

“LA AMNISTÍA EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA”



---

**Universidad de Valladolid**

**ALUMNA:** YOLANDA RAMA VARELA

**DIRIGIDO POR:** D<sup>a</sup> KARIN CASTRO CRUZATT

## ÍNDICE:

<b>I.- INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>II. EL DERECHO DE GRACIA.....</b>	<b>3</b>
<b>II.1.- Aproximación al concepto del derecho de gracia de la mano de Concepción Arenal.....</b>	<b>3</b>
1.- Testimonio de la historia.....	4
2.-Esplendor y prestigio del poder supremo.....	4
3.-La equidad de templar el rigor de las leyes crueles.....	5
4.-Necesidad de un poder que aprecie las circunstancias personales del reo.....	5
5.- La justicia de impedir la ejecución de una sentencia que, después de pronunciada, ha resultado ser injusta.....	6
6.-Conveniencia de hacer gracia en ocasiones a los delincuentes políticos.....	7
7.-La justicia de abreviar la condena de los penados que dan pruebas de arrepentimiento.....	8
8.-La necesidad de armar a la sociedad de penas severas que intimiden a los criminales, pero que por medio del derecho de gracia no degeneran en crueles, porque sólo se aplican cuando es indispensable.....	9
<b>II.2. Breve recorrido del derecho de Gracia en la Historia de España.....</b>	<b>11</b>
<b>II.3.- Indulto y amnistía dentro del concepto de Derecho de Gracia.....</b>	<b>16</b>
<b>II.4.-Breve referencia a la regulación actual del derecho de gracia en el constitucionalismo comparado.....</b>	<b>20</b>
<b>III.- EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL Y LA AMNISTÍA.....</b>	<b>27</b>
<b>III.1.- La Constitución punto de partida.....</b>	<b>27</b>
<b>III.2.-El silencio del constituyente respecto a la amnistía y la ambigüedad que esto supone.....</b>	<b>27</b>
<b>III.2.1. Argumentos a favor y en contra de la cabida de la amnistía en nuestro modelo constitucional.....</b>	<b>28</b>
<b>III.2.1.1.-Argumentos a favor.....</b>	<b>29</b>
1.- El silencio de la Constitución, es un silencio positivo.....	29
2.- El papel del Poder Legislativo como manifestación de la voluntad general.....	30
3.-La vigencia de la amnistía en otros textos legislativos.....	31
4.-Interpretación evolutiva de la Constitución.....	33
<b>III.2.1.2.-Argumentos en contra.....</b>	<b>34</b>

1.-El silencio de la Constitución, es un silencio negativo.....	34
2.-El constituyente no quiso permitir la amnistía. ....	35
3.-La amnistía como riesgo para la estabilidad jurídica y política .....	36
III.3.- La prohibición de los indultos generales: indulto, indulto general y amnistía. ¿Lo más implica lo menos?.....	37
IV. La constitucionalidad de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña. ....	41
V.-CONCLUSIONES.....	47
BIBLIOGRAFÍA.....	49

**RESUMEN:** Este trabajo analiza el encaje jurídico y constitucional de la amnistía en el ordenamiento español, explorando su evolución histórica, su diferenciación con el indulto, su tratamiento en otras democracias y el debate actual generado por la Ley Orgánica 1/2024.

**ABSTRACT:** This paper examines the legal and constitutional framework of amnesty in Spain, tracing its historical development, distinction from pardon, comparative perspectives, and the current debate surrounding Organic Law 1/2024.

**PALABRAS CLAVE:** Amnistía, Cataluña, Constitución Española, Conflicto político, Democracia, Derecho de gracia, Estado de derecho, Indulto, Justicia transicional, Legalidad constitucional, Seguridad jurídica, Separación de poderes, Sistema jurídico español.

**KEYWORDS:** Amnesty, Catalonia, Constitutional legality, Democracy, Legal certainty, Pardon, Political conflict, Right of pardon, Rule of law, Separation of powers, Spanish Constitution, Spanish legal system, Transitional justice.

## **I.- INTRODUCCIÓN**

El presente Trabajo de Fin de Grado tiene como objetivo principal el análisis de la figura de la amnistía en el marco del ordenamiento constitucional español, tomando como punto de partida la aprobación de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña por parte del poder legislativo. Este suceso, de gran relevancia tanto jurídica como política, ha abierto un debate intenso y plural en distintos ámbitos: desde el académico hasta el institucional y social. Las discusiones se centran en si una medida así puede sostenerse dentro del marco constitucional y en cómo podría afectar al funcionamiento de la democracia y al propio Estado de derecho en España.

Para tratar este tema con el rigor que merece, el trabajo se organiza en tres grandes bloques temáticos. En primer lugar, se presenta un análisis teórico y conceptual centrado en el derecho de gracia, una categoría jurídica en la que puede situarse la amnistía. Esta parte inicial se apoya en las ideas de Concepción Arenal, una figura clave en la evolución del pensamiento

jurídico y penal en España, cuya obra ofrece una base sólida para entender las raíces éticas y filosóficas de esta prerrogativa.

Además, se examina cómo ha evolucionado históricamente el derecho de gracia en el sistema jurídico español, prestando especial atención a sus dos formas más representativas: el indulto y la amnistía. Para ampliar la perspectiva, se incorpora también una mirada al derecho comparado, que permite conocer cómo se regula esta figura en otros países y cuál es su aceptación en el plano internacional.

La segunda parte del trabajo se centra en el marco normativo actual en España, pasando así de un enfoque más teórico y general a uno más concreto y situado en el presente. En este bloque se abordan tres cuestiones clave. En primer lugar, se analiza cómo se regula el derecho de gracia en la Constitución Española de 1978, con especial atención al artículo 62.i). En segundo lugar, se reflexiona sobre el silencio constitucional respecto a la amnistía, un vacío que ha dado pie a un intenso debate sobre si esta figura tiene cabida —o no— dentro del ordenamiento jurídico español. Por último, se estudian las consecuencias que podría tener la prohibición de los indultos generales, también recogida en el artículo 62.i), a la hora de valorar la posible constitucionalidad de una futura ley de amnistía. El objetivo de este análisis es delimitar hasta qué punto existen, o no, márgenes normativos y jurisprudenciales para una medida de este tipo.

Por último, la tercera parte del trabajo la he dedicado a analizar en profundidad la Ley Orgánica 1/2024, tanto por su contenido como por los argumentos políticos y jurídicos que se han utilizado para defenderla o criticarla. En este apartado repaso cómo fue su tramitación, las normas en las que se apoya y cómo está redactada. También he intentado recoger las diferentes posturas que ha generado, tanto a favor como en contra, en distintos sectores políticos, jurídicos y sociales.

El objetivo principal de este análisis ha sido entender si esta ley realmente encaja dentro del marco constitucional español. Para ello, me ha parecido clave revisarla a la luz de principios básicos como el Estado de derecho, la separación de poderes y la igualdad ante la ley, que son pilares fundamentales de nuestro sistema democrático.

En conjunto, con este trabajo he querido ofrecer una visión lo más completa y reflexiva posible sobre la amnistía: desde cómo ha evolucionado históricamente hasta cuál es su base jurídica y cómo se está aplicando en la actualidad. Mi intención ha sido aportar una mirada

crítica y argumentada sobre un tema que, sin duda, está generando uno de los debates más intensos y complejos en el panorama político y constitucional de la España actual.

## **II. EL DERECHO DE GRACIA**

Lo que se pretende en este epígrafe es dar respuesta a una concreta pregunta: ¿que es el derecho de gracia? Es decir, definir esta concreta institución. Para ello debe de partirse teniendo en cuenta que la amnistía es una especie dentro de un género más amplio denominado Derecho de Gracia, en el que convive con otras figuras jurídicas como el indulto.

### **II.1.- Aproximación al concepto del derecho de gracia de la mano de Concepción Arenal.**

Antes de centrarnos directamente en la amnistía, creo que es importante detenernos primero en el concepto más amplio del que forma parte: el derecho de gracia. Aunque nuestra Constitución no menciona expresamente este derecho como tal, sí hace referencia a algunas figuras jurídicas que han estado tradicionalmente ligadas a él, como podemos ver en los artículos 62.i, 87.3 y 102.3. Sin embargo, no se ofrece una definición clara ni se explica su fundamentación o su razón de ser.

Para entender mejor este concepto general —que incluye a la amnistía como una de sus expresiones—, me ha parecido fundamental volver a la obra de Concepción Arenal, en especial a su ensayo *El derecho de gracia ante la justicia*. En este texto, Arenal hace un análisis profundo y muy crítico sobre esta figura jurídica.

Desde el principio, la autora lanza una pregunta clave: ¿es el derecho de gracia una herramienta justa o es, más bien, una forma de arbitrariedad? A lo largo del ensayo, analiza tanto los principios que lo inspiran como su aplicación práctica, y no duda en cuestionar su legitimidad. Aunque reconoce que a lo largo del tiempo muchas personas lo han defendido —por motivos morales o políticos—, también deja claro que esta prerrogativa ha sido fuertemente cuestionada por su posible uso injusto o desigual.

En su obra, respecto a lo anterior refiere que:

*“el derecho de gracia no puede ser, en el concepto de los que lo defienden, más que una forma de la justicia; es indudable que tantas personas equitativas de diferentes épocas y países no podían estar de acuerdo en sostenerle si no le creyeran justo. Por otra parte, en concepto de los que le atacan, no es más que una forma de la arbitrariedad, porque no se concibe que hombres eminentes por su ciencia*

*y su virtud, de diversas naciones, se propusieran suprimirle si le consideraran propio para contribuir a la realización del derecho"<sup>1</sup>.*

En su trabajo la célebre autora también trata la cuestión de la justicia del derecho de gracia desde una perspectiva crítica. A concepción Arenal no le bastan los hechos históricos como argumentos válidos para justificar la existencia de esta prerrogativa de clemencia. En este sentido realiza una comparación del derecho de gracia con otras prácticas históricas, como pueden ser la tortura y el juicio de Dios, las cuales fueron abolidas en las sociedades civilizadas debido a su carácter injusto y arbitrario.

La autora centra la cuestión del debate teórico en sí el derecho de gracia es justo o injusto apartándose de si en la historia ha sido o no aceptado, expresamente en este sentido hace la siguiente cuestión: *"El derecho de gracia, ¿es justo? O, mejor planteada: La gracia, ¿puede ser un derecho?"<sup>2</sup>* Ella advierte que en la teoría existen voces muy divididas de autores muy calificados sobre la noción de justicia y esta práctica lo que evidencia una carencia de consenso sobre este carácter en esta prerrogativa.

Para dar luz en este clima de no consenso entre autores Concepción Arenal considera que debe de ser la razón la que dé una respuesta a la discusión teórica. Centra el debate así en los argumentos a favor y en contra del uso de esta prerrogativa desde el prisma de la razón apartándose así de los argumentos de autor. Estas razones la autora las resume en ocho puntos:

1.- Testimonio de la historia<sup>3</sup>: La autora reconoce que el derecho de gracia tiene un largo historial de uso en diversas culturas y épocas. No obstante, ella considera que la historia no puede ser el único criterio para determinar la justicia de una práctica. Así como la tortura y el juicio de Dios fueron prácticas históricas estas también se abolieron por ser injustas. El argumento histórico debe de tenerse en cuenta, pero este debe de ser examinado de manera crítica.

2.-Esplendor y prestigio del poder supremo<sup>4</sup>: Entre los argumentos que suelen usarse para defender el derecho de gracia, uno de los más llamativos es que otorga prestigio y realce a la

---

<sup>1</sup> Véase: *"Capítulo I El derecho de gracia en principio"*

<sup>2</sup> Véase: *"Capítulo I El derecho de gracia en principio"*

<sup>3</sup> Véase: *"Capítulo I: IV. Necesidad o conveniencia de un poder que aprecie las circunstancias personales del reo y, prescindiendo de la ley, atienda solamente a la justicia"*.

<sup>4</sup> Véase: *"Capítulo I: IV. Necesidad o conveniencia de un poder que aprecie las circunstancias personales del reo y, prescindiendo de la ley, atienda solamente a la justicia"*.

figura del jefe del Estado. No obstante, vale la pena preguntarse si ese prestigio institucional es motivo suficiente para mantener una prerrogativa tan discutida.

Es cierto que esta facultad puede reforzar la imagen de quien ostenta el poder, pero no debería hacerlo a costa de principios tan fundamentales como la justicia y la equidad, que deberían estar siempre en el centro de cualquier medida de este tipo. Al final, el derecho de gracia solo tiene sentido si se utiliza con criterio, con responsabilidad y teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada caso. No debería convertirse en una forma de engrandecer al que lo concede, porque entonces deja de ser una herramienta de justicia y pasa a ser un simple gesto simbólico.

Concepción Arenal insiste mucho en esto: en que el uso del derecho de gracia tiene consecuencias reales sobre cómo la ciudadanía percibe a sus instituciones. Si la gente siente que se aplica más por interés político o para destacar al jefe del Estado, y no por un verdadero compromiso con la justicia, eso puede terminar erosionando la confianza en el sistema judicial y en el propio Estado de Derecho.

También lanza una crítica desde una perspectiva moral: se pregunta si realmente es ético que un líder use esta facultad solo para reforzar su imagen pública, incluso si eso va en contra de la equidad. Desde su punto de vista, el prestigio de un gobernante no debería construirse a base de decisiones que parezcan arbitrarias o interesadas, sino más bien en su capacidad para gobernar con justicia, buscando siempre el equilibrio y el respeto hacia todos.

3.-La equidad de templar el rigor de las leyes crueles<sup>5</sup>: Concepción Arenal dice que *“la injusticia de las leyes crueles no se evita sustrayendo a su acción algunos pocos privilegiados por medio del derecho de gracia, sino suprimiéndolas para todos”*. Es decir, que el fundamento del derecho de gracia en este caso trae motivación de una injusticia, por lo cual se presenta como una razón endeble. Es más, la autora considera que, en vez de reducir los efectos perniciosos de esa causa, el uso de esta prerrogativa, lo que hace es aumentarlos, ya que su uso arbitrario lo que hace es favorecer *“no al menos culpable, sino al más afortunado”*.

4.-Necesidad de un poder que aprecie las circunstancias personales del reo<sup>6</sup>: Este argumento se basa en la idea de que las leyes, por su naturaleza general y abstracta, no siempre pueden tener en cuenta las particularidades y pormenores de cada caso individual. Por lo tanto, se

---

<sup>5</sup> Véase: “Capítulo I: III La equidad de templar el rigor de las leyes crueles”.

<sup>6</sup> Véase: “Capítulo I: IV. Necesidad o conveniencia de un poder que aprecie las circunstancias personales del reo y, prescindiendo de la ley, atienda solamente a la justicia”.

requiere un mecanismo que permita ajustar la aplicación de la ley a las circunstancias específicas de cada reo.

La autora defiende la necesidad de que exista un poder capaz de valorar las circunstancias personales de quien ha cometido un delito y, dejando a un lado la aplicación estricta de la ley, actúe guiado por un sentido profundo de justicia. Para ello, considera fundamental tener en cuenta aspectos como el arrepentimiento del reo, su comportamiento mientras cumple condena, su situación personal o familiar, y cualquier otro factor que pueda influir en una valoración más justa del caso. El objetivo es alcanzar una justicia más real, más humana, que sirva para corregir posibles injusticias que puedan surgir cuando se aplica la ley de forma estrictamente literal, sin margen para la compasión o el contexto.

No obstante, a la hora de desarrollar este argumento ella no se aparta de los riesgos que el uso discrecional de esta práctica puede provocar ya anunciados en otros apartados. En este sentido cuestiona si el jefe del Estado, quien generalmente ejerce el derecho de gracia, realmente puede observar y valorar adecuadamente la conducta de miles de penados en este sentido: *"El jefe del Estado aplica el derecho de gracia y rebaja la condena del penado que dio pruebas de arrepentimiento. Estas pruebas, ¿las sabe y las aprecia bien el rey o el presidente de la república? ¿Observa constantemente la manera de conducirse de diez, veinte o cuarenta mil penados, y, según sus merecimientos, les hace gracia o se la niega?"* En este sentido la autora aduce que la opinión del líder así como su capacidad de discernir puede verse influenciada por factores externo u otras personas que la asesoran que carecen de una objetividad real y que pueden verse motivadas por razones subjetivas.

5.- La justicia de impedir la ejecución de una sentencia que, después de pronunciada, ha resultado ser injusta<sup>7</sup>. La autora cuenta que, según las leyes de Moisés en el antiguo pueblo judío, si una persona era condenada a muerte, se podía revisar su caso hasta cinco veces si surgía alguna prueba que apuntara a su inocencia. Le llama la atención que, en una época mucho más antigua, ya existiera esa sensibilidad hacia el posible error. Y entonces se pregunta: ¿cómo puede ser que, en una sociedad que se considera más avanzada, más justa y con una religión que predica el amor, no exista la misma cautela?

Para ella, si hay una mínima duda sobre si una sentencia es correcta, debería suspenderse de inmediato, sobre todo si estamos hablando de algo tan irreversible como la pena de muerte.

---

<sup>7</sup> Véase: *"Capítulo I: V. La justicia de impedir la ejecución de una sentencia que, después de pronunciada, ha resultado ser injusta"*.

No tiene sentido respetar una decisión judicial solo porque ya está tomada; lo que importa es que sea justa. Si no lo es, debe poder revisarse. Porque, como dice ella, la justicia no tiene fecha de caducidad. Ninguna sentencia debería quedar cerrada si hay razones para pensar que se cometió un error. Los jueces, como cualquier persona, pueden cometer errores. Su credibilidad no está en acertar siempre, sino en saber reconocer cuándo se han equivocado y corregirlo. Por eso, tanto el avance del conocimiento como la sensibilidad social deberían tener espacio para cuestionar, de forma razonada, algunas decisiones judiciales.

6.-Conveniencia de hacer gracia en ocasiones a los delincuentes políticos<sup>8</sup>: La autora plantea si es adecuado o no mostrar clemencia hacia los delincuentes políticos, y reconoce que, en algunos casos, esta medida puede ser útil para lograr cierta estabilidad política. A veces, perdonar puede ser una forma de calmar tensiones y facilitar acuerdos en contextos difíciles.

Pero también advierte del otro lado de la cuestión: cuando se perdona en el ámbito político, esa decisión puede interpretarse como impunidad. Y eso puede hacer que la gente empiece a desconfiar del sistema judicial, pensando que no se aplica igual para todos. Es un tema complicado, porque no se trata solo de leyes, sino también de cómo estas decisiones afectan al equilibrio político y a la percepción social de lo que es justo.

En algunos contextos, perdonar a los delincuentes políticos puede ser una decisión necesaria para mantener la estabilidad de un país. En momentos de conflicto o de transición, como tras una guerra civil o un cambio de régimen, recurrir a medidas como la amnistía o el indulto puede ayudar a calmar tensiones, facilitar la reconciliación nacional y evitar una cadena de represalias que solo perpetuaría el enfrentamiento. En esas circunstancias, dejar atrás el castigo puede verse como un paso hacia la paz.

Ahora bien, la autora también advierte que esta situación no está exenta de riesgos. Perdonar ciertos delitos políticos puede llegar a verse como una forma de impunidad, especialmente cuando quienes los cometieron no muestran ningún tipo de responsabilidad o arrepentimiento. Eso puede generar una sensación de injusticia en la sociedad y hacer que la gente empiece a desconfiar del sistema judicial y de la idea de que la ley se aplica por igual a todos.

Si da la impresión de que algunas personas, por tener un peso político determinado, pueden evitar las consecuencias legales de sus actos, entonces se pone en peligro algo tan básico

---

<sup>8</sup> Véase: “Capítulo I: VI. La conveniencia, casi necesidad, de hacer gracia en ocasiones a los delincuentes políticos”.

como el principio de igualdad ante la ley. En ese contexto, puede calar la idea de que hay quienes pueden hacer lo que quieran sin tener que responder por ello, y eso debilita seriamente la credibilidad del Estado de Derecho.

A lo que a este trabajo ocupa, es importante, la catalogación que ella hace de esta práctica de clemencia en el ámbito político. Pues ella incardina a la amnistía (la clemencia en estos casos) no dentro del derecho de gracia sino dentro del derecho de guerra. Se refiere así literalmente en este extremo: *“las amnistías no corresponden al asunto de que tratamos, porque no se dan en virtud del derecho de gracia, sino del derecho de la guerra, que no es derecho, sino poder del vencedor sobre el vencido”*. Ella asemeja la amnistía no a una prerrogativa de gracia sino a un perdón de los vencedores sobre los vencidos en caso de conflicto armado.

7.-La justicia de abreviar la condena de los penados que dan pruebas de arrepentimiento<sup>9</sup>. La autora desarrolla una crítica profunda al ejercicio del derecho de gracia en lo que respecta a su aplicación como mecanismo para reducir penas a personas condenadas. Esta crítica no se limita a una objeción puntual, sino que se inscribe en una reflexión más amplia sobre los fundamentos del sistema penal y la forma en que se concibe la justicia dentro del Estado de Derecho.

Uno de los ejes centrales del argumento es la incompatibilidad entre el derecho de gracia y los principios de legalidad, imparcialidad y racionalidad que deben regir la administración de justicia. La autora cuestiona la legitimidad de que una autoridad pueda intervenir en decisiones judiciales ya firmes, basándose en criterios que, por su propia naturaleza, escapan al control objetivo. Se pone en evidencia la imposibilidad material de que dicha persona conozca con precisión la conducta de cada penado, lo que convierte el acto de gracia en una decisión arbitraria, más cercana al azar que a la justicia.

Para la autora, la arbitrariedad en el uso del derecho de gracia no es un simple fallo puntual, sino un problema que afecta de manera profunda al sistema. En lugar de motivar al penado a rehabilitarse, el hecho de que la concesión de un indulto dependa de factores externos —y no necesariamente de su conducta— acaba fomentando una lógica de dependencia y clientelismo. El recluso, sabiendo que su libertad puede no estar ligada a su esfuerzo real por cambiar, deja de centrarse en mejorar y empieza a buscar cómo conseguir el indulto, aunque no lo merezca. Esa distorsión del propósito original de la pena, que debería estar orientado

---

<sup>9</sup> Véase: *“Capítulo I: VII. La justicia de abreviar la condena de los penados que dan pruebas de arrepentimiento”*.

a la reinserción, es vista por la autora como una de las consecuencias más graves de aplicar el derecho de gracia sin criterios claros ni justos.

Concepción Arenal frente a esta situación, realiza una propuesta alternativa basada en la racionalización del sistema penitenciario. Para ella es necesario establecer mecanismos objetivos y reglados para evaluar la conducta de los penados, de modo que las reducciones de pena respondan a criterios verificables y estén condicionadas al mantenimiento de una conducta adecuada. En este modelo, la justicia no se ejerce como un acto excepcional, sino como una consecuencia lógica del cumplimiento de la ley. La reducción de la pena deja de ser un favor y se convierte en un derecho, siempre que se cumplan las condiciones establecidas.

También se critica el uso del sentimentalismo como excusa para defender el derecho de gracia. La autora señala que, en muchos casos, se apelan a las emociones para justificar un mecanismo que, en realidad, pone en cuestión los principios básicos del Derecho penal. Aunque esta defensa puede partir de buenas intenciones, no aguanta un análisis riguroso y acaba legitimando prácticas que generan desigualdad e inseguridad jurídica.

Además, la autora lanza una crítica especialmente dura al contexto institucional en el que a veces se aplica el derecho de gracia. En sistemas penitenciarios caóticos o con altos niveles de corrupción, donde no hay formas fiables de evaluar la conducta de los presos, la gracia no solo pierde sentido: puede agravar aún más los problemas del sistema. En estos entornos, los informes sobre los reclusos pueden estar manipulados, basarse en favoritismos o ser fruto de pura negligencia. En un tono provocador, la autora llega a plantear que, en esos casos extremos, incluso un sorteo podría resultar más justo que el sistema actual, ya que al menos eliminaría la arbitrariedad y la corrupción.

8.-La necesidad de armar a la sociedad de penas severas que intimiden a los criminales, pero que por medio del derecho de gracia no degeneren en crueles, porque sólo se aplican cuando es indispensable<sup>10</sup>. En este apartado, la autora continúa su crítica al derecho de gracia, enfocándose esta vez en el argumento de la “conveniencia pública” como justificación para su mantenimiento. A través de un análisis riguroso y profundamente ético, se desmantela la idea de que el derecho de gracia pueda ser un instrumento legítimo de justicia cuando se aplica no en función de las circunstancias del reo, sino del contexto social o político del país.

---

<sup>10</sup> Véase: “Capítulo I: VIII. La necesidad de armar a la sociedad de penas severas que intimiden a los criminales, pero que por medio del derecho de gracia no degeneren en crueles porque sólo se aplican cuando es indispensable”.

Uno de los puntos más contundentes del texto es la denuncia de que, en muchos casos, el derecho de gracia se ejerce no por razones de equidad o humanidad, sino como una herramienta de control social. Se da o no clemencia no según la culpabilidad del condenado, sino según la necesidad de “dar ejemplo” en momentos de alarma pública. Así, se sacrifica a individuos concretos en nombre de una supuesta utilidad colectiva, lo que la autora considera una forma de injusticia profundamente inaceptable. Esta lógica, que recuerda a prácticas propias de regímenes autoritarios, convierte la justicia en un instrumento de intimidación, y no en una garantía de derechos.

Concepción Arenal acompaña esta crítica con ejemplos que, concretos, por ejemplo, un condenado a muerte que reúne circunstancias atenuantes puede ser ejecutado simplemente porque el contexto social exige un castigo ejemplar, mientras que otros, con delitos similares o incluso más graves, son indultados en momentos de menor tensión. Esta disparidad revela el carácter arbitrario del derecho de gracia y su incompatibilidad con los principios fundamentales del Derecho penal moderno, que exige que la pena sea proporcional a la culpa y no a las circunstancias externas.

Además, ella introduce una reflexión muy interesante sobre la frecuencia del delito como posible circunstancia atenuante. En lugar de considerar que un aumento en la criminalidad justifica penas más severas, la autora sostiene que, en muchos casos, esa frecuencia revela causas estructurales (pobreza, desigualdad social, corrupción o analfabetismo) que deben ser tenidas en cuenta al valorar la responsabilidad individual. En este sentido, castigar más duramente a quienes delinquen en contextos de mayor criminalidad no solo es injusto, sino que ignora las condiciones sociales que favorecen el delito.

La autora también pone en cuestión cómo se gestiona el derecho de gracia en la práctica. Explica que este solo puede solicitarse a través de una petición formal, lo que ya introduce una desigualdad importante: quienes tienen recursos, contactos o simplemente saben cómo moverse en el sistema tienen muchas más posibilidades de acceder a él. En cambio, las personas más vulnerables —que, paradójicamente, suelen ser quienes más lo necesitan— quedan fuera.

Además, critica la actitud pasiva del Estado. Señala que, incluso cuando hay claros indicios de que se ha cometido una injusticia, no hay una reacción automática por parte de las instituciones. El Estado no suele tomar la iniciativa para corregir posibles errores, sino que espera a que alguien lo solicite. Según la autora, esto hace que algo tan serio como acceder a

una medida de gracia dependa, muchas veces, del azar o de tener los contactos adecuados, lo cual resulta bastante preocupante.

Por último, se toca un tema muy delicado: el conflicto personal y moral que puede surgir cuando alguien se ve en la situación de tener que pedir clemencia. No es lo mismo reclamar justicia —algo que se entiende como un derecho— que tener que rogar por un favor. Esa diferencia cambia por completo la relación entre quien ha sido condenado y quien tiene el poder de perdonar. La persona que pide el derecho de gracia queda en una posición frágil, casi como si tuviera que agradecer el gesto, aunque crea que no ha hecho nada para merecer el castigo. Y todo se complica aún más si actuó movido por principios políticos o éticos. Para alguien así, aceptar un perdón puede sentirse como traicionarse a sí mismo, o como dar legitimidad a quienes lo castigaron por mantenerse fiel a sus ideas.

## **II.2. Breve recorrido del derecho de Gracia en la Historia de España.**

El derecho de gracia es un género contemplado desde los inicios de la civilización en diversos códigos legislativos<sup>11</sup>. Ha sido una prerrogativa que ha ido mudando de actor, iniciando esta facultad como titularidad de la divinidad<sup>12</sup>, trasladándose al monarca o *princeps* en tiempos posteriores, depositando finalmente esta facultad en las manos del poder ejecutivo o legislativo en los recientes Estados democráticos. El derecho de gracia tiene sus orígenes en las sociedades primitivas y viene a ejercerse como clemencia instintiva del pueblo bien como una facultad de remisión natural por razones sociológicas de la condena impuesta bien como justicia ante un castigo cruel y desproporcionado del penado.

---

<sup>11</sup> En este sentido HERRERO BERNABÉ refiere la existencia de este derecho de gracia en varios textos históricos: en el Código de Hammurabi; en el antiguo Egipto haciendo referencia a la posibilidad de conmutar penas por los reyes (pone el ejemplo de Atisano que conmutó la pena de unos ladrones cambiándola por el destierro a una comarca desierta; y el de Ramsés II que ordenó la liberación de presos por motivos políticos de su anterior antecesor); en el pueblo judío que era ejercido por una asamblea del pueblo salvo cuando el pueblo estuvo sometido a dominación romana cuya gracia se trasladaba al emperador, en este sentido pone de ejemplo la cita bíblica San Marcos 15 (6-11); en la antigua Grecia dicha prerrogativa también era otorgada por el pueblo reunido en Asamblea haciendo referencia a la regulación de la Ley del Olvido y en la Antigua Roma, en sus orígenes era ejercido por el pueblo a través de la "*provocatio ad populum*" el cual facultaba al reo a poder reclamar clemencia al pueblo frente a la pena impuesta. Para saber más véase: HERRERO BERNABÉ, Ireneo: "Antecedentes históricos del indulto". *Revista de Derecho de la UNED*, núm. 10, 2012, pp. 687-709.

<sup>12</sup> En este sentido CONSTANT describía la gracia como "derecho de naturaleza casi divina, que repara los errores de la justicia humana o su severidad excesiva, que también es un error". En CONSTANT, Benjamín (Traducción de SÁNCHEZ MEJÍAS, M<sup>a</sup> Luisa): *Escritos políticos*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1989.

En nuestro territorio, lo que hoy conocemos como España, podemos afirmar que la primera manifestación de ese derecho de gracia tiene lugar en el Liber Iudiciorum (654)<sup>13</sup> que dispone en la Ley VII, Título I, Libro 6, De la piedad de los príncipes :

*“Quando á nos ruegan por algun omne que es culpado de algun pecado contra nos, bien queremos oyr á los que nos ruegan, é guardamos por nuestro poder de aver les mercet. Mas si algun omne fizgo algun malfecho contra muerte de rey ó contra la tierra, non queremos que ninguno nos ruegue por ellos. Mas si el princip los quiere aver mercet por su voluntad ó por Dios, fagalo con consejo de los sacerdotes é de los maiores de su corte”.*

Otro texto posterior que regula un tipo de clemencia lo encontramos en las Siete Partidas (1256). El estudio del derecho de gracia en Las Siete Partidas revela una prerrogativa intrínsecamente ligada a la concepción de la soberanía regia en el ordenamiento jurídico castellano del siglo XIII. Si bien la obra no dedica un título específico a esta figura, su presencia se infiere de diversas disposiciones, fundamentalmente en la Partida Segunda, que delimita la naturaleza y las potestades del monarca. En este contexto, el derecho de gracia no se configura como un ejercicio arbitrario del poder, sino como una manifestación de la excelsa autoridad real, cuyo fundamento se explicita en la Ley I, Título I de la Partida II: *“Rey es puesto en la tierra en lugar de Dios para mantener las gentes en justicia y en verdad, así como Dios lo mantiene en el cielo.”*

El derecho de gracia, en este sentido, se erige como una potestad inherente a la soberanía regia, permitiendo al monarca dispensar, en circunstancias particulares, de la rigurosa aplicación de las normas impuestas por los Tribunales. Esta concepción encuentra eco en la Ley III, Título I de la Partida II, que incluye entre las atribuciones del rey el *“hacer merced et piedad cuando con razón lo deba hacer”*.

Si bien Las Siete Partidas no detallan casuísticamente los supuestos de procedencia del derecho de gracia, se infiere su reserva para situaciones excepcionales, donde la aplicación literal de la ley podría adolecer de una desproporción manifiesta o no atender a la ratio legis. La Ley XXI, Título I de la Partida II alude a la facultad del rey para *“dispensar en las leyes cuando viere que es para pro común”*, lo que puede interpretarse como un fundamento para la modulación o suspensión de la aplicación normativa en casos singulares.

---

<sup>13</sup> Véase REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Fuero Juzgo en latín y castellano*, Madrid, Ibarra, 1815. Disponible en: [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/publicacion.php?id=PUB-LH-2015-5](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/publicacion.php?id=PUB-LH-2015-5) (Consultado el 9 de junio de 2025).

Se sobrentiende que el monarca ejercería esta potestad con prudencia y sabiduría, asesorado por su consejo, y guiado por el principio del interés general. Un ejercicio arbitrario o carente de justificación del perdón real habría socavado la legitimidad de la administración de justicia y la confianza en la figura del soberano, tal como se sugiere en la Ley IV, Título I de la Partida II, que enfatiza la necesidad de que el rey gobierne "*con consejo de los sabios*", implicando una deliberación ponderada en decisiones de trascendencia como la concesión del derecho de gracia.

El derecho de gracia en Las Siete Partidas se concibe como un acto individualizado, circunscrito a un sujeto específico y a una situación particular. La ausencia de un desarrollo explícito de la figura de la amnistía en la obra subraya el carácter excepcional y singular del perdón real.

En la Constitución de Cádiz de 1812 —uno de los textos más importantes en la historia del constitucionalismo español— ya se trataba la figura del indulto, como parte del tradicional derecho de gracia. Esta Constitución, pionera en su tiempo, intentaba encontrar un equilibrio entre la herencia monárquica y los nuevos ideales del Estado de derecho que empezaban a tomar forma. En su artículo 172, se detallaban las funciones que correspondían al rey, y entre ellas se incluía esta facultad, reflejando la voluntad de conservar ciertos elementos del antiguo régimen dentro de un nuevo marco político más liberal.

Dentro de este catálogo de poderes regios, el apartado 13º específicamente otorgaba al Rey la facultad de "*perdonar y moderar las penas impuestas por los tribunales con arreglo a la ley*". Esta concisa pero significativa disposición encapsulaba la manera en que los constituyentes gaditanos entendieron y regularon esta antigua prerrogativa.

La atribución de la potestad de gracia a la figura del Rey no resultaba sorprendente en el contexto de una monarquía, aunque esta se pretendía constitucional y limitada. Sin embargo, la inclusión de la frase crucial "*con arreglo a la ley*" representó un avance sustancial en la concepción del derecho de gracia. Con esta cláusula, los redactores de la Constitución de Cádiz establecieron un límite fundamental al ejercicio de esta facultad. Ya no se trataba de una prerrogativa regia ejercida de manera discrecional o arbitraria, sino que su aplicación debía someterse a lo que dispusiera una ley específica. Este sometimiento al imperio de la ley era un pilar del liberalismo y buscaba prevenir posibles abusos o injusticias en la concesión de perdones.

Además, el artículo 172.13º contemplaba dos vertientes del derecho de gracia: la potestad de perdonar y la de moderar las penas. La primera implicaba la remisión total o parcial de la pena impuesta por los tribunales, es decir, el indulto propiamente dicho. La segunda, en cambio, se refería a la posibilidad de reducir la severidad de la sanción, ofreciendo una vía para ajustar la pena a circunstancias particulares sin llegar a la extinción completa de la responsabilidad penal.

Es importante señalar que, a diferencia de constituciones posteriores, la de Cádiz no incluyó una prohibición explícita de los indultos generales. Esta limitación, que busca asegurar el carácter individualizado de la gracia y evitar amnistías encubiertas, se incorporaría en textos constitucionales posteriores.

En definitiva, la regulación del derecho de gracia en la Constitución de Cádiz de 1812, a través de su artículo 172.13º, significó un punto de inflexión en la historia de esta institución en España. Al atribuir la potestad al Rey pero, crucialmente, al sujetar su ejercicio a la ley, se sentaron las bases para una concepción menos absolutista y más garantista del indulto, marcando un precedente significativo para el desarrollo constitucional futuro del país. La Constitución de Cádiz, aunque de vigencia discontinua, dejó una impronta indeleble en la forma en que se entendió y se reguló el derecho de gracia en la tradición jurídica española.

Con la llegada de la Edad Moderna y el surgimiento del constitucionalismo, la concepción y regulación del derecho de gracia experimentaron cambios significativos. Como vimos anteriormente, la Constitución de Cádiz de 1812 atribuyó la potestad de *"perdonar y moderar las penas impuestas por los tribunales"* al Rey, pero crucialmente, la sujetó a la condición de que se ejerciera *"con arreglo a la ley"*. Este fue un paso fundamental hacia la limitación del poder real y el principio de legalidad en esta materia.

Las constituciones que vinieron después, como las de 1845 y 1876, siguieron dando al monarca la potestad de conceder la gracia, aunque ya dentro de un contexto donde el control parlamentario iba ganando peso. La Constitución de 1869 marcó un cambio importante: en un momento de mayor apertura política, estableció por primera vez que el Rey no podía conceder indultos generales. Esta limitación anticipaba lo que más tarde se consolidaría en nuestro ordenamiento jurídico. La medida respondía, sobre todo, a la necesidad de evitar que el indulto se usara con fines políticos, por ejemplo, para lograr una reconciliación forzada o para aplicar una especie de perdón colectivo en situaciones de conflicto interno o represión.

La Ley de Indulto de 18 de junio de 1870 , de Reglas para el ejercicio del derecho de gracia de indulto, que sigue vigente en la actualidad, con algunas modificaciones, estableció un procedimiento formalizado para la concesión de indultos, introduciendo la necesidad de informes previos del tribunal sentenciador y del Ministerio Fiscal, así como la intervención del Consejo de Ministros. Se erigió como una norma fundamental que desarrolló el procedimiento y los requisitos para la concesión de indultos, detallando las causas que podían motivarlos y las limitaciones existentes. Esta ley, con sus posteriores modificaciones, ha sido la base legal para el ejercicio del derecho de gracia en España durante gran parte de su historia contemporánea.

La Constitución de la Segunda República de 1931 introdujo un cambio trascendental al transferir la potestad de gracia al Presidente de la República, previa propuesta del Gobierno y con sujeción a la ley (artículo 76).

Llegando ya a la vigente Constitución Española de 1978 esta dedica su artículo 62.i) al derecho de gracia, atribuyendo al Rey la potestad de "ejercer el derecho de gracia con arreglo a la ley, que no podrá autorizar indultos generales". Esta disposición constitucional reafirma la naturaleza reglada del indulto y establece una prohibición explícita de los indultos generales, buscando garantizar su carácter individual y evitar medidas de clemencia que puedan socavar el principio de igualdad ante la ley y la independencia judicial.

La remisión a la ley implica que la Ley de Indulto de 1870, aunque con posibles adaptaciones a la nueva realidad constitucional, sigue siendo la norma principal que regula el procedimiento, los requisitos y las limitaciones del derecho de gracia en España. La jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional ha contribuido a interpretar y delimitar el alcance de esta potestad en el marco constitucional actual como más adelante veremos.

En resumen, el derecho de gracia en España ha recorrido un largo camino desde sus orígenes, cuando se entendía como un acto de clemencia casi personal del monarca, hasta convertirse en una facultad regulada por la ley y sujeta a los principios de la Constitución. Al analizar textos históricos como el *Liber Indiciorum* o *Las Siete Partidas*, se puede ver cómo fue tomando forma esta institución con el paso del tiempo. Más adelante, con la Constitución de Cádiz y las distintas normas que vinieron después —hasta llegar a la Constitución de 1978— se aprecia claramente una tendencia a limitar y controlar su uso dentro del marco de un Estado de derecho. Esta evolución muestra cómo el poder de perdonar también ha tenido que adaptarse a los valores democráticos y al principio de legalidad.

### II.3.- Indulto y amnistía dentro del concepto de Derecho de Gracia

El artículo 62 i) CE se refiere al derecho de gracia. ¿Qué se entiende por “gracia”? Para ello, necesariamente, dado que en cada sistema este concepto puede mutar y dar significaciones distintas, es necesario acudir a criterios histórico-constitucionales

Hay autores que entienden que *“la asimilación de la amnistía y del indulto como instituciones integrantes del derecho de gracia es una reminiscencia de los regímenes absolutistas que se reprodujo en nuestro país durante la dictadura franquista”*<sup>14</sup> con el fin de apartar a esta institución de su carácter político e introducirla en el ámbito competencial strictu sensu legislativo. Sin embargo, otros autores consideran que ese argumento carece de validez ya que ambas instituciones (indulto y amnistía) forman parte evidente de la *clementia principis*<sup>15</sup> y que por tanto no es que sean reminiscencias de periodos absolutistas, sino que la capacidad de dar clemencia se excluye naturalmente del ámbito competencial ordinario del legislador, es decir, es una función que excede a la capacidad propia del legislador.

En el panorama actual del ordenamiento jurídico español, se constata la ausencia de una definición unívoca de "gracia" que delimite con precisión los instrumentos jurídicos susceptibles de ser comprendidos bajo dicha denominación<sup>16</sup>. La polisemia inherente al término "gracia" plantea, a nuestro juicio, una ambigüedad significativa que dificulta su integración conceptual en relación con un contenido específico. En este sentido, y como se ha reiterado, se considera metodológicamente pertinente analizar la utilización del vocablo a lo largo de la evolución constitucional española. Para ello, se considera necesario apreciar la utilización de este término a lo largo de las distintas Constituciones en nuestro país<sup>17</sup>. Creemos que por razones didácticas conviene su plasmación a continuación, véanse:

#### 1.-Constitución de 1812.

---

<sup>14</sup> MARTIN PALLÍN, José Antonio: “La amnistía: es constitucional, es democrática y es necesaria”. El Diario.es, 05-08-2023. Disponible en: [https://www.eldiario.es/opinion/tribuna-abierta/amnistia-constitucional-democratica-necesaria\\_129\\_10426584.html](https://www.eldiario.es/opinion/tribuna-abierta/amnistia-constitucional-democratica-necesaria_129_10426584.html) (Consultado el 9 de junio de 2025).

<sup>15</sup> En este sentido se refieren RAMOS TAPIA, Inmaculada y RUIZ ROBLEDO, Agustín: “¿Se olvidó la Constitución de la Amnistía?”. Diario LA LEY, 11-09-2023. Disponible en: <https://diariolaley.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1CTEAAmNzYwtzc7Wy1KLizPw827DM9NS8klS13MSSktQiWz9HAKldIPMqAAAAWKE> (Consultado el 9 de junio de 2025).

<sup>16</sup> Ratificamos así que, tal y como afirmó AGUADO RENEDO 22 años antes, hoy en la actualidad, el derecho de gracia también carece de definición normativa. En AGUADO RENEDO, César: *Problemas constitucionales del ejercicio de la potestad de gracia*, Madrid, Civitas, 2001.

<sup>17</sup> Aunque no es una Constitución en sentido estricto también analizaremos la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967 promulgada bajo la dictadura del General Francisco Franco.

Art. 171.3:

*“Además de la prerrogativa que compete al Rey de sancionar las leyes y promulgarlas, le corresponden como principales las facultades siguientes: (13ª) Indultar a los delinquentes, con arreglo a las leyes.”*

## **2- Constitución de 1837.**

Art. 47.3:

*“Además de las prerrogativas que la Constitución señala al Rey, le corresponde: (3º) Indultar a los delinquentes con arreglo a las leyes.”*

## **3.-Constitución de 1845.**

Art. 45.3:

*“Además de las prerrogativas que la Constitución señala al Rey, le corresponde: 3º. Indultar a los delinquentes con arreglo a las leyes.”*

## **4.-Constitución non nata de 1856.**

Art.9:

*“Además de los casos enumerados en el Artículo 46 de la Constitución, el Rey necesitará estar autorizado por una ley especial:*

1. Para conceder indultos generales y amnistías. “

Art. 52.10:

*“Además de las prerrogativas que la Constitución señala al Rey, le corresponde:*

*10. Indultar a los delinquentes con arreglo a las leyes, sin que pueda conceder indultos generales.”*

Art. 53.4:

*“El rey necesita estar autorizado por una ley especial:*

*4. Para conceder amnistía.”*

## **5.- Constitución de 1869.**

Art. 73.6:

*“Además de las facultades necesarias para la ejecución de las leyes, corresponde al Rey:*

*6º. Indultar a los delincuentes, con arreglo a las leyes, salvo lo dispuesto relativamente a los Ministros.”*

Art. 74. 5

*“El Rey necesita estar autorizado por una ley especial: 5º. Para conceder amnistías e indultos generales.”*

#### **6.-Constitución de 1876.**

Art. 3:

*“Corresponde además, al Rey: Tercero. Indultar a los delincuentes con arreglo a las leyes.*

#### **7.-Constitución de 1931.**

Art.102:

*“Las amnistías sólo podrán ser acordadas por el Parlamento. No se concederán indultos generales. El Tribunal Supremo otorgará los individuales a propuesta del sentenciador, del fiscal de la Junta de Prisiones o a petición de parte. En los delitos de extrema gravedad, podrá indultar el Presidente de la República, previo informe del Tribunal Supremo y a propuesta del Gobierno responsable”*

#### **8.- Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967.**

Art. Sexto:

*“El Jefe del Estado es el representante supremo de la Nación (...) ejerce la prerrogativa de gracia (...).”*

Si repasamos lo anterior, se puede notar que la palabra “gracia” empezó a usarse de forma clara y ordenada por primera vez en la Ley Orgánica del Estado del 10 de enero de 1967, en plena época del franquismo. Esta ley, que era una de las piezas clave del sistema legal del régimen, otorgaba al Jefe del Estado el derecho de conceder gracias, es decir, indultos. De ese modo, se le dio forma oficial a un término que, hasta entonces, no había aparecido de manera uniforme ni con ese nivel de reconocimiento en las constituciones o normas similares que existieron antes.

Hasta ese momento, las dos figuras más utilizadas para referirse al perdón concedido por el Estado eran el indulto y, en algunos casos, la amnistía. No siempre se usaban juntas, ni mucho menos con el mismo significado. El indulto, entendido como una medida individual de

perdón, ha estado presente de forma casi constante en la tradición jurídica española. La amnistía, en cambio, ha tenido una presencia más irregular, ligada casi siempre a momentos políticos delicados o de cambio.

La palabra "*amnistía*" aparece por primera vez en el Proyecto de Constitución de 1856, conocido como la "*non nata*" porque nunca llegó a promulgarse. Pero no fue hasta la Constitución de 1869 —que surgió tras la caída de Isabel II y en un contexto de apertura política— cuando se incluyó de forma clara y efectiva. En aquel momento, su reconocimiento reflejaba una intención política evidente: cerrar heridas, dejar atrás los enfrentamientos y buscar una cierta reconciliación nacional.

Más adelante, durante la Segunda República, la Constitución de 1931 también incorporó esta figura, lo que reforzó su legitimidad como un instrumento útil dentro de la política penal y, sobre todo, en contextos de justicia transicional.

Llama la atención, sin embargo, que la Constitución de 1876 —vigente durante la Restauración borbónica— no hiciera mención alguna a la amnistía. Esto no significa necesariamente que la figura desapareciera. Más bien, parece deberse al carácter más conservador y menos abierto del texto. Aun así, su ausencia en la Constitución no impidió que siguiera existiendo en la práctica: la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, redactada bajo esa misma constitución, menciona expresamente la amnistía en su artículo 666, incluyéndola como una de las cuestiones previas que pueden plantearse en un juicio penal.

Eso deja claro que, aunque no siempre estuviera presente en las constituciones, la amnistía ha seguido formando parte del sistema jurídico español, adaptándose a las circunstancias políticas de cada momento.

Conviene tener en cuenta que las constituciones del siglo XIX, por cómo estaban concebidas, tenían un carácter más programático que normativo. No buscaban tanto regular con detalle como sentar principios generales, por lo que no se pueden tomar como referencia absoluta para interpretar, por ejemplo, el silencio de la Constitución actual sobre ciertas figuras. Aun así, sí nos dan una visión histórica muy útil para entender cómo ha ido evolucionando el concepto del derecho de gracia y cuál ha sido su lugar dentro del sistema jurídico español a lo largo del tiempo.

En esta línea, puede decirse que tanto la amnistía como el indulto han sido figuras jurídicas reconocidas y utilizadas a lo largo de diferentes etapas constitucionales, mucho antes de que en 1967 se formalizara el uso del término más general de "*derecho de gracia*" en una ley orgánica.

Esta evolución en la forma de nombrarlo no es casual: refleja un intento progresivo de ordenar y dar coherencia a un concepto que, con el tiempo, ha pasado a entenderse como una facultad del poder ejecutivo, claramente delimitada por la ley y por la Constitución. Hoy, esta potestad se divide en dos formas distintas: por un lado, el indulto, que se aplica caso por caso; y por otro, la amnistía, que tiene un carácter colectivo y excepcional.

#### **II.4.-Breve referencia a la regulación actual del derecho de gracia en el constitucionalismo comparado.**

En la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, se mencionan seis países: Italia, Francia o Portugal, Alemania, Austria, Bélgica, Irlanda y Suecia. En el texto legal —que nos sirve de marco para el examen del derecho comparado— se alude a que en los tres primeros países se reconoce expresamente en la Constitución la posibilidad de amnistiar, mientras que en los tres últimos dicha previsión no aparece constitucionalizada y, sin embargo, nada impidió que se declarase constitucional el hecho de utilizar este instrumento de gracia. Tal es así que se dice que en estos *“desde la Segunda Guerra Mundial se han promulgado más de medio centenar de estas leyes en los citados países, considerando la propia doctrina que una amnistía es aplicable en el Estado constitucional en circunstancias de especial crisis política”*.

Veamos la regulación constitucional del derecho de gracia en cada uno de ellos:

##### **1.-ITALIA**

En la Constitución Italiana de 1948 se regula principalmente en los siguientes artículos:

Art. 79:

*La amnistía y el indulto serán otorgados con Ley deliberada por la mayoría de los dos tercios de los miembros de cada Cámara, en cada uno de sus artículos y en la votación final.*

*La Ley que concede la amnistía o el indulto establece el plazo de aplicación de los mismos.*

*La amnistía y el indulto no podrán aplicarse nunca a los delitos cometidos con posterioridad a la presentación del proyecto de Ley.*

Art. 87

*El Presidente de la República es el Jefe del Estado y representa la unidad nacional.*

*Podrá conceder “grazia” y conmutar penas.*

Estamos así ante tres figuras distintas: la amnistía, el indulto (general) y la grazia (indulto particular)<sup>18</sup>. Para saber de sus diferencias necesariamente se ha de acudir a la legislación penal italiana, en concreto, a su Código Penal.

Así el artículo 151 del Código Penal Italiano, refiriéndose a la amnistía afirma que esta “*extingue el delito y, si ha habido condena, hace cesarla ejecución de la pena y de las penas accesorias*”. Mientras que el artículo 174 dispone en relación al indulto y a la grazia que estos “*perdonan total o parcialmente, la pena infligida, o la conmuta por otro tipo de pena establecida por la ley*” sin embargo no extinguen “*las penas accesorias, salvo que el decreto disponga otra cosa, ni los demás efectos penales de la condena*”. Es decir, se prevé la preexistencia de una condena penal para la aplicación del indulto o la grazia mientras que en la amnistía esta no resulta obligada.

Además de por sus efectos, la principal diferencia a destacar parece ser la titularidad de la competencia para ejercer dicha clemencia, mientras que para la amnistía e indulto (general) se prevé que es el Parlamento quien delega en el Presidente de la República dicha capacidad, en el caso de la “gracia” esta competencia o poder lo ostenta originariamente, sin delegación, el propio Presidente de la República, bastando un mero Decreto refrendado por el Ministro que propone la *grazia*.

## 2.- FRANCIA

La Constitución del país galo se refiere al derecho de gracia en dos preceptos:

---

<sup>18</sup> Sobre esta diferenciación de estas tres especies LOZANO realiza una labor encomiable de recopilación de estudios para saber más de este asunto. Creo por ello, de interés reproducir, en aras a facilitar la labor de futuras investigaciones, lo que allí se consigna:

“*Vid. JANNITTI PIROMALLO, Alfredo: voz “Amnistía e indulto”, en Novissimo Digesto Italiano, vol. I, Turín, 1957, págs..577 y sigs; NICOSLA: voz “Grazia”, en Novissimo Digesto Italiano, vol. VIII, 1962, págs.7 y sigs. ZAGREBELSKY, G. : voz “Indulto (diritto costituzionale)”, en Novissimo Digesto Italiano, vol. VIII, págs.. 233 y siguientes, Amnistía, indulto e grazia. Profili costituzionali, Milán 1974; GLANZI, Giuseppe: voz: “Indulto (diritto penale)”, en Novissimo Digesto Italiano vol. VIII, págs. 252 y sigs.; MARINI: voz “Amnistía e indulto” en Novissimo Digesto Italiano. Appendice, vol.I, 1980, págs. 298 y sigs.; SALVINI, Guido: “La Grazia: attualità dell istituto e problema di legittimità costituzionale” en Rivista italiana di diritto e procedura penale, 1981, págs.. 1007 y sigs; FUSCO, Giuseppe y Mancuso, Paolo: Amnistía e indulto nella legislazione italiana: esposizione sistematica del DPR 18 dicembre 1981, n.744 aggiornata con la piú recente giurisprudenza, Ed. Jovene, Nápoles, 1982; ANTOLISEI, Francesco: Manuale di Diritto penale, parte generale, 10 ° ed. Actualizada por CONTI Luigi, Ed. Giuffrè, Milán 1985”*

Véase: LOZANO, Blanca: “El Indulto y la amnistía ante la Constitución”. En MARTÍN-RETORTILLO, Sebastián (Coord.): *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*: Tomo II. De los derechos y deberes fundamentales, Madrid, Civitas 1991, p.1033.

Art. 17

*El Presidente de la República tendrá la prerrogativa de indulto a título individual.*

Art.34

*La ley fijará las normas sobre:*

*Tipificación de los delitos, así como penas aplicables, procedimiento penal, amnistía, creación de nuevas clases de jurisdicción y estatuto de los magistrados y fiscales.*

Indulto individual (*grâce*) y amnistía aparecen constitucionalizados como manifestaciones del derecho de gracia. Para ver los efectos de una institución y otra acudimos al Código Penal Francés. Así, en el art. 133.7 dispone que el indulto “implicará solamente la dispensa de ejecutar la pena” mientras que el 133.9 dispone que la amnistía “*borrará las condenas impuestas*” y además “*conllevará, sin que pueda dar lugar a restitución, la remisión de todas las penas*”.

En Francia, la amnistía es una figura bien conocida y asentada tanto en la práctica jurídica como en la tradición constitucional. Aunque la Constitución de 1958, que dio origen a la actual V República, no menciona directamente el término “amnistía” en sus artículos principales, sí deja claro, en el artículo 34, que corresponde al Parlamento legislar en materia penal, lo que incluye también la posibilidad de aprobar leyes de amnistía.

Esto significa que solo el poder legislativo puede conceder una amnistía, lo que le da un respaldo democrático claro y refuerza su condición de medida excepcional.

A diferencia del indulto —una decisión individual que puede tomar el presidente y que está regulada en el artículo 17—, la amnistía en Francia tiene un alcance mucho más amplio. No solo pone fin al proceso penal, sino que además elimina los antecedentes y hasta prohíbe que se mencione el delito en cuestión. En otras palabras, actúa como un verdadero punto final, dejando atrás legalmente lo ocurrido, como si nunca hubiera existido en los registros.

La doctrina francesa<sup>19</sup> considera que la amnistía es plenamente compatible con el Estado constitucional, siempre que se apruebe por ley y se justifique por razones de interés general, como la superación de conflictos sociales, políticos o históricos. El uso de la amnistía ha generado bastante controversia, sobre todo cuando ha estado relacionada con delitos de tipo político o ha sido vista como una vía para evitar responsabilidades. Aun así, también se le

---

<sup>19</sup> Para saber más BOURGET Renaul (Traducción de GÓMEZ MEJÍA, Fernando): *La clemencia en la ciencia jurídica: Ensayo de dogmática jurídico-comparada sobre la amnistía y el indulto*, Bogotá-Colombia, Editorial Temis, 2018.

reconoce un valor importante como herramienta para facilitar la reconciliación y cerrar capítulos conflictivos de la historia.

### **3.- PORTUGAL**

En Portugal la Constitución distingue tres figuras diferentes como parte de ese “derecho de gracia”, el indulto, la amnistía y los perdones genéricos. Véanse las referencias:

Art. 134. f)

*Corresponde al presidente de la República en concepto de actos propios:*

*Indultar y conmutar penas, oído el Gobierno*

Art. 161. f)

*Compete a la Asamblea de la República:*

*f) Conceder amnistías y perdones genéricos*

En el Código Penal Portugués en el artículo 127 se disponen, entre otras, como causas de extinción de la responsabilidad criminal: la amnistía, el indulto y el perdón genérico. En el artículo 128 del mismo Código se establecen los efectos de cada una de estas tres figuras, así, la amnistía se considera que extingue el procedimiento criminal y en el caso de haber condena extingue la ejecución tanto de la pena y sus efectos como de la medida de seguridad accesoria. Respecto al perdón genérico este extingue la pena en todo o en parte al igual que en el indulto, sólo que en este último se prevé la sustitución de la pena por una más favorable.

En este País se ha dictado recientemente la Ley 38-A/2023, de 2 de agosto con ocasión de la realización en Portugal de la Jornada Mundial de la Juventud (art.1) que provoca la amnistía de aquellas infracciones penales cuya pena aplicable no sea superior a 1 año de prisión y 120 de multa (art. 4) para aquellas personas que tengan entre 16 y 30 años en el momento de la realización del hecho delictivo (art. 2) en los términos en los que establece la propia norma. Llama la atención, la razón de la proclamación de la norma y la ausencia de cualquier vestigio de fundamentación aras a principios superiores.

Lo que más llama la atención de esta ley no es tanto su contenido legal, sino el motivo que la inspira. Más que apoyarse en argumentos jurídicos sólidos, se presenta como un gesto de compasión y reconciliación con un fuerte componente simbólico y religioso: se aprueba en honor a la visita del Papa Francisco y al mensaje que él transmitía, centrado en la esperanza, el perdón y la reintegración social.

Llama la atención que, en su exposición de motivos, no se mencionan principios constitucionales básicos como la igualdad ante la ley, la proporcionalidad o el interés general. Esa ausencia ha generado críticas por parte de algunos sectores académicos, que consideran que una medida tan delicada como la amnistía debería estar respaldada por razones jurídicas claras, no solo por símbolos o emociones.

Aun así, la norma salió adelante sin que hubiera grandes polémicas en el Parlamento, lo cual sugiere que, en este caso, tanto a nivel político como social, se aceptó la idea de utilizar la amnistía como una herramienta puntual, pensada más para conmemorar un momento especial que para resolver un problema estructural.

#### **4.- ALEMANIA**

El Derecho de gracia se regula en la Constitución Alemana en el artículo 60 párrafo 2 dispone que el Presidente de la Federación *“ejercerá, en nombre de la Federación, la facultad de indulto individual”*. La amnistía, como figura jurídica, no está expresamente contemplada en la Constitución alemana, lo que ha generado un debate doctrinal sobre su encaje constitucional. Sin embargo, la práctica legislativa y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht*) han admitido la posibilidad de que el Parlamento federal (*Bundestag*) apruebe leyes de amnistía en virtud de su competencia legislativa general en materia penal, dentro del marco de la legislación concurrente entre la Federación y los Länder<sup>20</sup>.

PÉREZ DEL VALLE en relación a esto dispone que *“existe un cierto acuerdo en atribuir la posibilidad de dictar leyes de amnistía dentro de la potestad que abarca a las leyes penales como competencia concurrente, de modo diferenciado de la prerrogativa de gracia que corresponde al Presidente”*<sup>21</sup>. Esta distinción es clave: mientras el indulto es un acto del poder ejecutivo, la amnistía se configura como una decisión legislativa, con efectos generales y retroactivos, que extingue la responsabilidad penal y borra los efectos jurídicos del delito.

El caso de Alemania muestra que, incluso sin una mención directa en su Constitución, se han aprobado varias leyes de amnistía desde el final de la Segunda Guerra Mundial. Estas medidas

---

<sup>20</sup> SIMÓN YARZA, Fernando: “La amnistía en Alemania: leyes de impunidad y jurisprudencia constitucional”. En ARAGÓN REYES, Manuel et al. (coords.): *La Constitución como forma de democracia. Libro-Homenaje a Paloma Biglino*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2024, pp. 327-341.

<sup>21</sup> PÉREZ DEL VALLE, Carlos: “Amnistía, Constitución y justicia material” *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 61. enero-abril, 2001, p. 191.

han sido especialmente relevantes en momentos clave de su historia reciente, como el proceso de desnazificación tras 1945 o la reunificación del país en 1990. Siempre que estas leyes han respetado los principios básicos del Estado de Derecho y no han vulnerado derechos fundamentales, se han considerado constitucionales.

Si llevamos esta lógica al contexto español, podría plantearse algo similar. Aunque la Constitución de 1978 no menciona expresamente la amnistía, algunos juristas defienden que esta figura podría encajar dentro de las competencias del Estado recogidas en el artículo 149.1.6, que regula la legislación penal.

Del mismo modo que en Alemania la amnistía se entiende como una facultad del poder legislativo en materia penal. En España también podría considerarse válida desde el punto de vista constitucional, siempre que se apruebe como una ley orgánica y cumpla con principios esenciales como la legalidad, la seguridad jurídica y la proporcionalidad. En definitiva, la clave no estaría tanto en que la Constitución la mencione, sino en cómo se justifique y aplique.

## 5.-AUSTRIA

Art. 65.2 c)

*Además, le son atribuidas (al Presidente Federal), aparte de las atribuciones que se le asignan de conformidad con otras disposiciones de esta Constitución, autoridad:*

*c. en casos individuales: indultar a las personas condenadas sin más recursos de apelación, atenuar y conmutar las sentencias dictadas por los tribunales, como acto de gracia para anular las sentencias y conceder la condonación de sus consecuencias jurídicas, y además anular las actuaciones penales en acciones objeto de enjuiciamiento de oficio;*

Art. 93

*La ley federal amplía las amnistías generales por actos punibles por los tribunales.*

En Austria, la Constitución federal —concretamente el artículo 93 del *Bundes-Verfassungsgesetz* (B-VG)— establece que solo el legislador federal puede conceder amnistías generales, y lo debe hacer a través de una ley aprobada por el Parlamento. En otras palabras, solo el *Nationalrat* y el *Bundesrat* tienen la capacidad legal para aprobar este tipo de medidas que afectan a delitos juzgados por los tribunales ordinarios.

A diferencia del indulto presidencial, que se concede caso por caso, la amnistía en Austria tiene un carácter general y está ligada a criterios más amplios, como el tipo de delito, la pena impuesta o cuánto tiempo de condena queda por cumplir.

A lo largo de su historia reciente, Austria ha recurrido a la amnistía en momentos muy concretos, como después de la Segunda Guerra Mundial, con el objetivo de facilitar la reintegración social de ciertos grupos o cerrar etapas marcadas por el conflicto. Estas leyes, siempre aprobadas por el Parlamento, han sido diseñadas con límites claros y efectos bien definidos, lo que ha facilitado su aceptación tanto política como constitucionalmente.

En resumen, aunque la amnistía no está expresamente prevista en la Constitución austríaca, su aplicación ha sido considerada constitucional siempre que se apruebe por ley y se justifique por razones de interés general. La doctrina austríaca<sup>22</sup>, en línea con otros países europeos, reconoce que la amnistía puede ser un instrumento legítimo del Estado constitucional en circunstancias excepcionales, como crisis políticas o procesos de reconciliación nacional.

## 6.-BÉLGICA

### Artículo 110

*El Rey tiene derecho a remitir o reducir las sentencias dictadas por los jueces, salvo en lo que se refiere a lo que se ha dictado en relación con los ministros y miembros de los gobiernos comunitarios y regionales.*

### Artículo 111

*El Rey no podrá indultar a un ministro o a un miembro de un gobierno comunitario o regional condenado por el Tribunal Supremo, salvo a petición de la Cámara de Representantes o del Parlamento interesado.*

En la Constitución belga, la facultad de conceder la amnistía se deriva principalmente de la prerrogativa real de remitir o reducir penas (Artículo 110). Si bien tradicionalmente se ha ejercido en casos individuales, la historia belga también registra leyes de amnistía general aprobadas por el Parlamento para abordar situaciones específicas. La Constitución establece límites a la prerrogativa real en relación con los miembros del gobierno condenados por el

---

<sup>22</sup> Ver PALOMINO MANCHEGO, José F:” El tribunal Constitucional de Austria y su influjo en los ordenamientos iberoamericanos (los primeros pasos)”. En FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y FLORES PANTOJA, Rogelio (Coords.): *La Constitución y sus garantías. A 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917. Memoria del XI Encuentro Iberoamericano y VIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*”, Querétano- México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétano, pp.637-667.

Tribunal de Casación. La amnistía en Bélgica, por lo tanto, se manifiesta tanto a través de actos individuales del Jefe de Estado (bajo refrendo ministerial) como, en ocasiones, a través de leyes de carácter general aprobadas por el poder legislativo.

La ley es el instrumento central del poder legislativo, y que su contenido puede abarcar cualquier materia que no esté expresamente reservada a otro poder. Esto incluye, por tanto, la posibilidad de dictar leyes de amnistía, como expresión de la soberanía parlamentaria y del principio de reserva de ley en materia penal<sup>23</sup>.

### **III.- EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL Y LA AMNISTÍA.**

#### **III.1.- La Constitución punto de partida.**

El artículo 62 de la Constitución Española, al detallar las funciones del Rey como Jefe del Estado, contempla en su literal i) el «ejercicio del derecho de gracia con arreglo a la ley». De esta mención se infiere la existencia de mecanismos jurídicos que permiten exceptuar la aplicación ordinaria de la ley. No obstante, el mismo apartado establece una limitación explícita al señalar que el Rey «no podrá autorizar indultos generales». La dicción del citado artículo 62.i) de la CE implica la proscripción de una de las formas históricas del derecho de gracia – el indulto de carácter general–, sin hacer mención expresa a otras dos manifestaciones tradicionales: el indulto particular o singular y la amnistía. De esta omisión se ha interpretado que la prohibición del indulto general conlleva, a contrario sensu, la viabilidad del ejercicio del indulto individual. En coherencia con esta interpretación, se promulgó la Ley de 18 de junio de 1870, que estableció las normas para la concesión de la gracia de indulto en su modalidad particular.

#### **III.2.-El silencio del constituyente respecto a la amnistía y la ambigüedad que esto supone.**

El silencio sobre la mención expresa de la amnistía en el texto constitucional es la base en la que se apoyan por una parte los detractores por una parte de la constitucionalidad de una ley de amnistía (en tanto que lo no contemplado no puede ser posible) y por otra parte los que consideran la constitucionalidad de una amnistía (en tanto que al no estar expresamente prohibida está permitida. En relación a esto ARAGÓN REYES <sup>24</sup> distingue entre un

---

<sup>23</sup> Véase: DELPEREE, Francis: “La elaboración de las leyes y los actos equivalentes a las leyes en Bélgica”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 16, enero-abril, 1986, pp. 59-82.

<sup>24</sup> Véase ARAGÓN REYES Manuel: “El debate constitucional sobre la amnistía”. En ARAGÓN REYES, Manuel et al. (Coords.): *La Constitución como forma de democracia. Libro-Homenaje a Paloma Biglino*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2024, pp 305-306.

constitucionalismo” militante” y un constitucionalismo” distanciado” apunta que la controversia sobre la constitucionalidad de la amnistía pivota centralmente en la diversa interpretación de una distinción teórica clave dentro del campo del derecho constitucional. Una perspectiva sostiene que la Constitución establece un marco general de límites mínimos para la actuación del legislador, otorgándole, dentro de esos confines, una amplia libertad para la configuración de las políticas públicas, en tanto que emanación de la voluntad popular. Desde este punto de vista, la interpretación constitucional debe mostrar una considerable deferencia hacia las decisiones del órgano legislativo democráticamente legitimado, respetando su capacidad de elección política en todos aquellos aspectos no explícitamente prohibidos por la norma fundamental. Esta visión, que prioriza la autonomía del legislador dentro de los límites negativos impuestos por la Constitución, se asocia con un modelo de constitucionalismo "*distanciado*", donde la Constitución opera como una frontera externa, pero no como una directriz positiva detallada para la creación normativa.

En contraste, otra línea de pensamiento jurídico-constitucional el profesor ARAGÓN REYES propone una relación más intensa y compleja entre la ley y la Constitución. Se argumenta que la obligación de la ley de no contravenir la Constitución se restringe principalmente a las cláusulas destinadas a asegurar la pluralidad política y la libre expresión de las diferentes opciones ideológicas. Sin embargo, en lo concerniente al núcleo intangible de los principios, valores y reglas constitucionales de obligado cumplimiento –que constituyen la esencia y los fundamentos del ordenamiento constitucional–, la relación entre la ley y la Constitución va más allá de la mera prohibición. En este ámbito, la ley no solo debe abstenerse de vulnerar o contradecir la Constitución, sino que su validez y legitimidad dependen de su coherencia y desarrollo positivo de esos elementos fundamentales. Se defiende que el legislador no puede, invocando la libertad de configuración política, desnaturalizar o menoscabar los pilares axiológicos y normativos que sustentan la Constitución. Quienes adoptan esta postura, que aboga por un control constitucional más activo y una vinculación sustancial del legislador a los principios y valores fundamentales de la Constitución, se adscriben a un constitucionalismo "*militante*", caracterizado por una interpretación constitucional proactiva y una defensa rigurosa de la integridad del texto fundamental.

### **III.2.1. Argumentos a favor y en contra de la cabida de la amnistía en nuestro modelo constitucional.**

Es verdad, que nuestra Constitución no menciona en ningún precepto que conforma su cuerpo la palabra “amnistía”. Sí se refiere, sin embargo, al derecho de gracia en el artículo

62. I). Con base a este precepto diversos autores han optado por posicionarse en contra o en favor de la existencia de un silencio constitucional respecto a la figura de la amnistía.

Puede pasar desapercibido pero lo cierto es que, tampoco se prevé expresamente la posibilidad de indultar. Sólo una prohibición se constitucionaliza: la de los indultos generales. Y sólo una habilitación: la del derecho de gracia. Por ello, ¿el instituto de la amnistía aparece o no aparece contemplado como posible en el texto constitucional? La cuestión no es menor, ya que los efectos que se deriven de la omisión de este instituto en el texto constitucional a nuestro entender es diferente a las consecuencias derivadas de la ausencia de una mínima regulación sobre la misma.

### **III.2.1.1.-Argumentos a favor**

Son varios los argumentos manejados por los autores<sup>25</sup> que según el profesor Aragón Reyes se encuentran dentro de ese constitucionalismo “distanciado”. Estos son los siguientes:

#### **1.- El silencio de la Constitución, es un silencio positivo.**

En este sentido argumentan que el Constituyente admitió de manera tácita la posibilidad del instituto de la amnistía. Se aduce que si el Constituyente quisiera negar esta posibilidad al futuro legislador este hubiera prohibido de manera expresa la amnistía como manifestación posible del derecho de gracia al igual que hizo con los indultos generales. La lógica que impera en este razonamiento jurídico es que si algo no está expresamente prohibido en el texto constitucional de manera tácita está admitido previo examen del conflicto con otros preceptos del texto constitucional. Es decir, a priori, no debería entenderse que la amnistía

---

<sup>25</sup> Se encuentran entre otros autores en esta posición doctrinal: 1) MARTÍN PALLÍN, José Antonio: “La amnistía: es constitucional, es democrática y es necesaria”. El Diario.es, 05-08-2023. Disponible en: [https://www.eldiario.es/opinion/tribuna-abierta/amnistia-constitucional-democratica-necesaria\\_129\\_10426584.html](https://www.eldiario.es/opinion/tribuna-abierta/amnistia-constitucional-democratica-necesaria_129_10426584.html) (Consultado el 9 de junio de 2025); “Motivación y alcances de la ley de amnistía”, El País, 26-09-2023. Disponible en: <https://elpais.com/opinion/2023-09-26/motivacion-y-alcances-de-las-leyes-de-amnistia.html> (consultado el 23 de marzo de 2025); 2) NOGUERA, A.: “Que la Constitución no mencione la amnistía no significa que no se pueda hacer”, Público, 8-09-2023. Disponible en: <https://www.publico.es/politica/albert-noguera-constitucion-no-mencione-amnistia-no-significa-no-pueda.html> (Consultado el 18 de marzo de 2024); 3) PÉREZ ROYO, J.: “Sobre la constitucionalidad de la ley de amnistía”, El Diario, 2-08-2023, Disponible en: [https://www.eldiario.es/contracorriente/constitucionalidad-ley-amnistia\\_132\\_10425250.html](https://www.eldiario.es/contracorriente/constitucionalidad-ley-amnistia_132_10425250.html) (consultado el 22 de marzo de 2024), “La prohibición de los indultos generales”, El Diario, 31-08-2023. Disponible en: [https://www.eldiario.es/contracorriente/prohibicion-indultos-generales\\_132\\_10478882.html](https://www.eldiario.es/contracorriente/prohibicion-indultos-generales_132_10478882.html) (Consultado el 22 de marzo de 2025) y “Los límites de la ley de amnistía”, El Diario, 12-10-2023. Disponible en: [https://www.eldiario.es/contracorriente/limites-ley-amnistia\\_132\\_10593608.html](https://www.eldiario.es/contracorriente/limites-ley-amnistia_132_10593608.html) (Consultado el 22 de marzo de 2025); 4) DE LA QUADRASALCEDO, Tomás: “Gracia y justicia”, El País, 08-09/2023. Disponible en: [https://www.iustel.com/diario\\_del\\_derecho/noticia.asp?ref\\_iustel=1236741](https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1236741) (Consultado el 22 de marzo de 2025).

no tiene cabida en tanto en cuanto no se realice este análisis y de su resultado se infiera que no es posible. Es cierto que el constituyente optó por regular expresamente el indulto (art. 62.i CE) debido a su naturaleza de gracia individual que afecta a sentencias firmes y a la necesidad de establecer un marco claro para su concesión. Sin embargo, la amnistía, por su alcance y finalidad, puede ser vista como una figura de Derecho Público más ligada a la potestad legislativa para resolver situaciones excepcionales, y no requiere una regulación constitucional detallada para existir. Si la Constitución no prohíbe algo, se entiende que el legislador tiene competencia para regularlo, siempre que respete los límites generales del texto fundamental.

En relación a este argumento debe de tenerse en el prisma interpretativo la coincidencia temporal del proceso de elaboración de la Constitución y la promulgación de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía<sup>26</sup>. De acuerdo con esta línea de razonamiento, resultaría incongruente que una Constitución aprobada tras una amnistía inicial prohibiera la utilización futura de esta figura jurídica.

Este entendimiento de que el silencio constitucional debe de entenderse de manera positiva encuentra su apoyo en la experiencia contemplada en el derecho comparado, en concreto en la Constitución alemana en la cual nuestro constituyente se inspiró. Pues a pesar de que en la Ley fundamental de Bonn no regula el instituto de la amnistía, su tribunal Constitucional sí ha admitido la posibilidad del legislar en materia de amnistía<sup>27</sup>.

## **2.- El papel del Poder Legislativo como manifestación de la voluntad general.**

El poder legislativo se erige como *“el órgano encargado de representar a la soberanía popular en los poderes constituidos y configurar libremente la voluntad general a través del ejercicio de la potestad legislativa”*<sup>28</sup>. En este sentido consideran al poder legislativo como un poder “especial” (o con mayor libertad) en relación a otros poderes en tanto a su naturaleza representativa de la soberanía nacional<sup>29</sup>. La soberanía nacional reside en el pueblo español (art.1.2 CE), del que

---

<sup>26</sup> Esta Ley fue examinada años más tarde y declarada constitucional por el Tribunal Constitucional en su STC 147/1986.

<sup>27</sup> B. SCHÜNEMANN, “Amnestie und Grundgesetz. Zur Verfassungswidrigkeit einer Amnestie in der Parteispendenaffare”, Zeitschrift für Rechtspolitik-198 (Citado por PÉREZ DEL VALLE, C.: “Amnistía, Constitución y justicia material”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 61, enero-abril, 2001, pág. 196.

<sup>28</sup> Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña.

<sup>29</sup> ALBA NAVARRO, Manuel, “Sinopsis del art. 66 CE”, 2003, Congreso de los Diputados, 2003. Disponible en:

<https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=66&tipo=2> (Consultado el 9 de junio de 2025).

emanan los poderes del Estado. Las Cortes Generales (Congreso y Senado) son la máxima expresión de esta soberanía legislativa. Negarles la potestad de regular la amnistía sería, en cierto modo, limitar la capacidad del pueblo para decidir sobre cuestiones que pueden ser de vital importancia para la convivencia y la pacificación.

La amnistía es más que una mera manifestación del tradicional derecho de gracia, se incardina en el ejercicio de la potestad legislativa en materia penal. Dados sus efectos sobre la definición de la punibilidad de ciertas conductas, la amnistía se considera una decisión de política criminal que afecta al núcleo del derecho penal.

Es el legislador, como representante de la soberanía popular y encargado de definir los delitos y sus penas, quien tiene la legitimidad para decidir la extinción de la responsabilidad penal de amplias categorías de actos. Si bien en algunos sistemas jurídicos puede existir una participación del poder ejecutivo en la iniciativa o promulgación de una ley de amnistía, la decisión final y la articulación de sus términos corresponden al Parlamento en tanto que dicha competencia le fue otorgada desde el origen.

En este sentido, la amnistía se diferencia del indulto, considerado este último como acto de gracia individual, que se enmarca dentro de las facultades del Jefe del Estado, a menudo con la participación del poder ejecutivo. La amnistía, en cambio, al implicar una redefinición retroactiva de la punibilidad de ciertas conductas y tener efectos generales, se sitúa en el ámbito de la potestad legislativa en materia penal<sup>30</sup>, que es la encargada de establecer y modificar las leyes penales. El legislador democráticamente legitimado tiene la capacidad de definir la política criminal, incluyendo la decisión de extinguir la responsabilidad penal por ciertos actos.

### **3.-La vigencia de la amnistía en otros textos legislativos.**

Este argumento está ligado al anterior y se refiere a la capacidad legislativa de las Cortes generales en relación a la política criminal. En este sentido LINDE PANIAGUA<sup>31</sup> aduce que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional<sup>32</sup> no ha prohibido este instituto y que el mismo

---

<sup>30</sup> En este sentido se pronuncia la STC 76/1986, de 9 de junio, FJ 2, en ella se significa que la amnistía es una institución o técnica limitada al Derecho penal.

<sup>31</sup> LINDE PANIAGUA, Enrique: “La clemencia (amnistía e indulto) a la luz de la jurisprudencia de los Tribunales Supremo y Constitucional y del Código Penal de 1995”, Madrid, Boletín Del Ministerio De La Presidencia, Justicia Y Relaciones Con Las Cortes, 52(1823),pp. 1413–1428. Disponible en: <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ/article/view/2412> (Consultado a 9 de junio de 2025).

<sup>32</sup> Véanse: STC 63/1983, de 20 de julio de 1983, FJ2; STC 122/1984, de 14 de diciembre FJ 3; STC 65/1986, de 22 de mayo FJ 1; STC 76/1986, de 9 de junio, FJ 2; STC 147/1986, de 25 de noviembre

encuentra su fundamento en el art. 9.3 CE. El autor en este sentido define a la amnistía como *”uno de los efectos que pueden producir las normas en el tiempo: «derogación retroactiva de normas en el marco del ordenamiento sancionador»”*

Este argumento se encuentra avalado o refrendado por la plasmación de la institución de la amnistía en diversos textos legislativos. En este sentido hacemos referencia, en primer lugar, al Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal quien en su art. 666 dispone que: *“Serán tan sólo objeto de artículos de previo pronunciamiento las cuestiones o excepciones siguientes: 1.ª La de declinatoria de jurisdicción. 2.ª La de cosa juzgada. 3.ª La de prescripción del delito. 4.ª La de amnistía o indulto. 5.ª La falta de autorización administrativa para procesar en los casos en que sea necesaria, con arreglo a la Constitución y a Leyes especiales”*. Se observa que en el apartado cuarto de su artículo 666, se menciona la amnistía como un asunto que debe ser analizado y decidido antes de que comience el juicio propiamente dicho, es decir, como una cuestión de procedimiento que se examina de forma preliminar. Esta disposición nunca ha sido cuestionada.

En segundo lugar, resulta necesario citar el Real Decreto 796/2005, de 1 de julio, por el que se aprueba el Reglamento general del régimen disciplinario del personal al servicio de la Administración de Justicia, el cual en su art. 16 dispone que: *“la responsabilidad disciplinaria se extingue por el cumplimiento de la sanción, el fallecimiento del funcionario, la prescripción de la falta o de la sanción, el indulto y la amnistía”*.

En tercer lugar, aunque ya está derogado, hay que anunciar que el Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, por el que se publica el Código Penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre en su art. 112.3 contemplaba la amnistía como causa de extinción de la responsabilidad penal. Este precepto estuvo vigente hasta 1995, más de 16 años desde la aprobación de la Constitución Española.

Ya, por último, y en cuarto lugar, se puede incardinar aquí el argumento de que el Tribunal Constitucional no prohibió de manera expresa el encaje constitucional de esta prerrogativa de gracia en la STC 73/2017 de 8 de junio relativa a la *“amnistías fiscal”* aprobada por el Real Decreto-ley 12/2012, de 30 de marzo, por el que se introducen diversas medidas tributarias y administrativas dirigidas a la reducción del déficit público. Este Real Decreto-ley permitía a los contribuyentes regularizar bienes o derechos no declarados mediante el pago de un gravamen del 10%, sin imponer sanciones ni intereses. Se les perdonaba a los administrados

---

FJ 1- 5; STC 79/1987, de 27 de mayo, FJ 2; STC 361/1993 de 3 de diciembre, FJ 2; STC 35/1994 de 31 de enero, FJ 3- 5.

la reprochabilidad penal y administrativa de su conducta bajo la condición de declarar los bienes e ingresos ocultados hasta la fecha a la autoridad fiscal. Pues bien, la sentencia si bien declaro la inconstitucionalidad de la norma por haberse vulnerado el artículo 86.1 de la Constitución, al afectar de manera sustancial al deber de todos los ciudadanos de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos, consagrado en el artículo 31.1 de la Constitución, nada dijo sobre la capacidad del poder legislativo de dictar este tipo de medidas. Es más, dejó entrever que si dicha norma fuera aprobada a través de una Ley orgánica la validez de la misma no sería cuestionada por otros motivos materiales.

#### **4.-Interpretación evolutiva de la Constitución.**

Este criterio está ligado al primero de los expuestos. La Constitución no es un texto inmutable ni petrificado, sino un marco que debe ser interpretado de forma dinámica y evolutiva para adaptarse a las realidades sociales y políticas cambiantes. Lo que pudo no ser necesario regular explícitamente en 1978, no significa que esté prohibido para siempre. Y es que en este sentido prima la “*voluntas constitutionis*” frente a la “*voluntad constituentis*”<sup>33</sup>.

El constituyente de 1978 no podía prever todas las situaciones y conflictos que surgirían en el futuro. Interpretar el silencio constitucional como una prohibición estática privaría al Estado de herramientas necesarias para abordar desafíos que, en ocasiones, requieren soluciones excepcionales y de naturaleza política.

Que la Constitución no mencione de forma explícita la amnistía no significa que la esté prohibiendo, ni que estemos ante un vacío imposible de resolver. Más bien, parece que los constituyentes optaron por dejar un cierto margen al legislador para decidir sobre esta cuestión, teniendo en cuenta su complejidad y el fuerte componente político y social que la acompaña.

Si de verdad se hubiese querido impedir su uso, lo lógico habría sido incluir una prohibición clara, como ya se hizo en su momento con los indultos generales en la Constitución de la Segunda República. Pero eso no ocurrió. Y ese silencio, lejos de ser un obstáculo, puede entenderse como una muestra de confianza en el Parlamento, como el espacio donde se expresa la voluntad popular. En definitiva, parece razonable pensar que, en situaciones

---

<sup>33</sup> Véase: AGUADO RENEDO, César: “La amnistía en el sistema español: cuestión de interpretación y de control constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 2024, p.58. El autor acierta al decir que: “*el nuestro no es el sistema norteamericano en el que la tendencia hermenéutica «originalista» tenga la enorme influencia que tiene allí, como consecuencia de su singular Constitución y del modo de reforma*”.

excepcionales, debe ser el legislador quien valore si una medida como la amnistía tiene sentido o no, en función del contexto histórico y social del momento.

### **III.2.1.2.-Argumentos en contra.**

Vamos ahora con los argumentos esgrimidos por los detractores de que la amnistía pueda tener encaje constitucional en nuestro ordenamiento jurídico.

#### **1.-El silencio de la Constitución, es un silencio negativo.**

El silencio de la Constitución respecto del instituto de la amnistía ha sido el primero de los alegados a favor de su constitucionalidad. Sin embargo, este silencio puede entenderse en sentido negativo. Y es que como dispone ARAGÓN REYES<sup>34</sup> la Constitución también dispone prohibiciones implícitas y no necesariamente estas deben de ser expresas<sup>35</sup>. En este sentido la amnistía se trataría de una “prohibición implícita”<sup>36</sup>. Estas prohibiciones implícitas, según el autor vienen derivadas por el carácter obligatorio en el establecimiento de ciertas reglas y principios, tales como: el Estado de Derecho, la independencia y exclusividad de la función judicial, la igualdad en la ley y ante la ley de todos los ciudadanos, la seguridad jurídica, la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos... En este sentido resulta obvio que conductas tales como la esclavitud, la trata de blancas o el linchamiento público como castigo penal, aunque no se encuentren una prohibición concreta en el texto constitucional, es evidente que la Carta Magna las prohíbe por ir en contra de derechos fundamentales que sí están reconocidos en ella. Lo mismo, sería de aplicación al instituto de la amnistía por entrar en contradicción con otros preceptos tales como pueden ser: a) art. 1 CE: España como Estado de Derecho; b) art. 9.3 CE: Principio de seguridad jurídica; c) art.14 CE: Igualdad de todos los españoles ante la Ley y d) art. 117 CE: Exclusividad de la función jurisdiccional.

---

<sup>34</sup> ARAGÓN REYES Manuel: “El debate constitucional sobre la amnistía”. En ARAGÓN REYES, Manuel et al. (Coords.): *La Constitución como forma de democracia. Libro-Homenaje a Paloma Biglino*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2024, p. 307.

<sup>35</sup> En este sentido el autor da referencia de algunos ejemplos que esta parte cree que su reproducción puede enriquecer el presente trabajo, estas son: 1) art. 9.3 CE que establece la prohibición de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos fundamentales; 2) art. 15 CE que proclama la prohibición de tortura, de las penas y tratos inhumanos o degradantes, o de la pena de muerte; 3) art. 17.2 CE que consigna la prohibición de la ampliación del periodo máximo de detención preventiva; 4) art.20.2 CE que regula la prohibición de la censura de publicaciones y, 5) art. 67.2 CE que proclama la prohibición del mandato imperativo de diputados o senadores

<sup>36</sup> TAJADURA TEJADA, Javier: “Estado constitucional y amnistía”. En ARAGÓN REYES, M; GIMBERNAT, E. y RUIZ ROBLEDO A. (Dir.) *La amnistía en España. Constitución y Estado de Derecho*, Madrid, Cóllex, 2024, p. 96.

## **2.-El constituyente no quiso permitir la amnistía.**

Uno de los argumentos a favor de la posibilidad de encajar constitucionalmente manejado con anterioridad en los argumentos a favor era la interpretación conforme a la voluntad del constituyente basada en la coincidencia temporal entre el proceso de elaboración de la Constitución y la promulgación de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía. Ya se avisó en aquel momento que este era un razonamiento débil. Y es tan endeble que la doctrina que opina lo contrario lo utiliza para fundamentar su posición.

Los detractores del encaje constitucional de la amnistía se apoyan en el rechazo de dos enmiendas presentadas al Anteproyecto de la Constitución que buscaban incluir de manera explícita la amnistía en la Carta Magna. Las dos enmiendas rechazadas fueron: 1) la enmienda número 504, propuesta por el Grupo Mixto, que disponía la siguiente redacción para el eventual artículo 66 de la Constitución: *"Las Cortes Generales, que representan al pueblo español, ejercen la potestad legislativa sin perjuicio de lo dispuesto en el Título VIII, otorgan amnistías, controlan la acción del Gobierno y tienen las demás competencias que les atribuye la Constitución"* 2) la enmienda número 744, presentada por un Diputado del Grupo Parlamentario UCD, que pretendía incluir al Título dedicado al Poder Judicial un precepto que estableciera lo siguiente: *"se prohíben los indultos generales. Los individuales serán concedidos previo informe del Tribunal Supremo y del Fiscal del Reino en los casos y por el procedimiento que los establezcan. Las amnistías sólo podrán ser acordadas por el Parlamento"*. Sin embargo, estas dos enmiendas fueron rechazadas y no aprobadas por el Informe de la Ponencia Constitucional.

Que se dejaran fuera esas propuestas no parece fruto del azar. Más bien, todo indica que quienes participaron en la redacción de la Constitución lo hicieron con una intención muy clara: evitar que la amnistía pudiera convertirse en una herramienta habitual dentro del sistema político que estaban diseñando. Lo curioso es que esa misma figura —la amnistía— había tenido un papel importante durante la transición, incluso en el proceso constituyente.

Aun así, decidieron no darle cabida en el texto final. Y eso dice mucho. Da la sensación de que los constituyentes valoraron lo que había sido útil en un contexto muy concreto, pero al mismo tiempo quisieron dejar claro que no todo lo que sirvió en aquel momento debía formar parte del funcionamiento normal del Estado en adelante. En el fondo, parece una forma de poner límites, de marcar hasta dónde podía llegar el nuevo marco constitucional. Y aunque no se prohibió expresamente, el mensaje que deja fuera de escena la amnistía como práctica futura es bastante evidente.

### **3.-La amnistía como riesgo para la estabilidad jurídica y política**

Más allá de los aspectos técnicos y formales, uno de los argumentos más relevantes en contra del encaje constitucional de la amnistía apunta a sus efectos a largo plazo sobre la estabilidad del Estado de Derecho. La cuestión no es solo si cabe o no en la Constitución, sino qué consecuencias puede acarrear su uso desde el punto de vista institucional, jurídico y democrático.

El Estado de Derecho se apoya en pilares como la seguridad jurídica y la igualdad ante la ley, principios que garantizan que todos estamos sometidos a las mismas normas y que las consecuencias de nuestros actos son previsibles. Sin embargo, cuando se aprueba una ley de amnistía que borra la responsabilidad penal de determinadas personas por hechos que, hasta ese momento, estaban definidos como delitos, esa lógica se rompe.

En lugar de ver el Derecho como un marco común y estable, los ciudadanos pueden empezar a percibirlo como algo cambiante, sujeto a decisiones políticas puntuales. La sensación de justicia se debilita, y lo que debería ser una norma igual para todos se convierte en algo que depende, en parte, del contexto o del interés político del momento.

Las leyes no pueden convertirse en una herramienta para legitimar el incumplimiento de la legalidad. Si las normas pueden ser eliminadas o neutralizadas cuando su aplicación resulta incómoda, se debilita la confianza ciudadana en el valor de la ley, y se instala una peligrosa inseguridad normativa que puede tener efectos duraderos sobre la legitimidad del sistema.

Usar la amnistía con objetivos puramente políticos puede acabar desvirtuando lo que debería ser un sistema democrático sano. En lugar de servir para proteger el interés general, puede convertirse en una forma de resolver tensiones entre partidos o bloques de poder. Cuando eso pasa, el Parlamento deja de actuar como espacio de representación ciudadana y empieza a parecer más un escenario de negociación política. Y lo que es peor: la amnistía deja de ser una medida excepcional y empieza a verse como un recurso habitual, lo que puede romper el equilibrio entre instituciones y enviar el mensaje peligroso de que algunos actos no tienen consecuencias. Todo esto, lejos de ayudar a la convivencia, puede debilitarla.

Además, cuando la legalidad queda subordinada a la oportunidad política, el Derecho deja de operar como garantía de libertad e igualdad, y se transforma en un instrumento de poder. Esto introduce un precedente peligroso: si determinadas mayorías parlamentarias pueden borrar las consecuencias jurídicas de conductas pasadas con base en su conveniencia, ¿qué impide que en el futuro se vuelva a hacer lo mismo con otras causas, con otros actores, con otras leyes?

Por tanto, este argumento pone el foco en que el problema de la amnistía no es solo jurídico-formal, sino también estructural y cultural. Su aprobación puede tener un efecto desestabilizador en la arquitectura constitucional, afectando a la seguridad jurídica (art. 9.3 CE), a la imparcialidad de la justicia (art.117 CE) y a la idea misma de que la ley debe aplicarse de forma general y no en función de quién se siente frente al poder (art. 25 CE).

### **III.3.- La prohibición de los indultos generales: indulto, indulto general y amnistía.**

#### **¿Lo más implica lo menos?**

Uno de los argumentos esgrimidos por los detractores del encaje constitucional de una hipotética ley de amnistía es el de traer a colación la regla lógica “*a minoris ad maius*” en relación a la prohibición expresa que hace nuestra Constitución a los indultos generales. Esto se traduce en que, si estos están expresamente prohibidos en la Carta Magna con más razón debe entenderse implícitamente prohibida la amnistía dado su mayor efecto y perjuicio causado.

Ahora bien, ¿el indulto y la amnistía son categorías comparables para la aplicación de dicha máxima? Es indudable que ambos conceptos (indulto y amnistía) son parte de uno más amplio que es el derecho de gracia. Estamos por tanto ante dos especies de un mismo género: indulto y amnistía<sup>37</sup>. Sin embargo, la prohibición expresa ni tan siquiera se refiere a una de esas especies, sino a una concreta subespecie del indulto.

Debemos diferenciar en primer lugar, el indulto particular del indulto general. Así, la característica de la generalidad en el indulto, aunque no existe legislación que así lo establezca o refiera, parece lógico que aluda a una indeterminación de los sujetos beneficiarios del mismo. Se infiere, por tanto, que la prohibición del constituyente estaba orientada a la interdicción del desconocimiento por parte del concedente de la gracia de la realidad concreta sobre la que aplica esta medida. Y recordamos, que hemos dicho generalidad en el sentido de indeterminación y no de pluralidad de sujetos<sup>38</sup>.

---

<sup>37</sup> DE LA QUADRA-SALCEDO, Tomás: “Gracia y justicia”, El País, 08-09/2023. Disponible en: [https://www.iustel.com/diario\\_del\\_derecho/noticia.asp?ref\\_iustel=1236741](https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1236741) (Consultado el 22 de marzo de 2025).

<sup>38</sup> En este sentido concordamos con AGUADO RENEDO en que nada impediría que en un mismo Real Decreto se indultase a más de una persona determinada. No es la individualización del acto formal lo importante sino la concreción y examen de la situación del que va a recibir la gracia. Incluso lo encontraríamos más sensato en aras a un principio de economía procesal. Sin embargo, lo cierto es que hasta ahora se ha hecho de manera diferente dictando tantos Reales Decretos como persona a indultar. Buen ejemplo de ello es el BOE 8 de agosto de 1996, núm. 191, donde se dictan hasta 16

Por su parte el indulto individual sí se encuentra regulado, principalmente, en la Ley de 18 de junio de 1870 estableciendo reglas para el ejercicio de la gracia de indulto. La regulación legislativa de esta institución plantea un problema en la praxis profesional y doctrinal no solventado: la de los indultos anticipados. ¿Cabe en nuestro ordenamiento jurídico la posibilidad de que a alguien se le indulte antes de la propia condena? El juego está servido a raíz de la sinergia existente entre los artículos 2 y 3 de la Ley. Lo más coherente *ab initio* parece rechazar dicha posibilidad a tenor de lo dispuesto en el art. 130.4 del Código Penal, siendo el indulto considerado como una causa de la exención de la responsabilidad penal parece algo absurdo considerar la posibilidad de decretar el indulto previamente. Sin embargo, voces más autorizadas que la nuestra en dicho campo niegan esta posibilidad <sup>39</sup>. La cuestión no es baladí, ya que de ser posible el indulto anticipado reforzaría, al menos, desde el punto de vista de los efectos de la medida de gracia, el argumento a favor de la posibilidad de dictar una ley de amnistía.

A nuestro entender, la distinción fundamental entre amnistía e indulto se refiere al fin que ambas instituciones persiguen: la amnistía una oportunidad política para la paz social y el indulto un instrumento de perdón personal en aras de una justicia material real<sup>40</sup> o equidad<sup>41</sup>. Por lo tanto, siendo la causa (y por supuesto el fin) sustancialmente diferentes llegamos a la conclusión de que ambas figuras no están en condiciones de ser evaluadas comparativamente. No se puede juzgar por sus efectos dos figuras que poseen fines y cuyo presupuesto es intrínsecamente diferente. Evidentemente, hay otros caracteres que favorecen esta falta de equiparabilidad, por ejemplo, el órgano formalmente competente: en el caso del indulto el poder ejecutivo, y en el caso de la amnistía el poder legislativo.

Respecto a esto último en la doctrina se ha esgrimido como una causa a favor en el debate doctrinal de la constitucionalidad de la amnistía el hecho de que sería el Parlamento el

---

Reales Decretos diferentes para indultar a tantos condenados por terrorismo. AGUADO RENEDO, César: *Problemas constitucionales del ejercicio de la potestad de gracia*, Madrid, Civitas, 2001, p. 99.

<sup>39</sup> Véase: LINDE PANIAGUA, Enrique: *Amnistía e indulto en España*, Madrid, Tucar, 1976, p. 180; DEL TORO MARZAL, Alejandro et al.: *Comentario al Código Penal, Tomo II*, 1972, Barcelona, Ariel, 1972 p. 643; LLORCA ORTEGA, José: *La Ley del indulto (Comentarios, Jurisprudencia, Formularios y notas para su reforma)*, 3ª Ed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2003, p.67.

<sup>40</sup>En este sentido la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de 20 de febrero de 2013, FJ 9 indica: “*La gracia del indulto, aun justificada su existencia en el intento de consecución de la justicia material del caso concreto inspirado en el valor justicia (art. 1 CE), es una prerrogativa excepcional que sólo puede insertarse como institución en el seno del Estado constitucional, que se afirma como Estado de Derecho, sujetándose al principio de legalidad, con lo que ello supone de límite pero también de presupuesto habilitante*”.

<sup>41</sup> En este sentido PALACIOS LUQUE refiere que “*la amnistía es instrumento de paz; el indulto de perdón*”. PALACIOS LUQUE, Diego: *Sobre la Amnistía y el indulto*, Madrid, Boletín de Información del Ministerio de Justicia, núm. 1.048, 25 de enero de 1976, p. 9.

competente formalmente y este es un “*órgano que manifiesta la voluntad general con legitimidad democrática directa, sin más impedimentos que los previstos de forma explícita en la Constitución*”<sup>42</sup>. Este argumento, resulta interesante, sin duda, y su fundamento reside en la vinculación negativa a la *Lex Legum*, dejando en un segundo lugar un deber positivo de actuar conforme a la misma<sup>43</sup>. En todo caso, este argumento nos parece superado, con lo hoy aquí razonado: existe una habilitación del poder de amnistiar expresa en nuestra Constitución. El derecho de gracia necesariamente comprende esta facultad.

Es cierto, y esta parte no lo quiere obviar, que existen dos minutas de la Ponencia constitucional referidas a este asunto, la primera de 29 de septiembre de 1977, en cuyo punto 11 se declara expresamente: «*Por lo que se refiere al ejercicio del derecho de gracia, se acuerda aprobar un texto que figura como apartado e) del artículo 53, y sobre el cual se acuerda volver a considerar el tema referente a la amnistía en segunda lectura*», y la segunda la de 3 de noviembre de 1977, que indica en su punto 4: «*Por lo que se refiere a la materia de la amnistía, se acuerda no constitucionalizar este tema*»<sup>44</sup>. De igual forma, se rechazaron dos enmiendas que querían introducir la amnistía en la Constitución de una manera más clara tal y como se expuso más arriba, en base a esto, hay quienes consideran que el hecho de haber sido rechazadas y de no “constitucionalizar” la amnistía excluye la posibilidad de contemplarla incurso en el derecho de gracia.

Otra de las tesis habidas es que la Constitución, al prohibir los indultos generales, también suprime la amnistía. La antítesis es igual de simple: si los constituyentes suprimieron los indultos generales, ¿por qué no aprovecharon también para prohibir expresamente la amnistía?<sup>45</sup>.

Cabe destacar, que la primera Constitución normativa “*strictu sensu*”<sup>46</sup> de nuestra historia Constitucional reconocía expresamente la posibilidad de amnistiar y sin embargo prohibía los indultos generales.

---

<sup>42</sup> RUIZ BURSON, Francisco Javier: “¿Es constitucional una ley de amnistía? Estado actual de la cuestión argumentos a favor y en contra” *Anuari De Dret Parlamentari*, núm. 37, diciembre 2023, pág.99. En este artículo este autor realiza una importante labor de recopilación de los principales argumentos doctrinales a favor de la constitucionalidad de la ley de amnistía, así como de los argumentos esgrimidos por aquellos que consideran que no hay cabida, llegando a una conclusión personal de que una ley de amnistía no sería constitucional.

<sup>43</sup> STC 101/1983, de 18 de noviembre, FJ 3.

<sup>44</sup> Revista de las Cortes Generales, núm. 2, Ed. Congreso de los Diputados, Madrid, 1984, pp. 280 y 310.

<sup>45</sup> MARTIN PALLÍN, José Antonio: “La amnistía: es constitucional, es democrática y es necesaria”. *El Diario.es*, 05-08-2023. Disponible en: [https://www.eldiario.es/opinion/tribuna-abierta/amnistia-constitucional-democratica-necesaria\\_129\\_10426584.html](https://www.eldiario.es/opinion/tribuna-abierta/amnistia-constitucional-democratica-necesaria_129_10426584.html) (Consultado el 9 de junio de 2025).

<sup>46</sup> Constitución de 1931.

Desde nuestra perspectiva, cuando una norma de la Constitución tiene carácter prohibitivo, su aplicación no debería extenderse a otras situaciones por simple analogía. Estas normas están pensadas para ser claras, precisas y muy concretas, y no tienen margen para interpretaciones amplias o flexibles. En realidad, funcionan un poco como el principio de legalidad, que exige que las leyes digan exactamente lo que permiten o prohíben, sin dejar espacio para suposiciones.

En este marco, es importante no confundir el indulto con la amnistía, aunque a veces se metan en el mismo saco bajo la idea de “*clemencia*”. No son lo mismo, ni por su lógica ni por sus objetivos. El indulto está pensado para casos individuales, se concede persona por persona, y responde a situaciones particulares. La amnistía, en cambio, es mucho más amplia y tiene un enfoque claramente colectivo y político. Su propósito es borrar ciertos delitos para un grupo entero, normalmente en contextos excepcionales donde se busca pasar página como sociedad.

Cada una de estas figuras —el indulto y la amnistía— responde a lógicas distintas, tanto desde el punto de vista legal como del social. No se pueden tratar como si fueran lo mismo ni intercambiarse sin más. Por eso, también es importante tener en cuenta que no se puede aplicar al Parlamento una prohibición que fue pensada específicamente para el Gobierno.

El Ejecutivo, como órgano encargado de aplicar la ley, tiene que ceñirse estrictamente a lo que esta establece. El Parlamento, en cambio, aunque también debe respetar el marco legal, cumple otra función: la de representar la voluntad popular y tomar decisiones políticas. Por eso, trasladar una limitación pensada para el Ejecutivo al poder legislativo no tiene sentido, porque no ocupan el mismo lugar ni cumplen el mismo papel dentro del sistema democrático.

En una democracia representativa, cuando hablamos de medidas excepcionales como el indulto o la amnistía, lo importante es que se usen en función del interés general. No deberían responder a intereses individuales o de grupos concretos, sino a una necesidad compartida por la sociedad, expresada y canalizada a través de la ley.

Este tipo de intervención no solo responde a criterios legales, sino también a razones éticas y sociales que buscan mantener un cierto equilibrio entre la justicia y el bien común. Cuando el Derecho entra en juego para regular medidas de clemencia, no solo cambia la forma en que se aplican, sino que transforma el sentido mismo de estas herramientas. Ya no estamos ante un simple indulto generalizado, sino ante una medida más matizada, pensada para

ajustarse a cada contexto, y que intenta encontrar un punto de equilibrio entre el interés público y los derechos de las personas afectadas.

En este escenario, hay que recordar que las normas constitucionales que prohíben ciertas prácticas —como los indultos generales— son muy claras y no se pueden aplicar por analogía a otras situaciones. Son normas que dicen exactamente lo que dicen, sin margen para extender su alcance a casos distintos. Y cuando hablamos de decisiones de clemencia, como la amnistía, entramos en una lógica mucho más compleja, que depende no solo del marco legal, sino también del momento político y social en el que se produce. No se trata de aplicar reglas fijas, sino de valorar con cuidado cada situación.

### **III. La constitucionalidad de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña.**

La Ley Orgánica 1/2024, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña, fue presentada como proposición de ley por el Grupo Parlamentario Socialista en noviembre de 2023. Su tramitación parlamentaria estuvo marcada por la urgencia política derivada de los pactos de investidura y por una gran polarización institucional y social. Se optó por un procedimiento abreviado, con lectura única en algunos tramos, lo que generó críticas por parte de diversos sectores del arco político y del poder judicial.

La propuesta fue objeto de una intensa negociación parlamentaria, con sucesivas enmiendas y reformulaciones destinadas a asegurar el apoyo de los grupos independentistas catalanes, en especial Junts per Catalunya, cuyo respaldo resultaba crucial y necesario para su futura aprobación. Entre las modificaciones más destacadas se encuentra el ajuste del marco temporal de aplicación de la amnistía, que se amplió desde el 1 de enero de 2012 hasta el 1 de noviembre de 2011, con el objetivo de incluir ciertos actos previos a las consultas de 2014<sup>47</sup>.

Uno de los puntos más discutidos fue la calificación de la norma como ley orgánica. Según el artículo 81 de la Constitución Española, las leyes orgánicas son aquellas que desarrollan derechos fundamentales o regulan instituciones esenciales del Estado. Uno de los argumentos más sólidos en relación a su catalogación como orgánica es el que *“se entiende que*

---

<sup>47</sup> Esta modificación fue introducida mediante la enmienda número 25 presentada por el Grupo Parlamentario Junts per Catalunya. Esta enmienda modificó el artículo 1 de la proposición de ley, que originalmente establecía el inicio del periodo de aplicación el 1 de enero de 2012. La justificación de la enmienda fue una mejora técnica para abarcar todas las actuaciones vinculadas a la consulta del 9 de noviembre de 2014 y al referéndum del 1 de octubre de 2017. Posteriormente, esta enmienda fue incorporada en una enmienda transaccional acordada entre PSOE, Junts y ERC, consolidando así el nuevo marco temporal en el texto final de la ley.

la ley de amnistía es una derogación singular del Código Penal —una derogación retroactiva favorable— y, en consecuencia, su naturaleza solo puede ser la misma que tiene el propio Código Penal: orgánica<sup>48</sup>. Sin embargo, para infracciones administrativas, no sería necesaria una ley orgánica, ya que estas pueden ser amnistiadas mediante leyes ordinarias. Además, el legislador justifica su carácter orgánico por la supuesta afectación a derechos fundamentales<sup>49</sup>, pero la jurisprudencia constitucional<sup>50</sup> no ha reconocido que las leyes singulares<sup>51</sup> (tal y como es el caso) puedan ser orgánicas solo por eso<sup>52</sup>. En definitiva, la condición orgánica de la Ley de Amnistía solo se justificaría por su contenido penal, no por afectar derechos fundamentales ni por incluir otras materias ajenas al ámbito penal.

Durante el proceso legislativo, instituciones como el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ)<sup>53</sup> y la Secretaría General del Senado<sup>54</sup> emitieron informes alertando sobre posibles conflictos de constitucionalidad. Asimismo, la tramitación fue seguida con atención por organismos internacionales como la Comisión de Venecia, que elaboró un dictamen<sup>55</sup> en el que, si bien no se cuestiona de forma tajante la legitimidad democrática de la amnistía, sí se advierte sobre los riesgos para el Estado de derecho si no se garantiza la generalidad, objetividad y transparencia de la medida.

---

<sup>48</sup> GUERRERO VÁZQUEZ, Pablo: “La amnistía del proces y su controvertido encaje en la Constitución”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 2024, 125-126.

<sup>49</sup> Véase el último párrafo del apartado VI del preámbulo de la Ley que dispone: “Por todo lo expuesto, y atendiendo al ámbito penal de esta regulación (artículo 149.1.6.ª CE) y a su afeción a derechos fundamentales (artículo 81.1 CE), las Cortes Generales aprueban la siguiente ley orgánica”.

<sup>50</sup> Véase la STC 5/1981, de 13 de febrero.

<sup>51</sup> En el apartado V del Preámbulo de la Ley de Amnistía se dispone específicamente que: “solo cabe entender esta opción legislativa en el marco de las leyes singulares”.

<sup>52</sup> De hecho, las leyes singulares dictadas hasta la fecha nunca han tenido el carácter de orgánicas, salvo la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos rechazando su catalogación como tal por la STC 48/2003, de 12 de marzo. En ella el Tribunal entiende que la Ley orgánica no puede considerarse una ley dirigida exclusivamente contra un partido concreto —en este caso, Batasuna—, ya que las leyes que regulan derechos fundamentales como el art. 22 CE (asociación política) deben ser genéricas y aplicables con igualdad a todos los partidos.

<sup>53</sup> Disponible en: [https://www.poderjudicial.es/portal/site/cgpj/menuitem.65d2c4456b6ddb628e635fc1dc432ea0/vgnnextchannel=ea1732cd1ddaa210VgnVCM100000cb34e20aRCRD&vgnnextfmt=default&vgnnextloc ale=es\\_ES&vgnnextoid=431ea2952216e810VgnVCM1000004648ac0aRCRD](https://www.poderjudicial.es/portal/site/cgpj/menuitem.65d2c4456b6ddb628e635fc1dc432ea0/vgnnextchannel=ea1732cd1ddaa210VgnVCM100000cb34e20aRCRD&vgnnextfmt=default&vgnnextloc ale=es_ES&vgnnextoid=431ea2952216e810VgnVCM1000004648ac0aRCRD)

<sup>54</sup> Disponible en: <https://www.democrata.es/actualidad/dudas-constitucionales-sobre-la-tramitacion-y-el-contenido-el-informe-integro-de-los-letrados-del-senado-sobre-la-ley-de-amnistia/>

<sup>55</sup> Dictamen de la Comisión de Venecia de 18 de marzo de 2024.

Disponible en: <https://www.almendron.com/tribuna/wp-content/uploads/2024/03/comision-de-venecia-amnistia.pdf>

Desde el punto de vista normativo, la Ley Orgánica 1/2024 se fundamenta en el principio de soberanía parlamentaria (art. 66 CE), que otorga a las Cortes Generales la capacidad de legislar en todas las materias no prohibidas explícitamente por la Constitución. Dado que la Carta Magna española de 1978 no contiene una referencia explícita a la amnistía, a diferencia del indulto (regulado en el artículo 62.i), los impulsores de la ley sostienen que esta forma parte del margen de configuración normativa del legislador.

Además, la ley invoca principios del Derecho Penal de hecho y la retroactividad favorable de las leyes penales (art. 2.2 del Código Penal), para justificar la posibilidad de exonerar responsabilidades pasadas si así lo establece una norma con rango legal. También se cita jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH)<sup>56</sup>, que admite en ciertos casos la legalidad de medidas de amnistía siempre que cumplan los estándares del Estado de derecho y se apliquen de forma general, no discriminatoria y proporcional.

En cuanto a su formulación técnica, la ley se estructura en un preámbulo de notable extensión —superior incluso al articulado— y tres títulos. El preámbulo contiene una extensa justificación política y constitucional de la norma, lo que algunos autores interpretan como una muestra de inseguridad del legislador sobre la presunción de constitucionalidad de sus actos<sup>57</sup>.

El articulado delimita con detalle el ámbito subjetivo (quiénes se benefician), objetivo (qué conductas se amnistían) y temporal (desde el 1 de noviembre de 2011 hasta el 13 de

---

<sup>56</sup> El TEDH no considera que las amnistías en sí mismas sean contrarias al Convenio, pero establece condiciones claras para su legitimidad. En *Ould Dah v. Francia*, el TEDH sostuvo que las amnistías que cubren actos de tortura "*son generalmente incompatibles con el deber de los Estados de investigar dichos actos*", aunque admitió que podrían ser aceptables en contextos excepcionales, como procesos de reconciliación nacional. En *Marguš v. Croacia*, reconoce que las amnistías que abarquen graves violaciones de derechos humanos suelen estar contra el deber de investigación y sanción, pero no excluye su validez si están justificadas por circunstancias excepcionales como una transición política o acuerdos de paz

<sup>57</sup> En este sentido se pronuncia GIL GIL, Alicia: "Breve análisis de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña", *Revista Sistema Penal Crítico*, 5, 2024. Otros autores como ARAGÓN REYES han sido más tajantes en relación al denominar este preámbulo como "monumento a la tergiversación", véase al respecto: ARAGÓN REYES, Manuel: "Una amnistía falaz". En ARAGÓN REYES, Manuel, GIMBERNAT Enrique, y RUIZ ROBLEDO Agustín (Dirs.): *La Amnistía en España. Constitución y Estado de derecho*, A Coruña, Colex, 2024, p.294.

noviembre de 2023)<sup>58</sup>. Se excluyen expresamente delitos de terrorismo con resultado de muerte, tortura y otros que atenten gravemente contra derechos humanos<sup>59</sup>.

El eje del debate constitucional sobre la Ley Orgánica 1/2024 gira en torno a su posible colisión o adecuación a principios esenciales del orden constitucional español: Estado de derecho, igualdad ante la ley y separación de poderes.

- Estado de Derecho y seguridad jurídica

Decir que España es un Estado de Derecho no es solo una frase jurídica: implica, en la práctica, que ningún poder público puede actuar por encima de la ley. Todo, absolutamente todo, debe ajustarse a las normas y principios que marca la Constitución. Eso incluye también a las leyes de amnistía. Por muy excepcionales o justificadas que puedan parecer, no pueden contradecir lo que establece la Norma Fundamental. En un sistema democrático, la ley está por encima de cualquier decisión puntual, y nadie —ni siquiera el legislador— puede saltarse esos límites.

El artículo 1.1 de la Constitución deja claro que el Estado de derecho es uno de los pilares fundamentales sobre los que se apoya todo el sistema democrático en España. En ese marco, no han faltado voces críticas hacia la ley de amnistía, sobre todo por el posible impacto que podría tener en la seguridad jurídica, que protege el artículo 9.3, ya que modifica el marco penal de forma retroactiva.

A pesar de eso, el artículo 1 de la propia ley explica con claridad cuál es su finalidad: *“contribuir a la normalización institucional, política y social en Cataluña”*, perdonando de forma legal determinados hechos del pasado. Esta intención está desarrollada con más detalle en el Preámbulo, como ya se ha comentado, y refleja la voluntad de cerrar una etapa conflictiva con una medida que, aunque excepcional, busca dar una salida política a una situación compleja.

En este sentido el Título II de la Ley define los efectos de la amnistía, especificando que los jueces y tribunales deberán decretar, de oficio o a instancia de parte, el sobreseimiento libre de las causas afectadas, reforzando así su aplicabilidad y valor normativo. Este mandato refuerza su seguridad jurídica frente a la discrecionalidad judicial.

---

<sup>58</sup> Artículo 1 de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña.

<sup>59</sup> Artículo 2 de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña.

No obstante, hay autores como TAJADURA TEJADA que inciden en la razón última de la conveniencia política de su aprobación y por tanto carente de un motivo objetivo lo que da lugar a una arbitrariedad por parte de los poderes públicos. El profesor es tajante al respecto y llega a afirmar que se trata del mayor “atentado” contra el principio de seguridad jurídica desde la génesis de la Carta Magna, y que si se llega a aprobar (como finalmente se hizo):

“creará un precedente nefasto. Si el Tribunal Constitucional no la anula, nada impedirá a otra mayoría coyuntural en el futuro aprobar otras amnistías. El principio de igualdad y la reserva de jurisdicción quedarían completamente desprotegidos frente al legislador y cualquier mayoría absoluta futura podría excepcionarlos, aun careciendo —como hemos tratado de exponer en estas páginas— de fundamento constitucional y sin que concurra —como es el caso de la ley actual— ninguna finalidad legítima.”<sup>60</sup>

La aplicación de una ley de amnistía produciría la conculcación de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. El riesgo de que la amnistía responda a decisiones puramente políticas, de oportunidad o conveniencia partidista, sin un fundamento jurídico-constitucional suficiente, la convertiría en un acto arbitrario. Este argumento está ligado a una quiebra del principio de legalidad penal (art. 25 CE) pues la amnistía podría socavar la previsibilidad del ordenamiento y la confianza de los ciudadanos en que las conductas ilícitas tendrán las consecuencias previstas por la ley.

- Igualdad ante la ley

El artículo 14 CE garantiza la igualdad ante la ley sin discriminación. Algunas voces consideran que la ley puede vulnerar el derecho a la igualdad, al beneficiar a determinados individuos por razones de carácter político. Sin embargo, la ley intenta evitar esta objeción estableciendo un marco general y abstracto.

En la norma se delimita de forma objetiva los hechos amnistiables (art.1) siempre que guarden relación directa con el denominado “*proceso independentista catalán*”. Aunque esto circunscribe el beneficio a un colectivo concreto, el criterio es funcional y no nominal, hecho que refuerza el argumento de la constitucionalidad de la norma.

Según los detractores de su encaje constitucional, la amnistía produce una discriminación entre ciudadanos en tanto que solo unos pocos se ven beneficiados de esta medida. La

---

<sup>60</sup> TAJADURA TEJADA, Javier: “Constitución y amnistía”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131,2024, p.117.

amnistía, al crear excepciones *ad personam* o para grupos específicos sin una justificación objetiva, razonable y proporcional, podría generar discriminaciones o privilegios inaceptables vulnerando el derecho a la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley.

Es cierto que la igualdad formal (igualdad ante la ley) exige que se traten de manera idéntica situaciones de hecho iguales. Sin embargo, tal y como apunta GARCÍA ROCA<sup>61</sup> nada impide que el poder legislativo haga diferenciación de situaciones que de facto son distintas (no resulta obligada la igualdad por indiferenciación) si se estiman razones que permiten diferenciar con argumentos racionales y en base a criterios objetivos hechos o supuestos de hecho. Es decir, se pueden dictar leyes singulares en sus destinatarios porque nuestra Carta Magna en su art. 9.2 asume también el concepto de igualdad real y además esgrime la necesidad de buscar siempre el interés general.

En este punto debe de hacerse referencia a la cuestión de inconstitucionalidad que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo elevó al Tribunal constitucional en virtud de Auto de fecha de 24 de julio de 2024 en él se argumenta que esta ley beneficia únicamente a quienes cometieron delitos relacionados con el proceso independentista catalán. Es decir, perdona ciertos delitos solo porque las personas que los cometieron tenían objetivos o motivaciones políticas concretas: apoyar el procedimiento independentista catalán.

El Auto referido expone que ese trato diferente se basa exclusivamente en la opinión política de las personas, lo que está prohibido por la Constitución. Vamos a ver esta diferenciación con un ejemplo práctico: dos personas cometieron el mismo delito, pero una lo hizo para apoyar la independencia y otra lo hizo por otra causa (por ejemplo, protestar contra un desahucio o defender otra idea política), solo una de ellas (la independentista) recibiría la amnistía. Esto implica un trato desigual e injustificado desde el punto de vista constitucional.

Además, señala la resolución judicial, no estamos en una situación de transición política, como ocurrió con el paso de la dictadura a la democracia en 1977, lo que en aquel momento sí justificó una amnistía amplia. Ahora, no hay un contexto histórico que justifique esta amnistía selectiva.

- Separación de poderes

En cuanto al principio de separación de poderes (arts. 1.1 y 117 CE), la crítica se centra en que el legislador podría estar invadiendo la esfera del poder judicial. Ahora bien, la Ley

---

<sup>61</sup> GARCÍA ROCA, Javier: “La amnistía en la Constitución: los constitucionalistas divididos”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 2024, p. 33.

establece que la aplicación judicial de la amnistía no menoscaba el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que los jueces mantienen la competencia para interpretar si un caso concreto se ajusta a los criterios legales de amnistía. Sin embargo, entienden los que se posicionan en la inconstitucionalidad de esta medida de gracia que una ley de amnistía que anule o interfiera en procedimientos judiciales en curso o en sentencias firmes invadiría la esfera reservada a jueces y tribunales para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

## **V.-CONCLUSIONES**

Después de recorrer todo este trabajo, queda claro que hablar de la amnistía no es solo hablar de una figura jurídica. Es adentrarse en un terreno donde el derecho, la política, la historia y la ética se cruzan constantemente. En el contexto actual, marcado por tensiones territoriales y debates intensos sobre la legitimidad democrática, abordar la amnistía supone enfrentarse a una de las cuestiones más sensibles de nuestro marco constitucional.

A lo largo del análisis hemos podido comprobar que la amnistía y el indulto, aunque nacen del mismo tronco común —el antiguo Derecho de Gracia—, han tomado caminos distintos. El indulto se ha mantenido como un recurso individual, más regulado y centrado en situaciones concretas. La amnistía, en cambio, ha estado ligada a momentos históricos de cambio profundo o de reconciliación nacional, y por eso su aplicación siempre ha venido cargada de debate y, en muchos casos, de división social.

Uno de los puntos más interesantes del recorrido ha sido mirar hacia atrás, hacia nuestras raíces jurídicas. Textos como el *Liber Iudiciorum*, Las Siete Partidas o incluso la Constitución de Cádiz muestran que, aunque con formas distintas, el concepto de perdón legal ha existido durante siglos. Su presencia en diferentes constituciones del siglo XIX y XX nos indica que la amnistía no es una figura ajena a nuestro sistema, aunque sí ha sido usada con mucha cautela, reservada para momentos excepcionales donde el objetivo no era solo jurídico, sino también político y social: cerrar heridas, pasar página o evitar mayores fracturas.

Y justo ahí aparece una de las grandes cuestiones del presente trabajo: ¿qué significa que la Constitución de 1978 no mencione la amnistía? ¿Supone eso una prohibición? ¿O más bien un espacio en blanco que el legislador puede llenar, siempre que respete los principios del Estado de derecho? Lo cierto es que no hay una respuesta única. Mientras algunos defienden que el silencio es una forma de rechazo implícito, otros entienden que se trata de una herramienta que puede —y debe— usarse cuando el contexto así lo requiere, pero con muchísima precaución.

En este debate ha sido muy útil mirar lo que ocurre en otros países. Francia, Portugal, Bélgica, Alemania o Austria nos ofrecen ejemplos de cómo otras democracias también han utilizado la amnistía, a veces con objetivos parecidos: cerrar conflictos, facilitar reintegraciones o impulsar procesos de reconciliación. Eso sí, en todos estos casos se han exigido garantías claras, tanto jurídicas como políticas, para que el uso de la amnistía no acabe erosionando la confianza en la ley ni generando desigualdades.

La aprobación de la Ley Orgánica 1/2024 ha vuelto a poner todos estos temas sobre la mesa, y lo ha hecho de forma intensa. El hecho de que su objetivo sea facilitar la “normalización” en Cataluña ha sido interpretado de formas muy distintas según desde dónde se mire. Algunos la ven como una salida política necesaria; otros como una amenaza al principio de igualdad ante la ley. Sea cual sea la posición que se adopte, lo que queda claro es que no estamos ante un simple debate técnico: hay emociones, historia reciente y modelos distintos de entender el Estado y la convivencia detrás de cada postura.

Por eso, con este trabajo no he intentado llegar a una única conclusión cerrada, sino más bien mostrar las distintas formas en las que se puede mirar este tema. La legalidad y la legitimidad no siempre coinciden, y algo que encaje perfectamente dentro de la ley puede, aun así, generar rechazo si la sociedad lo percibe como injusto o desequilibrado. Esta idea está muy presente en la obra de Concepción Arenal, que insiste en que el derecho no puede ir por un lado y la conciencia social por otro.

La amnistía, justo por lo que representa, necesita algo más que una base legal: necesita una historia que la acompañe, que la explique bien, que ayude a entender por qué se plantea y para qué sirve. Si no se construye ese relato compartido, es fácil que la medida se malinterprete o se rechace.

Arenal también advertía del peligro de dejarnos llevar por emociones mal enfocadas. Sentir está bien, pero si no se piensa con claridad, se pueden tomar decisiones muy injustas. Por eso, si se recurre a la amnistía, no puede hacerse a la ligera ni como un gesto aislado de poder. Tiene que ser una decisión muy pensada, con un objetivo claro: ayudar a cerrar heridas, no abrir otras nuevas.

En resumen, lo que se desprende del estudio es que la amnistía, lejos de ser un mero tecnicismo jurídico, es una figura con un enorme poder simbólico. Usarla sin el suficiente consenso o sin una justificación sólida puede debilitar el propio sistema democrático. Pero ignorarla, cuando puede servir para resolver conflictos profundos y duraderos, también

puede ser un error. La clave, como casi siempre en derecho y en política, está en el equilibrio: en saber cuándo, cómo y por qué se recurre a este tipo de medidas, y en ser capaces de explicar con claridad qué se gana, qué se pierde y qué se busca proteger.

Al final, más allá de artículos y doctrinas, lo que está en juego es la calidad de nuestra democracia y la capacidad que tenemos —como sociedad— de afrontar nuestros conflictos con inteligencia, con justicia y con vocación de futuro.

## **BIBLIOGRAFÍA**

ALBA NAVARRO, Manuel, “Sinopsis del art. 66 CE”, 2003, Congreso de los Diputados, 2003. Disponible en: <https://app.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=66&tipo=2> (Consultado el 9 de junio de 2025).

AGUADO RENEDO, César: *Problemas constitucionales del ejercicio de la potestad de gracia*, Madrid, Civitas, 2001.

AGUADO RENEDO, César: “La amnistía en el sistema español: cuestión de interpretación y de control constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 2024.

ARAGÓN REYES Manuel: “El debate constitucional sobre la amnistía”. En ARAGÓN REYES, Manuel et al. (Coords.): *La Constitución como forma de democracia. Libro-Homenaje a Paloma Biglino*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2024

ARAGÓN REYES, Manuel: “Una amnistía falaz”. En ARAGÓN REYES, Manuel, GIMBERNAT Enrique, y RUIZ ROBLEDO Agustín (Dirs.): *La Amnistía en España. Constitución y Estado de derecho*, A Coruña, Colex, 2024

ARENAL, Concepción. *El derecho de gracia ante la justicia*. Disponible en: [https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/el-derecho-de-gracia-ante-la-justicia--0/html/fef9fe8e-82b1-11df-acc7-002185ce6064\\_2.html](https://www.cervantesvirtual.com/obra-visor/el-derecho-de-gracia-ante-la-justicia--0/html/fef9fe8e-82b1-11df-acc7-002185ce6064_2.html)

BERNABÉ, Ireneo: “Antecedentes históricos del indulto”. *Revista de Derecho de la UNED*, núm. 10, 2012, pp. 687-709.

BOURGET Renaul (Traducción de GÓMEZ MEJÍA, Fernando): *La clemencia en la ciencia jurídica: Ensayo de dogmática jurídico-comparada sobre la amnistía y el indulto*, Bogotá-Colombia, Editorial Temis, 2018.

CONSTANT, Benjamín (Traducción de SÁNCHEZ MEJÍAS, M<sup>a</sup> Luisa): *Escritos políticos*. Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1989.

DE LA QUADRA-SALCEDO, Tomás: “Gracia y justicia”, *El País*, 08-09/2023. Disponible en: [https://www.iustel.com/diario\\_del\\_derecho/noticia.asp?ref\\_iustel=1236741](https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1236741) (Consultado el 22 de marzo de 2025).

DELPÉREE, Francis: “La elaboración de las leyes y los actos equivalentes a las leyes en Bélgica”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 16, enero-abril 1986.

DEL TORO MARZAL, Alejandro et al.: *Comentario al Código Penal, Tomo II*, 1972, Barcelona, Ariel, 1972.

ESCRITOS POLÍTICOS, trad. de SÁNCHEZ MEJÍAS, M<sup>a</sup>. L. 1989, 34, Madrid: C.E.C.

GARCÍA ROCA, Javier: “La amnistía en la Constitución: los constitucionalistas divididos”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 2024.

GIL GIL, Alicia: “Breve análisis de la Ley Orgánica 1/2024, de 10 de junio, de amnistía para la normalización institucional, política y social en Cataluña”, *Revista Sistema Penal Crítico*, 5, 2024.

GUERRERO VÁZQUEZ, Pablo: “La amnistía del proceso y su controvertido encaje en la Constitución”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, 131, 2024

HERRERO BERNABÉ, Ireneo: “Antecedentes históricos del indulto” *Revista de Derecho UNED*, núm. 10, 2012, pp. 687-709.

LINDE PANIAGUA, Enrique: “La clemencia (amnistía e indulto) a la luz de la jurisprudencia de los Tribunales Supremo y Constitucional y del Código Penal de 1995”, Madrid, Boletín Del Ministerio De La Presidencia, Justicia Y Relaciones Con Las Cortes, 52 (1823), pp. 1413–1428. Disponible en: <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/BMJ/article/view/2412> (Consultado a 9 de junio de 2025).

LINDE PANIAGUA, Enrique: *Amnistía e indulto en España*, Madrid, Tucar, 1976.

LLORCA ORTEGA, José: *La Ley del indulto (Comentarios, Jurisprudencia, Formularios y notas para su reforma)*, 3<sup>a</sup> Ed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2003.

LOZANO, Blanca: “El Indulto y la amnistía ante la Constitución”. En MARTÍN-RETORTILLO, Sebastián (Coord.): *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor*

*Eduardo García de Enterría*: Tomo II. De los derechos y deberes fundamentales, Madrid, Civitas 1991.

MARTIN PALLÍN, José Antonio:

-“La amnistía: es constitucional, es democrática y es necesaria”. El Diario.es, 05-08-2023. Disponible en: [https://www.eldiario.es/opinion/tribuna-abierta/amnistia-constitucional-democratica-necesaria\\_129\\_10426584.html](https://www.eldiario.es/opinion/tribuna-abierta/amnistia-constitucional-democratica-necesaria_129_10426584.html) (Consultado el 9 de junio de 2025).

-“Motivación y alcances de la ley de amnistía”, El País, 26-09-2023. Disponible en: <https://elpais.com/opinion/2023-09-26/motivacion-y-alcances-de-las-leyes-de-amnistia.html> (consultado el 23 de marzo de 2025).

NOGUERA, A.: “Que la Constitución no mencione la amnistía no significa que no se pueda hacer”, Público, 8-09-2023. Disponible en: <https://www.publico.es/politica/albert-noguera-constitucion-no-mencione-amnistia-no-significa-no-pueda.html> (Consultado el 18 de marzo de 2024)

PALACIOS LUQUE, Diego: *Sobre la Amnistía y el indulto*, Madrid, Boletín de Información del Ministerio de Justicia, núm. 1.048, 25 de enero de 1976

PALOMINO MANCHEGO, José F:” El tribunal Constitucional de Austria y su influjo en los ordenamientos iberoamericanos (los primeros pasos)”. En FERRER MAC-GREGOR, Eduardo y FLORES PANTOJA, Rogelio (Coords.): *La Constitución y sus garantías. A 100 años de la Constitución de Querétaro de 1917. Memoria del XI Encuentro Ibroamericano y VIII Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional*”, Querétano- México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétano.

PÉREZ DEL VALLE, Carlos: “Amnistía, Constitución y justicia material”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 61, enero-abril, 2001.

PÉREZ ROYO, J.:

-“Sobre la constitucionalidad de la ley de amnistía”, El Diario, 2-08-2023, Disponible en: [https://www.eldiario.es/contracorriente/constitucionalidad-ley-amnistia\\_132\\_10425250.html](https://www.eldiario.es/contracorriente/constitucionalidad-ley-amnistia_132_10425250.html) (consultado el 22 de marzo de 2024).

-“La prohibición de los indultos generales”, El Diario, 31-08-2023. Disponible en: [https://www.eldiario.es/contracorriente/prohibicion-indultos-generales\\_132\\_10478882.html](https://www.eldiario.es/contracorriente/prohibicion-indultos-generales_132_10478882.html) (Consultado el 22 de marzo de 2025).

-“Los límites de la ley de amnistía”, El Diario, 12-10-2023. Disponible en: [https://www.eldiario.es/contracorriente/limites-ley-amnistia\\_132\\_10593608.html](https://www.eldiario.es/contracorriente/limites-ley-amnistia_132_10593608.html) (Consultado el 22 de marzo de 2025).

RAMOS TAPIA, Inmaculada y RUIZ ROBLEDO, Agustín: “¿Se olvidó la Constitución de la Amnistía?. Diario LA LEY, 11-09-2023. Disponible en: <https://diariolaley.laleynext.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1CTEAAmNzYwtzc7Wy1KLizPw827DM9NS8kIS13MSSktQiWz9HAKldIPMqAA AAWKE> (Consultado el 9 de junio de 2025).

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Fuero Juzgo en latín y castellano*, Madrid, Ibarra, 1815. Disponible en: [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/publicacion.php?id=PUB-LH-2015-5](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/publicacion.php?id=PUB-LH-2015-5) (Consultado el 9 de junio de 2025).

RUIZ BURSÓN, Francisco Javier: “¿Es constitucional una ley de amnistía? Estado actual de la cuestión argumentos a favor y en contra” *Anuari De Dret Parlamentari*, núm. 37, diciembre 2023.

SCHÜNEMANN, B: *Amnestie und Grundgesetz. Zur Verfassungswidrigkeit einer Amnestie in der Parteispendenaffare*, Zeitschrift für Rechtspolitik-198 (Citado por PÉREZ DEL VALLE, C. “Amnistía, Constitución y justicia material”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 61, 2001, pág. 196).