

**José Antonio Martín Pallín**

## **La amnistía: el Tribunal Supremo ante su espejo**

---

*El País*, 2 de julio de 2024.

La Sala Segunda del Tribunal Supremo dictó ayer una resolución, con profusos y manipulados argumentos, para desdecirse de su sentencia y negar la aplicación de la amnistía a los condenados por el delito de malversación a los políticos que emplearon fondos públicos para financiar los gastos que se derivaban de la puesta en marcha de la hoja de ruta hacia la independencia de Cataluña. Como es sabido la ley excluye de la amnistía los delitos de malversación en los que hubiese un ánimo de lucro o enriquecimiento de los autores. La Sala sostiene que asociar el propósito de enriquecimiento —en eso consiste el ánimo de lucro— a la concurrencia de un acto de sustracción o de apoderamiento en beneficio personal del autor no es, desde luego, coherente con la jurisprudencia de esta Sala ni, por supuesto, con el tratamiento dogmático del delito de malversación de caudales públicos. No nos dice cuál es el contenido fáctico de las sentencias ni los autores en los que se apoya.

La ley de amnistía es clara y no es susceptible de retorcidas interpretaciones. contiene un mandato imperativo que afecta a todas las personas que pudieran verse afectadas por su aplicación. El artículo 4 obliga a ponerlas en libertad, si se hallaren en prisión ya sea por haberse decretado su prisión provisional o en cumplimiento de condena. El órgano judicial que esté conociendo de la causa procederá a dejar 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. Está en juego el valor superior de la libertad que consagra nuestra Constitución.

La Sala Segunda del Tribunal Supremo y todos aquellos órganos judiciales que hubiesen dictado resoluciones firmes están condicionados por su contenido. Es el espejo en el que tienen que mirarse si no quieren caer en la arbitrariedad y la vulneración flagrante de la legalidad con la consiguiente ruptura del estado de derecho. Para los no iniciados me gustaría resaltar que los hechos probados son el esqueleto que sostiene las sentencias. Lo que no está en ellos no está en el mundo. Sobre este esqueleto se puede ir superponiendo razonamientos, motivaciones, juicios y valores que la vayan musculando.

El texto de la ley es claro, preciso y terminante por lo que no cabe una ampliación o interpretación libre de los hechos probados al margen de los criterios interpretativos que marcan los principios reguladores del ordenamiento jurídico (gramatical, lógico, histórico y sistemático). Cuando el texto es claro no cabe interpretación extensiva. La ley de amnistía exige tajantemente, para excluir su aplicación, que el malversador haya obtenido un enriquecimiento o lucro patrimonial tangible, individualizable y cuantificable.

Para comprobar si existe esta circunstancia tenemos que circunscribirnos estrictamente al relato de hechos probados de la sentencia. El que tenga interés en conocerlos los encontrará en las páginas 24 a 60 de la sentencia. En relación con la malversación de caudales públicos, en el apartado 13.2 de la sentencia (página 57) se dice: “los gastos del referéndum relacionados con la publicidad institucional, organización de la Administración Electoral, confección del registro de catalanes en el exterior, material electoral, pago de observadores internacionales y aplicaciones informáticas son expresión de la consciente y voluntaria desviación del destino de los fondos públicos”. Podemos

estar de acuerdo con este pasaje, pero no encontramos la menor referencia a un lucro o enriquecimiento de los autores.

Siguiendo el relato nos dice que los fondos procedían de la Presidencia de la Generalitat, Departamento de Exteriores, Vicepresidencia y Economía y Departamentos de Trabajo, Salud y Cultura. Ni la más mínima referencia a la afectación de los intereses financieros de la Unión Europea. En el párrafo final se dice que bajo el imaginario derecho de autodeterminación se agazapaba deseo de los líderes políticos y asociativos de presionar al Gobierno de la nación para la negociación de una consulta popular. En otras palabras, excluye el ánimo de lucro.

En las páginas 285 y siguientes se razona y motiva por qué los hechos son constitutivos de un delito de malversación de caudales públicos. Se hace referencia al quebrantamiento de los vínculos de fidelidad y lealtad de los que abusando de las funciones de su cargo causan un perjuicio al patrimonio administrado. Podemos admitir, sin duda, que se causó un grave daño y entorpecimiento al servicio público. Como ya hemos dicho, tampoco se añade la menor referencia a que los gastos especificados minuciosamente en otras páginas de la sentencia hayan afectado a los intereses patrimoniales y financieros de la Unión Europea.

Enriquecimiento según el diccionario de María Moliner consiste en hacerse más rico o prosperar, propósito que nunca aparece atribuido a ninguno de los condenados por malversación. El contenido de una sentencia firme es el espejo que refleja, como una especie de foto fija, la realidad inmutable a la que ha llegado el tribunal sentenciador después de valorar la prueba practicada. La Sala Segunda del Tribunal Supremo sobre la que recae la responsabilidad de aplicar una ley aprobada por el poder legislativo y que forma parte de nuestro ordenamiento jurídico mientras no sea declarada inconstitucional, no puede alterar, sin grave quebranto del principio de legalidad, unos hechos que ella misma ha elaborado tratando de ampliarlos o retorcerlos hasta convertirlos en el revés del derecho.

Nadie discute que el Tribunal Supremo o cualquier otro órgano judicial puede utilizar la posibilidad que le otorga, tanto la Constitución como el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea de plantear una cuestión de inconstitucionalidad ante Tribunal Constitucional o una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Estimo, a la vista de todo lo que he venido exponiendo que esta decisión solo puede obedecer a un interés o propósito dilatorio que retrase la aplicación inmediata de la ley de amnistía tal como está redactada. Dejando a un lado sus convicciones jurídicas o ideológicas sobre la procedencia de una amnistía a los hechos que sucedieron en Cataluña, debieron apartarse de la tentación de optar por medidas dilatorias sabiendo que están destinadas al fracaso. Comprometen el prestigio de nuestro sistema de justicia ante la comunidad internacional poniendo de relieve una peligrosa confrontación con el Legislativo y Ejecutivo con notorio quebranto del principio de la división de poderes, eje de todo sistema democrático.

El tenor literal de la norma deja patente, como ya hemos expuesto, la decidida voluntad de excluir del ámbito de la amnistía aquellos actos guiados por el propósito de enriquecimiento, a la vez que se encarga de aclarar en el apartado 4 del artículo 1 que “no se considerará enriquecimiento la aplicación de fondos públicos a las finalidades previstas en los apartados a) y b) cuando, independientemente de su adecuación al ordenamiento

jurídico, no haya tenido el propósito de obtener un beneficio personal de carácter patrimonial”.

Me parece una manipulación dialéctica inaceptable, utilizar los pasajes del Informe de la Comisión de Venecia sobre la tramitación ideal de una ley de amnistía, omitiendo que sus conclusiones son favorables a su concordancia con el derecho europeo y que nadie ha cuestionado que se trata de un asunto de derecho interno y que solo compete al Tribunal Constitucional pronunciarse sobre esta cuestión. Podemos discutir la constitucionalidad de la Ley, o su adaptación al derecho comunitario, pero lo que no podemos los jueces es hacer interpretaciones que desconozcan la sumisión al imperio de la ley elaborada por el Poder legislativo sin insumisiones que pongan en peligro la división de poderes.

---

José Antonio Martín Pallín es abogado. Ha sido fiscal y magistrado del Tribunal Supremo.