no procede recurso alguno.