

TESIS DOCTORAL

2015



**RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ANTECEDENTES PENALES  
DE OTROS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA  
EN EL PROCESO PENAL ESPAÑOL**

*María Jesús Blanco Quintana*

*Licenciada en Derecho*

**Director: Prof. Dr. D. Alfonso Serrano Maíllo**

**FACULTAD DE DERECHO**

**Departamento de Derecho Penal y Criminología**

**TESIS DOCTORAL**

**2015**

**RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ANTECEDENTES PENALES  
DE OTROS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA  
EN EL PROCESO PENAL ESPAÑOL**

***María Jesús Blanco Quintana***

*Licenciada en Derecho*

**Director: Prof. Dr. D. Alfonso Serrano Maíllo**

**FACULTAD DE DERECHO**

**Departamento de Derecho Penal y Criminología**

*Con mi agradecimiento al profesor Dr. D. Alfonso Serrano Maillo,  
por la dirección y seguimiento en la realización de este trabajo.*



## ÍNDICE

<b>ÍNDICE</b> .....	<b>5</b>
<b>LISTA DE SÍMBOLOS, ABREVIATURAS Y SIGLAS</b> .....	<b>11</b>
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>13</b>
<b>PRIMERA PARTE</b> .....	<b>21</b>
<b>LOS ANTECEDENTES PENALES NACIONALES.</b> .....	<b>21</b>
<b>CAPÍTULO 1</b> .....	<b>23</b>
<b>LOS ANTECEDENTES PENALES Y SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO CENTRAL DE PENADOS</b> .....	<b>23</b>
<b>I. LOS ANTECEDENTES PENALES Y SU NATURALEZA JURÍDICA</b> .....	<b>23</b>
<b>II. LA INSCRIPCIÓN DE LAS CONDENAS EN EL REGISTRO CENTRAL DE PENADOS</b> .....	<b>27</b>
1. Las resoluciones que se inscriben en el Registro Central de Penados. ....	32
2. Los datos de identificación de los penados. ....	34
3. La transmisión de los datos al Registro. ....	35
4. El acceso a la información contenida en el Registro. ....	36
5. Las certificaciones del Registro Central de Penados.....	38
6. Las normas de cancelación de los antecedentes penales.....	42
7. La eliminación de los antecedentes penales.....	46
<b>CAPÍTULO 2</b> .....	<b>51</b>
<b>LA CONSIDERACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES NACIONALES EN LOS POSTERIORES PROCESOS PENALES EN ESPAÑA</b> .....	<b>51</b>
<b>I- LA CONSIDERACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES NACIONALES EN EL MARCO DEL PROCESO PENAL ESPAÑOL</b> .....	<b>51</b>
1. La incidencia de los antecedentes penales para acordar la prisión provisional.....	52
2. En los supuestos de libertad provisional con fianza. ....	55
3. Aplicar la circunstancia agravante de reincidencia.....	55
4. Elemento a valorar para la suspensión de la ejecución de la condena. ....	58
5. Circunstancia para valorar, antes de acordar la sustitución de la pena. ....	61
6. Cuantificar el límite máximo de cumplimiento efectivo de las penas. ....	62
7. Determinar el plazo para cancelar los antecedentes penales (art. 136.2.2º).....	68
<b>II. LA CONSIDERACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES FUERA DEL PROCESO PENAL</b> .....	<b>69</b>

<b>SEGUNDA PARTE .....</b>	<b>73</b>
<b>LA COMUNICACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES, .....</b>	<b>73</b>
<b>PRESUPUESTO PARA SU TOMA EN CONSIDERACIÓN.....</b>	<b>73</b>
<b>CAPÍTULO 3 .....</b>	<b>75</b>
<b>LA COMUNICACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES EXTRANJEROS.....</b>	<b>75</b>
<b>I. EL INTERCAMBIO DE LOS ANTECEDENTES EN EL ÁMBITO DEL CONSEJO DE EUROPA. ....</b>	<b>75</b>
<b>II. LOS CONVENIOS BILATERALES DE ESPAÑA CON ESTADOS NO PERTENECIENTES A LA UNIÓN EUROPEA.....</b>	<b>78</b>
<b>III. EL INTERCAMBIO DE ANTECEDENTES PENALES EN LA UNIÓN EUROPEA.....</b>	<b>82</b>
1. El Convenio de Asistencia Judicial Penal entre los Estados miembros de la Unión Europea del año 2000. ....	82
2. La Decisión 2005/876/JAI, de 21 de noviembre de 2005, relativa al intercambio de información de los registros de antecedentes penales. ....	83
3. La comunicación de las condenas y la interconexión de los registros nacionales en las Declaraciones, Comunicaciones y Planes de Acción en la Unión Europea. ....	88
4. El proyecto de Interconexión de los registros de antecedentes penales nacionales (Network of Judicial Registers - NJR).....	96
<b>CAPÍTULO 4.....</b>	<b>99</b>
<b>LA Decisión Marco 2009/315/JAI y la Decisión 2009/316/JAI .....</b>	<b>99</b>
1. FUNCIONAMIENTO DEL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN. ....	100
2. CARACTERÍSTICAS GENERALES DEL SISTEMA ECRIS. ....	103
3. LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS MIEMBROS EN LA DM 2009/315. ....	105
3.1. LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO MIEMBRO DE CONDENA. ....	106
3.1.1. Constancia de la nacionalidad de las personas condenadas.....	106
3.1.2. Comunicación de la condena al Estado de nacionalidad. ....	106
3.1.3.- Comunicación de las modificaciones posteriores.....	107
3.1.4. Comunicación de las copias de las condenas.....	108
3.2. LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO MIEMBRO DE NACIONALIDAD.....	110
3.2.1. Recepción y depuración de la información.....	110
3.2.2. Conservación de la información.....	111
3.2.3. Actualización de la información.....	111
3.2.4. Respuesta a las solicitudes de información.....	112
4. LA COMUNICACIÓN DE LAS SENTENCIAS CONDENATORIAS.....	112
4.1. Las comunicaciones necesarias para el intercambio de la DM 2009/315. ....	112
4.2. Información que debe transmitir el Estado miembro de condena al EM de nacionalidad. .	113
4.3. La utilización de las categorías comunes para clasificar la información. ....	116
4.4. La forma de envío de la información. ....	120
4.5. La lengua utilizada para las notificaciones.....	121

5. LA RETRANSMISIÓN DE LA INFORMACIÓN.....	122
5.1. Solicitud de la información. ....	122
5.1.1. Supuestos. ....	122
5.1.2. Propósito de la solicitud. ....	123
5.1.3. Forma de la solicitud.....	124
5.1.4. Idioma de la solicitud.....	125
5.2. Respuesta a una solicitud de información recibida en el Registro Central de Penados.....	126
5.2.1.Verificación de la identidad de la persona.....	126
5.2.2. Información a transmitir.....	126
5.2.3. Formulario de respuesta.....	128
5.2.4. Plazos de respuesta.....	129
5.2.5. Idioma de respuesta.....	130
<b>CAPÍTULO 5.....</b>	<b>133</b>
EL INTERCAMBIO DE ANTECEDENTES PENALES EN LA LEY ORGÁNICA 7/2014.....	133
I- OBJETO Y ESTRUCTURA DE LA LEY.....	133
II. LAS DISPOSICIONES SOBRE EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN DE LAS CONDENAS.....	134
1. La designación de la autoridad central a efectos del intercambio.....	135
2. La forma del intercambio de información de los antecedentes penales con otros Estados miembros.....	135
3. Idioma del intercambio.....	136
4. Las comunicaciones desde el Registro Central de Penados.....	136
4.1. Las comunicaciones del RCP como Estado de condena: las notificaciones derivadas de condenas impuestas en España a ciudadanos de otros Estados miembros.....	136
4.2. Las funciones del Registro Central de Penados como Estado de nacionalidad.....	138
4.2.1. El tratamiento de las notificaciones de condenas impuestas a españoles que reciba el RCP de otros Estados miembros.....	138
4.2.2. La respuesta a consultas que reciba el RCP de otros Estados miembros.....	142
4.3. Las funciones del RCP solicitando información a otros Estados miembros:.....	144
<b>CAPÍTULO 6.....</b>	<b>147</b>
REFLEXIONES SOBRE EL INTERCAMBIO DE ANTECEDENTES PENALES ENTRE LOS ESTADOS MIEMBROS.....	147
I. LA DIVERSIDAD DE LEGISLACIONES ENTRE LOS ESTADOS.....	147
II. CONSIDERACIONES SOBRE EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN DE ANTECEDENTES PENALES.....	151
1. La identificación de los penados.....	151
2. La remisión de la información, “tal y como figure inscritas en el registro nacional” (art. 4.2 DM 315).....	152
3. Las condenas objeto de comunicación. El concepto de “final decisión” y la necesidad de una definición común del concepto de condena penal.....	153

4. Las resoluciones dictadas por autoridades distintas de un órgano jurisdiccional penal.....	157
5. Los plazos para la remisión de las resoluciones condenatorias al registro de antecedentes penales del mismo Estado de condena. ....	159
6. Los plazos de respuesta de las solicitudes de información a otros Estados miembros.....	160
7. La información de las condenas anteriores a la entrada en funcionamiento del sistema ECRIS.	162
8. Los supuestos en que el Estado miembro de nacionalidad no remita todo el historial de sus ciudadanos o no conteste las solicitudes de información.....	164
9. Los supuestos en que la sentencia se ejecuta en Estado miembro, distinto del Estado miembro de condena. ....	166
10. La cancelación de los antecedentes penales. ....	168
11. La diversidad de contenido en los certificados que se expiden: ¿hacia un certificado único europeo?.....	169
12. La constancia en los certificados que se expiden a petición de los ciudadanos o de autoridades no judiciales de condenas que no se considerarían en un procedimiento judicial.....	171
13. El tratamiento de las inhabilitaciones impuestas en otros Estados miembros.....	172
14. Los nuevos retos: el Índice de terceros países, para ciudadanos de otros Estados no pertenecientes a la Unión Europea.....	174

**TERCERA PARTE..... 179**

**LA CONSIDERACIÓN DE LAS CONDENAS DE OTROS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA CON MOTIVO DE UN NUEVO PROCESO PENAL..... 179**

**CAPÍTULO 7..... 181**

**LA CONSIDERACIÓN DE LAS CONDENAS DE OTROS ESTADOS..... 181**

**I. EL CONVENIO EUROPEO DE VALIDEZ INTERNACIONAL DE SENTENCIAS PENALES, DEL CONSEJO DE EUROPA, HECHO EN LA HAYA EL 28 DE MAYO DE 1970..... 181**

**II. LOS CONVENIOS PARA EL TRASLADO DE PERSONAS CONDENADAS..... 186**

**CAPÍTULO 8..... 191**

**LOS PROGRAMAS EUROPEOS PARA AVANZAR HACIA EL RECONOCIMIENTO MUTUO..... 191**

**CAPÍTULO 9..... 199**

**LA DECISION MARCO 2008/675 ..... 199**

**I. TRAMITACIÓN DE LA DECISIÓN MARCO 2008/675. .... 199**

**1. La propuesta de Decisión marco de la Comisión. .... 199**

**2. La tramitación de la propuesta en el Parlamento Europeo..... 205**

**2.1. El informe de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior. .... 205**

**2.2. La Resolución legislativa del Parlamento Europeo sobre la propuesta de Decisión marco del Consejo relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros con motivo de un nuevo proceso penal ..... 207**

**3. La posición de la Comisión ante el Informe y Resolución del Parlamento Europeo..... 208**

**4. La tramitación en el Consejo de la Unión Europea. .... 208**



II. EL TEXTO DEFINITIVO APROBADO.....	218
1. El objeto de la Decisión marco.....	219
2. La definición de condena, a efectos de la DM.....	221
3. La consideración de las condenas de otros Estados.....	221
4. Las relaciones con otros instrumentos jurídicos.....	230
5. Su entrada en vigor y la incorporación al ordenamiento de los Estados miembros.....	230
III. EL INFORME DE LA COMISION SOBRE LA APLICACIÓN DE LA DM 2008/675. ....	232
<b>CAPÍTULO 10.....</b>	<b>237</b>
LA CONSIDERACIÓN DE LAS CONDENAS DE OTROS ESTADOS DE LA UNIÓN EUROPEA EN EL PROCESO PENAL ESPAÑOL (DERECHO POSITIVO).....	237
I. LA CONSIDERACIÓN DE CONDENAS DE OTROS ESTADOS DE LA UE EN LA LEY ORGÁNICA 7/2014. ....	238
II. EL RECONOCIMIENTO DE RESOLUCIONES QUE IMPONEN PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD. LA LEY 23/2014, DE 20 DE NOVIEMBRE, DE RECONOCIMIENTO MUTUO DE RESOLUCIONES PENALES EN LA UNIÓN EUROPEA. ....	255
III. LA CONSIDERACIÓN DE CONDENAS DE OTROS ESTADOS MIEMBROS EN EL CÓDIGO PENAL. ....	263
<b>CAPÍTULO 11.....</b>	<b>267</b>
LA CONSIDERACIÓN DE LAS CONDENAS DE OTROS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA EN LA JURISPRUDENCIA.....	267
I. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 27 de junio de 2000, nº 1129/2000. ....	268
II. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 18 de diciembre de 2002, nº 2117/2002. ....	272
III. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 30 de junio de 2005, nº 926/2005.....	275
IV. El Auto del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 12 de enero de 2012, nº 133/2011. ....	277
V. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 17 de abril de 2013, nº 368/2013.....	279
VI. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 13 de marzo de 2014, nº 186/2014. ....	282
VII. El Auto de la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, sec. 2ª, de 2 de diciembre de 2014. ....	287
VIII. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 27 de enero de 2015, nº 874/2014. ....	293
IX. Las Sentencias posteriores del Tribunal Supremo. ....	331
<b>CAPÍTULO 12.....</b>	<b>333</b>
REFLEXIONES SOBRE LA CONSIDERACION DE CONDENAS DE OTROS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA.....	333
1. La consideración de las resoluciones de otros Estados: el concepto de “firmeza”. ....	333
2. La consideración de las resoluciones dictadas en otros Estados miembros por autoridades distintas de un tribunal penal.....	334
3. La importancia de la traducción para la consideración de resoluciones de otros Estados miembros.....	335
4. La posible colisión de las normas de la Ley Orgánica 7/2014 y el Código Penal. ....	335
5. La regulación de la Ley Orgánica 7/2014. ....	336
6. La regulación parcial del Código Penal. ....	337

7. La refundición de sentencias de otros Estados miembros con condenas nacionales.....	338
<b>CUARTA PARTE .....</b>	<b>345</b>
CONCLUSIONES.....	345
<i>CAPÍTULO 13</i> .....	347
CONCLUSIONES.....	347
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>365</b>
<b>APENDICE DOCUMENTAL .....</b>	<b>373</b>
ANEXO I.....	374
Formulario para el intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros .....	374
ANEXO II.....	377
Tabla común de categorías de delitos a que se refiere el art. 4 de la Decisión 2009/316. ....	377
ANEXO III.....	386
Tabla común de categorías de penas y medidas a que se refiere el art. 4 de la Decisión 2009/316. ....	386
ANEXO IV.....	389
Tabla común de parámetros a que se refiere el art. 4 de la Decisión 2009/316.....	389
ANEXO V.....	390
Certificado para la ejecución de resoluciones por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad en otro estado miembro de la Unión Europea (anexo II de la Ley 23/2014). ....	390

## LISTA DE SÍMBOLOS, ABREVIATURAS Y SIGLAS

Art.	Artículo.
BOE	Boletín Oficial del Estado.
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial.
Coord.	Coordinador.
CP	Código Penal (LO 10/1995, de 23 de noviembre).
D.A.	Disposición Adicional.
Dir.	Director.
DM	Decisión Marco.
D 316	Decisión 2009/316/JAI del Consejo, de 6 de abril de 2009, por la que se establece el Sistema Europeo de Información de Antecedentes Penales (ECRIS) en aplicación del artículo 11 de la Decisión Marco 2009/315/JAI.
DM 315	Decisión Marco 2008/315/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros.
DM 675	Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo, de 24 de julio de 2008, relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal.
DM 909	Decisión Marco 2008/909/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea.
DOUE	Diario Oficial de la Unión Europea.
D.T.	Disposición Transitoria.
EM	Estado(s) miembro(s).
FGE	Fiscalía General del Estado.
F.J.	Fundamento Jurídico.
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
Ley 23/2014	Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea.

Libro Blanco	Libro blanco relativo al intercambio de información sobre condenas penales y al efecto de éstas en la Unión Europea presentado por la Comisión Europea el 25 de enero de 2005.
LO	Ley Orgánica.
LO 1/2015	Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
Nº	Número.
Pág.	Página.
Pte.	Ponente.
RCP	Registro Central de Penados.
RD 95/2009	Real Decreto Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia.
Ss	Siguientes.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
TS	Tribunal Supremo.

## INTRODUCCIÓN

El derecho a la libre circulación y residencia de los ciudadanos de la Unión Europea presenta nuevos retos que es indispensable afrontar para el mantenimiento y desarrollo de un espacio de libertad, seguridad y justicia, uno de los objetivos de la Unión Europea. Estas tres nociones están estrechamente ligadas, de forma que, como destacaba el Plan de Acción del Consejo y la Comisión sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Amsterdam, relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia<sup>1</sup>, *la libertad pierde gran parte de su valor si no puede ejercerse en un medio seguro y con el respaldo total de un sistema de justicia en el que puedan confiar todos los ciudadanos y residentes de la Unión. Estos tres conceptos inseparables tienen un denominador común, las personas, y el pleno desarrollo de uno de ellos requiere el pleno desarrollo de los otros dos. La actuación de la Unión debe seguir como pauta el mantenimiento de un equilibrio correcto entre los tres conceptos.*

Para la construcción de un espacio judicial europeo, resulta fundamental facilitar la comunicación y la cooperación entre las autoridades judiciales, y fomentar el conocimiento mutuo de los sistemas jurídicos<sup>2</sup>. Mejorar la confianza recíproca entre los Estados miembros constituye la base indispensable para poder avanzar hacia el reconocimiento mutuo, que permite que las resoluciones judiciales dictadas en un Estado miembro, puedan surtir efectos, cuando proceda, en los demás Estados de la Unión. En este sentido, el principio de reconocimiento mutuo ya en el año 1999, en las conclusiones del Consejo Europeo celebrado en Tampere, se consagraba como la piedra angular de la cooperación judicial en la Unión Europea.

En los últimos años, se ha ido avanzando hacia la progresiva consolidación de este principio, con ambiciosos programas que han incluido instrumentos normativos de

---

<sup>1</sup> DO C 19, de 23 de enero de 1999, p.1.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=OJ:C:1999:019:TOC>

<sup>2</sup> Sobre el origen y la evolución de la cooperación judicial en la Unión Europea (antecedentes, Tratado de la Unión Europea y sus modificaciones), v. JIMENO BULNES, Mar, “Origen y evolución de la cooperación judicial europea”, en *AA.VV., La cooperación judicial civil y penal en el ámbito de la Unión Europea: instrumentos procesales*, Bosch, 2008, págs. 27-57.

reconocimiento, para facilitar y fijar las condiciones en las que un Estado miembro reconocería y ejecutaría una decisión adoptada en otro Estado miembro. En esta línea, podemos citar la Decisión Marco 2002/584/JAI, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados; la Decisión Marco 2003/577/JAI, de 22 de julio de 2003, relativa a la ejecución en la Unión Europea de las resoluciones de embargo preventivo de bienes y aseguramiento de pruebas; la Decisión Marco 2005/214/JAI, de 24 de febrero de 2005, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sanciones pecuniarias; la Decisión Marco 2006/783/JAI, de 6 de octubre de 2006, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de resoluciones de decomiso; la Decisión Marco 2008/909/JAI, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea; la Decisión Marco 2008/947/JAI, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones de libertad vigilada con miras a la vigilancia de las medidas de libertad vigilada y las penas sustitutivas; la Decisión Marco 2008/978/JAI, de 18 de diciembre de 2008, relativa al exhorto europeo de obtención de pruebas para recabar objetos, documentos y datos destinados a procedimientos en materia penal; la Decisión Marco 2009/299/JAI, de 26 de febrero de 2009, por la que se modifican las Decisiones Marco 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI y 2008/947/JAI, destinada a reforzar los derechos procesales de las personas y a propiciar la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones dictadas a raíz de juicios celebrados sin comparecencia del imputado; la Decisión Marco 2009/829/JAI, de 23 de octubre de 2009, relativa a la aplicación, entre Estados miembros de la Unión Europea, del principio de reconocimiento mutuo a las resoluciones sobre medidas de vigilancia como sustitución de la prisión provisional; la Directiva 2011/99/UE, de 13 de diciembre de 2011, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la orden europea de protección y la Directiva 2014/41/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal.

Sin embargo, el principio del reconocimiento mutuo no se agota en esta vertiente de la ejecución en un Estado miembro distinto del de emisión. Según las conclusiones de Tampere citadas, en el ámbito penal este principio también implica que el Juez de un Estado miembro debe estar en condiciones de tener en cuenta las resoluciones penales pronunciadas en los demás para apreciar el pasado penal del delincuente, constatar la reincidencia y determinar la naturaleza de las penas y las modalidades de ejecución que pueden aplicarse. En definitiva, con este segundo aspecto se pretende que las condenas pronunciadas en los Estados miembros puedan tenerse en cuenta fuera del Estado en el que han sido impuestas.

En esta vertiente del reconocimiento mutuo, resulta esencial la **Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo de la Unión Europea, de 24 de julio de 2009, relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un proceso penal** (en adelante, DM 675), que tiene por objeto establecer las condiciones en las cuales se tienen en cuenta, con motivo de un proceso penal contra una persona en un Estado miembro, las condenas anteriores pronunciadas en otros Estados miembros contra la misma persona por hechos diferentes.

Por otro lado, el presupuesto de esta consideración de las condenas entre los Estados miembros, implica que la información de las mismas debe ser accesible de forma rápida, segura y completa a los operadores jurídicos que necesiten disponer de ella. La consideración de las condenas de otros Estados miembros y la forma de comunicación de las mismas constituyen así las dos caras de una misma moneda, pues sin un buen sistema que garantice el conocimiento de las resoluciones de otros Estados, no tendrían sentido unas normas que pretendan garantizar que las condenas pronunciadas en un Estado se tomen en consideración en otros.

Por ello, para garantizar una comunicación adecuada de las resoluciones condenatorias de los Estados miembros, el Consejo de la Unión Europea aprobó la **Decisión Marco 2009/315/JAI de 26 de febrero de 2009<sup>3</sup>, relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros** (que derogó la Decisión 2005/876/JAI del Consejo, relativa al intercambio de información de los registros de antecedentes penales) y la Decisión 2009/316/JAI del Consejo de 6 de abril de 2009, por la que se establece el Sistema Europeo de Información de Antecedentes Penales (ECRIS) en aplicación del artículo 11 de la Decisión Marco 2009/315/JAI. Estas Decisiones tienen por objeto definir las obligaciones de los Estados miembros en relación a la comunicación de las condenas y dibujar el marco para el funcionamiento de un sistema informatizado de intercambio de información sobre las condenas de los Estados miembros (el sistema ECRIS). Este sistema entró en funcionamiento el 27 de abril de 2013. Aprovechando las posibilidades de las tecnologías de la información y la comunicación para aportar soluciones que mejoren el funcionamiento de la justicia, este desarrollo supone un importante avance para *facilitar el conocimiento y reconocimiento* mutuo de las condenas impuestas a ciudadanos de la Unión Europea y una mejor comprensión de la información recibida, contribuyendo al mismo tiempo a racionalizar los procedimientos y disminuir los costes.

---

<sup>3</sup> En el DOUE aparece con la referencia 2008/315/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009. La primera referencia al año 2008 se trata de una errata.

El presente trabajo pretende ofrecer una visión completa del régimen jurídico de los antecedentes penales de otros Estados miembros de la Unión Europea en el proceso penal español, tanto en el aspecto de su conocimiento como en el de su consideración.

El estudio en profundidad de la normativa aprobada a nivel de la UE y la exposición de su contenido, fruto del minucioso examen de su contexto y tramitación, junto con las correspondientes disposiciones de trasposición en España, presenta una gran relevancia desde una perspectiva teórica y fundamentalmente práctica, al advertirse numerosas cuestiones, susceptibles de diversas interpretaciones e incluso faltas de específica regulación, de indudable trascendencia y que ya han suscitado pronunciamientos jurisprudenciales de gran interés, que también son objeto de análisis y comentario.

Sin embargo, debo advertir desde ahora que uno de los condicionantes de este trabajo ha sido la escasa bibliografía existente sobre el tema, sin perjuicio de singulares aportaciones de gran interés relativas a la figura de los antecedentes penales. Bien sea por la novedad de la ley de trasposición, aprobada en noviembre de 2014 (a pesar de que las Decisiones Marco estudiadas son del año 2008 y 2009), bien sea por otras razones que no alcanzo bien a comprender, es difícil encontrar artículos doctrinales sobre el objeto principal de mi estudio. Ello explica que la fuente fundamental de documentación de la tesis hayan sido las declaraciones y programas de la Unión Europea, los estudios elaborados sobre el reconocimiento mutuo, la consideración de las condenas extranjeras y los sistemas de antecedentes penales y, fundamentalmente, los documentos de trabajo de los trámites de elaboración de las normas, así como los debates correspondientes, tanto a nivel de la UE como nacional. Y en el capítulo dedicado a la Jurisprudencia, las resoluciones del Tribunal Supremo y Audiencia Nacional correspondientes. Sin perjuicio de lo anterior, cuando ha sido posible, he traído a colación referencias de la doctrina de gran interés para las cuestiones tratadas.

Para una mejor exposición de los temas estudiados, he considerado conveniente dividir el contenido de la tesis en cuatro partes diferenciadas.

La reflexión sobre el tratamiento de las condenas penales de otros Estados miembros en nuestro proceso requiere en mi opinión partir del tratamiento que reciben las condenas de los órganos judiciales nacionales. Por ello, en la primera parte, desde una breve referencia sobre los antecedentes penales y su naturaleza jurídica, expongo su régimen de inscripción en el Registro Central de Penados (regulado en el Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia), y los momentos procesales en los que se tiene en



cuenta la existencia de condenas previas antes de adoptar una resolución judicial. Aunque el objeto primero de este trabajo lo constituyen la segunda y tercera parte de la tesis, estimo que sin esta información previa no es posible comprender el verdadero alcance de las disposiciones que más adelante se analizan.

Entrando en mi tema de estudio, la segunda parte se centra en la comunicación de los antecedentes penales, como presupuesto o condición previa para su posterior toma en consideración. La comunicación de las condenas entre los Estados no constituye una novedad en el ordenamiento internacional. Como veremos, ya el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal de 20 de abril de 1959 contiene dos preceptos dedicados a la comunicación de la información sobre los antecedentes penales, contemplando tanto las solicitudes que sobre aquellos se dirijan los Estados, para su utilización en un procedimiento concreto, como las comunicaciones que con carácter general cada Parte Contratante debe realizar, al menos una vez al año. Los Convenios bilaterales suscritos por España con Estados no pertenecientes a la Unión Europea también recogen esta circulación de la información. Y en el ámbito de la Unión Europea, el Convenio de Asistencia judicial penal entre los Estados miembros del año 2000 y posteriormente la Decisión 2005/876/JAI de 21 de noviembre de 2005, relativa al intercambio de información de los registros de antecedentes penales, ya incluían normas específicas sobre esta materia. Y sobre esta base legal, el proyecto piloto NJR – *Network of Judicial Registers* – constituye el precedente de la interconexión de los registros de antecedentes penales nacionales y es un ejemplo de cómo una iniciativa de algunos Estados miembros, puede constituir el germen de un proyecto con una verdadera dimensión europea.

Sin embargo, la realidad demostraba que estas normas presentaban ciertas disfunciones que no permitían una comunicación ágil de la información. En este contexto, la Decisión Marco 2009/315/JAI (en adelante, DM 315) y la Decisión 2009/316/JAI (en adelante, D 316) constituyen un avance fundamental para el conocimiento de los antecedentes penales de los ciudadanos de la UE entre los Estados miembros, al concebir el registro de antecedentes penales de cada Estado como un registro “europeo” que recoja todas las condenas impuestas a sus nacionales, independientemente del Estado miembro en el que hayan sido impuestas, con la novedad de imponer obligaciones específicas que, para el buen funcionamiento del sistema, deben cumplir los Estados. Además, especifica la información que debe ser objeto de notificación, conservación y retransmisión, definiendo con precisión las reglas del intercambio. Es necesario por ello describir las características generales del sistema diseñado, antes de tratar las obligaciones del Estado miembro de condena y de nacionalidad y las reglas para la comunicación de las sentencias condenatorias y su posterior retransmisión. Todo ello, de acuerdo con las disposiciones de

estos instrumentos de la UE, y su trasposición en la *Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea* (en adelante, LO 7/2014).

La regulación de la comunicación de los antecedentes penales de otros Estados de la Unión Europea, plantea una serie de cuestiones que he considerado importante destacar antes de finalizar esta segunda parte. Mi intención ha sido en estos casos, tratar de exponer con la mayor claridad posible los problemas o consideraciones que se presentan, junto con mis propuestas sobre aquellos.

La tercera parte de la tesis, se dedica a la consideración de las condenas de otros Estados de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal. Al igual que con relación a la comunicación de los antecedentes penales, en esta parte comienzo con otros instrumentos internacionales que recogen disposiciones sobre el tratamiento de las condenas en Estados distintos del de imposición y los programas europeos que han ido ensanchando el camino hasta llegar a los instrumentos de reconocimiento mutuo. Sin embargo, el objeto principal de esta tercera parte lo constituye las disposiciones de la Decisión marco 675/2008 y su posterior trasposición en la Ley Orgánica 7/2014. La Decisión marco contiene, entre otras disposiciones, un artículo fundamental que recoge sus normas al respecto y que presenta una cierta complejidad en su redacción y su contenido. Para comprender bien su alcance, considero imprescindible analizar la tramitación del proyecto desde su propuesta por la Comisión Europea en el año 2005, los informes y debates celebrados en el seno del Parlamento Europeo y la tramitación de la norma en las sucesivas reuniones del Consejo de la Unión Europea y de sus grupos de trabajo. Esta perspectiva ofrece una visión del contenido de la Decisión marco que puede explicar la redacción que aparece, sin embargo, en una aproximación inicial, oscura e incluso ambigua. Una vez determinado el preciso alcance del instrumento de la UE, es necesario estudiar su trasposición en la Ley Orgánica 7/2014 citada, en la que de nuevo una labor de investigación de la tramitación parlamentaria, facilita la interpretación del sentido de sus disposiciones.

Sin embargo, el estudio de la consideración de los antecedentes penales de otros Estados miembros en el proceso penal español, no sería completo sin una referencia a los preceptos que en el Código Penal aluden a las condenas extranjeras (especialmente tras la reforma efectuada en el mismo por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo). Y por otro lado, resulta de gran interés recordar las disposiciones de la Decisión Marco 2008/909/JAI, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea (en adelante, DM 909) y su

trasposición en la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea (en adelante, Ley 23/2014), para no perder de vista los principios que rigen para la ejecución de las resoluciones de otros Estados según la normativa comunitaria.

En esta tercera parte, dedico también un capítulo a los casos en que la jurisprudencia ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la consideración o no de los antecedentes extranjeros en nuestro proceso penal. Al margen de puntuales pronunciamientos en relación a otras figuras jurídicas, un especial desarrollo merece el tratamiento en las Sentencias del Tribunal Supremo de la consideración de las condenas de otros Estados miembros de la Unión Europea a los efectos de una posible refundición con otras condenas nacionales. De la lectura de los pronunciamientos del Tribunal Supremo se advierte la importancia de la cuestión y las dificultades que se presentan en la interpretación y aplicación de la Decisión marco 2008/675 y Ley Orgánica 7/2014. Reflejo de ello es la división que se observa en la Sala Segunda, especialmente manifiesta en la fundamental Sentencia nº 874/2014, de 27 de enero de 2015, en la que la posición mayoritaria es mantenida por nueve Magistrados, frente a seis Magistrados discrepantes que formulan votos particulares, en los que se propone incluso el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Considero por ello de especial relevancia analizar las Sentencias del Tribunal Supremo que se han ocupado de este tema, desde el primer supuesto en el año 2000 en el que se pretendía acumular una condena impuesta en Tailandia, cuya ejecución se había trasladado a España en virtud del Tratado Hispano-Tailandés, hasta las recientes Sentencias del año 2015. Los precedentes analizados no se refieren en todos los casos a condenas de otros Estados de la Unión Europea, pero precisamente esta circunstancia considero que debe ser valorada en la interpretación de aquellos. Para mayor claridad en la exposición de estos fallos, he considerado oportuno comenzar con una breve relación de los antecedentes de hecho y una síntesis de las argumentaciones y conclusiones contenidas en los Fundamentos de Derecho de cada una de las Sentencias, finalizando con algunas consideraciones personales al respecto.

Esta tercera parte finaliza con un capítulo dedicado a algunas reflexiones que surgen del estudio de los temas anteriores, apuntando cuando es posible, las posibles soluciones. La normativa comentada supone un avance fundamental hacia el denominado Espacio Judicial Europeo, pero no puede obviarse la existencia de ciertas lagunas en la regulación que junto con la diversidad de legislaciones pueden dificultar la aplicación del principio de asimilación de condenas establecido en la Decisión marco 2008/675.

Finalizo mi exposición con la cuarta parte dedicada a las conclusiones del presente trabajo, en la que incluyo mi valoración de los instrumentos de la UE y la legislación

nacional comentada y apunto posibles desarrollos futuros del régimen de las condenas de otros Estados, junto con los nuevos retos que se plantean en esta materia. Considero que este trabajo presenta una materia hasta ahora no abordada y con una importancia creciente. Por un lado, la comunicación de los antecedentes penales es una cuestión prácticamente desconocida en los Juzgados y que sin embargo tiene una trascendencia indudable para la posterior consideración de los mismos. Presenta además una serie de cuestiones que intuyo que pronto se plantearán en los tribunales (los problemas derivados de la firmeza de las sentencias, o de las autoridades de origen, entre otros) y que es conveniente por tanto estudiar de forma pausada.

Por otro, la consideración de los antecedentes penales en el marco de los procesos penales ya es una obligación traspuesta a nuestro ordenamiento, que sin embargo presenta también ciertas lagunas en su regulación que posiblemente generarán dudas interpretativas en los tribunales. Como más adelante expondré, en mi opinión la regulación aprobada en la LO 7/2014 y en la reciente reforma del Código Penal efectuada por la LO 1/2015 presenta ciertos puntos de colisión, que plantearán muchas cuestiones en los Juzgados o un diferente tratamiento de las condenas extranjeras, según se apliquen las disposiciones de una u otra norma. Y por otro lado, precisamente con motivo de las disposiciones de la DM 675 y su trasposición en la LO 7/2014 ya se ha planteado en la Audiencia Nacional y en el Tribunal Supremo un interesante debate sobre la posibilidad de acumular sentencias de otros Estados miembros a condenas nacionales a los efectos de fijación del límite máximo de cumplimiento. Esta cuestión tiene una indudable trascendencia por las consecuencias prácticas que genera y el número de posibles procedimientos afectados, y como veremos, en mi opinión, puede ser resuelta con la DM 675 en un sentido que no ha sido sin embargo recogido en la jurisprudencia comentada que ha estudiado el asunto.

En definitiva, las Decisiones Marco que aquí estudio constituyen sin duda un gran avance hacia el reconocimiento mutuo de las resoluciones de los Estados miembros. Sin embargo, la diversidad de legislaciones nacionales en una materia tan sensible como el Derecho penal y el grado de consenso actual entre los Estados, hacen intuir un largo camino por delante, hasta llegar a una total aplicación del principio mencionado.

PRIMERA PARTE  
**LOS ANTECEDENTES PENALES NACIONALES.**



## CAPÍTULO 1

# LOS ANTECEDENTES PENALES Y SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO CENTRAL DE PENADOS

### I. LOS ANTECEDENTES PENALES Y SU NATURALEZA JURÍDICA

Como ya constató GROSSO GALVÁN en su fundamental monografía sobre *los antecedentes penales, rehabilitación y control social*<sup>4</sup>, es difícil encontrar en la doctrina una definición jurídica de los mismos, pues los antecedentes penales no aparecen tratados por sí en los manuales de Derecho penal, sino que se hace mención a la cancelación, supresión o eliminación de los mismos. En la actualidad, la mayor parte de los manuales centran su atención en la cancelación de los mismos y siguen siendo escasas las monografías existentes sobre la materia, sin perjuicio de singulares aportaciones de gran valor<sup>5</sup>.

La definición de la Real Academia Española del término *antecedente* como “acción, dicho o circunstancia anterior que sirve para juzgar hechos posteriores” ofrece no obstante una buena aproximación, al destacar el valor o los efectos de los antecedentes. GROSSO GALVÁN define los antecedentes penales como la constatación de sentencias pronunciadas contra un individuo, de la adopción de medidas de seguridad o de la mera declaración en rebeldía del mismo, definición que responde a las inscripciones que en su momento se practicaban en el Registro de Penados. También se ha definido el antecedente penal como la constancia oficial de que una persona ha sido condenada por sentencia firme por la comisión de un delito<sup>6</sup>. Para MUÑOZ CONDE<sup>7</sup> los antecedentes penales “existentes por la

---

<sup>4</sup> GROSSO GALVÁN, Manuel: *Los antecedentes penales: Rehabilitación y control social*, Bosch, Barcelona, 1983, pág. 4 y 5.

<sup>5</sup> Además de la obra citada de GROSSO GALVÁN, destaca la esencial monografía de BUENO ARÚS, Francisco, *La cancelación de antecedentes penales*, Civitas, 2006. Más recientemente, LARRAURI ha estudiado varios aspectos de los antecedentes penales, fundamentalmente su utilización con fines laborales. V. “Antecedentes penales”, en *Eunomía. Revista de Cultura de la Legalidad*, nº 8, agosto de 2015, págs.. 153-159 y “Reinserción laboral y antecedentes penales”, en la Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 13-09 (2011).

<sup>6</sup> V. la voz correspondiente en AA.VV, Enciclopedia Jurídica La Ley, 2013.

inscripción de las condenas en el Registro Central de Penados de Ministerio de Justicia, no constituyen propiamente una consecuencia del delito pero pueden llegar a suponer un considerable gravamen para el condenado”. Para LUZÓN CUESTA<sup>8</sup> en cambio, la inscripción de antecedentes es una importante consecuencia del delito que en ocasiones puede ser más gravosa para el reo que la condena sufrida y que además no se extingue por las causas de extinción de la responsabilidad penal del art. 130, salvo la muerte. MIR PUIG se refiere a los antecedentes penales como un efecto de la pena<sup>9</sup>. ZUÑIGA RODRÍGUEZ<sup>10</sup> destaca el efecto estigmatizante de la inscripción en el Registro Central de Penados. Y para LARRAURI y JACOBS “es evidente que constituyen una sanción colateral (Demleitner, 1999) añadida a la pena y que en esta medida aumentan la carga punitiva del castigo”<sup>11</sup>.

En definitiva, los antecedentes penales suponen la constancia de la existencia de sentencias firmes pronunciadas contra un individuo, en las que se ha impuesto una pena o una medida de seguridad por la comisión de un delito. Esta definición propuesta centra el foco de atención en la existencia de las previas condenas, constatación que tiene especiales consecuencias, como la apreciación de la agravante de reincidencia, la determinación las modalidades de ejecución aplicables a las penas impuestas o la apreciación de las circunstancias del afectado para decidir sobre la adopción de una medida cautelar. Sólo pueden computarse como antecedentes penales las condenas firmes, es decir, aquellas sentencias dictadas como resultado de un proceso penal, contra las que no cabe recurso, bien porque no está previsto, bien porque ya se ha ejercitado o porque ha transcurrido el plazo para su interposición. Pero desde que adquiere firmeza la resolución, ya se tienen antecedentes penales, sin perjuicio de su posterior inscripción en los registros que correspondan.

Quiero destacar de este enfoque que, sin perjuicio de la función fundamental que el Registro Central de Penados desempeña para el conocimiento y constancia de las condenas, y la obligación de inscripción de las mismas, a la que se refiere tanto la Ley de Enjuiciamiento Criminal como el Real Decreto 95/2009 por el que se desarrolla el Sistema

---

<sup>7</sup> MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARÁN, Mercedes, *Derecho Penal, Parte General*, 9ª ed., Tirant lo Blanch, 2015, pág.673.

<sup>8</sup> LUZÓN CUESTA, José María, *Compendio de Derecho Penal, Parte general*, 22ª ed., Dykinson, 2015, pág. 310.

<sup>9</sup> MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal, parte general*, 10ª ed., Reppertor, 2015, pág. 815.

<sup>10</sup> ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, en AA.VV., *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal. Tomo I. Introducción al Derecho Penal*, 1ª ed., Iustel, 2010, pág. 370.

<sup>11</sup> LARRAURI PIJOAN, Elena y JACOBS, James B., “Reinserción laboral y antecedentes penales”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 13, 2011, pág. 4.



de registros administrativos de apoyo a la actividad judicial<sup>12</sup>, la inscripción en el mismo no es presupuesto para su posterior consideración, pues lo que importa es la existencia de la previa condena, independientemente de su anotación. Aunque es la inscripción en el Registro la que da *visibilidad* a las condenas anteriores<sup>13</sup>.

No obstante, en ocasiones de manera genérica se afirma que desde que la sentencia firme se comunica al Registro Central de Penados para su inscripción y consta en los ficheros del Ministerio de Justicia, al sujeto condenado le constará un antecedente penal<sup>14</sup>. Como veremos, el Registro Central de Penados, integrado en el sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia, tiene como objeto principal servir de apoyo a la actividad de los órganos judiciales y constituye, en palabras de su exposición de motivos, una herramienta de trabajo para facilitar el manejo de la información y permitir que determinados usuarios -previamente definidos, en función del tipo de información que van a manejar- tengan un conocimiento completo de la información que precisan para el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas y para la correcta toma de decisiones. Se trata por ello de un sistema de información de carácter no público cuyo objetivo fundamental es servir de apoyo a la actividad de los órganos judiciales y del Ministerio Fiscal, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y Cuerpos de Policía de las Comunidades Autónomas con competencias plenas en materia de seguridad pública, y de otros órganos administrativos, en el ámbito de las competencias delimitadas en el Real Decreto. Pero el afectado *tiene antecedentes penales* desde que la sentencia impuesta adquiere firmeza.

Los antecedentes penales cumplen varias funciones en nuestro ordenamiento. Por un lado, tienen una función de control o evaluación de conductas, constituyendo elementos fundamentales no sólo de conocimiento del pasado, sino como evaluación del presente<sup>15</sup>. En concreto, en el siguiente capítulo veremos sus efectos en el marco de posteriores procesos penales de acuerdo con nuestra legislación. Pero ya podemos adelantar aquí, que los efectos de los antecedentes penales no se agotan en el procedimiento penal, sino que su existencia se considera en otros ámbitos, como la obtención de empleos, permisos, etc. Lo

---

<sup>12</sup> Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero (BOE de 7 de febrero de 2009).

<sup>13</sup> No obstante, FENECH, Miguel, se refiere a la prueba de los antecedentes penales “sólo por medio de certificación del Registro Central de Penados, a partir de la fecha de su creación (2 octubre 78) o por medio de testimonios de sentencias, cuando sean anteriores a su creación” en *Derecho Procesal Penal, Volumen primero*, 3ª ed, Ed. Labor, 1960, pág. 607.

<sup>14</sup> En este sentido, en la Enciclopedia Jurídica La Ley, *op.cit.*

<sup>15</sup> GROSSO GALVÁN, Manuel, *op. cit.*, pág. 4. En el mismo sentido, MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal, parte general*, *op.cit.*, pág.815.

cierto es que los antecedentes penales constituyen una consecuencia importante de la imposición de una condena y que, sin embargo, no se toman en consideración a la hora de imponerse la misma. Como dice ROXIN, “muchas veces la pena privativa de libertad se prolonga como una sombra para el condenado durante el resto de su vida”<sup>16</sup>.

Muchas de estas consecuencias de los antecedentes penales han sido criticados por la doctrina, al prolongar las consecuencias del delito más allá del cumplimiento de las penas. En este sentido, se destaca que la condena debería extinguirse con su cumplimiento, y con ella todas las demás consecuencias que trae anexas la comisión de un hecho delictivo. En este sentido, GROSSO GALVÁN indica “la desaparición de los antecedentes penales, pues, se nos presenta como algo necesario, o al menos deseable; ni en la prevención del delito ni en la fundamentación de la pena podemos encontrar fundamentos para continuar o fomentar la existencia de los antecedentes penales. Al contrario, hay que insistir en la idea de que el autor no debe de recibir más pena que la impuesta legalmente por los Tribunales, y en este sentido resulta del todo impropio prolongar los efectos de la misma a través de los antecedentes penales”<sup>17</sup>.

La constatación de la existencia de antecedentes penales tiene especiales consecuencias, como la apreciación de la agravante de reincidencia, la determinación las modalidades de ejecución aplicable a las penas impuestas o la apreciación de las circunstancias del afectado para decidir sobre la adopción de una medida cautelar. Y por otro lado, los efectos que se despliegan fuera del proceso penal, tienen para GROSSO GALVÁN un evidente carácter negativo, a la par de constituir un elemento altamente estigmatizante. En concreto, este autor considera que la solicitud del certificado de antecedentes penales para la obtención de un puesto de trabajo es abiertamente anticonstitucional<sup>18</sup>.

No obstante estas consideraciones de la doctrina, lo cierto es que las consecuencias de las condenas impuestas, más allá de su propia ejecución, y su consideración para fines distintos de un proceso penal es una materia que está experimentando un paulatino desarrollo, impulsado por normativa de la Unión Europea y otros instrumentos internacionales. Sirvan como ejemplo el Convenio relativo a la Protección de los Niños contra la explotación y abuso sexual, de 25 de octubre de 2007 y la Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil y

---

<sup>16</sup> ROXIN, Claus, *Iniciación al Derecho Penal de hoy*, traducción y notas de LUZON PEÑA, Diego Manuel y MUÑOZ CONDE, Francisco, Sevilla, 1981, pág. 23.

<sup>17</sup> GROSSO GALVÁN, Manuel, *op.cit.*, págs. 9-10.

<sup>18</sup> V. GROSSO GALVÁN, Manuel, *op.cit.*, pág. 6.

las disposiciones correspondientes de la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, que expresamente contemplan la exigencia de no estar condenado por determinados delitos para la realización de actividades que impliquen contacto con menores.

Por otro lado, el Tribunal Supremo ha declarado que inscripción de los antecedentes penales es un efecto administrativo de la condena penal y sirve de apoyo fundamentalmente a la Administración de Justicia, como factor de individualización de las penas en los procesos penales y de adopción de medidas cautelares. Como veremos más adelante y destaca el Tribunal Supremo, esa inscripción es relevante, entre otros extremos para la apreciación de la agravante de reincidencia (art. 22.8ª del CP), como elemento de valoración para acordar la prisión provisional (art. 503 LECrim), para individualizar la pena ( art. 66 del Código Penal ), o para la concesión de la remisión condicional (art. 81 del Código Penal), entre otros supuestos. También su ausencia se constituye en un requisito para el acceso a determinadas funciones públicas, como el ingreso en la Carrera Judicial (art. 303 de la LOPJ), para obtener determinadas autorizaciones administrativas, como la licencia de armas (Real Decreto 137/1993, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Armas), o como requisito para ejercer determinadas actividades para las que es exigible una especial honorabilidad, como es la actividad bancaria (art. 2.2. del RD 1245/1995)<sup>19</sup>.

## **II. LA INSCRIPCIÓN DE LAS CONDENAS EN EL REGISTRO CENTRAL DE PENADOS.**

En nuestro sistema, las sentencias condenatorias firmes de los Juzgados y Tribunales se inscriben en el Registro Central de Penados, regulado en el Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia<sup>20</sup> (el denominado SIRAJ) que está integrado, junto con el Registro de Penados, por el Registro Central para la Protección de las Víctimas de la

---

<sup>19</sup>Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, sec. 6ª, de 20 de febrero de 2013, rec. 165/2012. Esta sentencia analiza los límites del indulto en los términos que más adelante analizaremos.

<sup>20</sup> BOE 33/2009, de 7 de febrero de 2009. Este RD ha sido modificado por el RD 1611/2011, de 14 de noviembre (BOE nº 290 de 2 de diciembre de 2011) y por el RD 576/2014, de 4 de julio (BOE nº 173, de 17 de julio de 2014).

Violencia Doméstica y de Género<sup>21</sup>, el Registro Central de Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias no Firmes<sup>22</sup>, el Registro Central de Rebeldes Civiles<sup>23</sup> y el Registro de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores<sup>24</sup>.

A estos registros debemos añadir el Registro Central de delincuentes sexuales, cuya creación prevé la Disposición final decimoséptima de la Ley 26/2015, de 28 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia<sup>25</sup>. Este Registro se formará<sup>26</sup>, al menos, con los datos relativos a la identidad y perfil genético (ADN) de las

---

<sup>21</sup> En el Registro Central para la Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica y de Género se inscriben las penas y medidas de seguridad impuestas en sentencia por delito o falta, medidas cautelares y órdenes de protección acordadas en procedimientos penales en tramitación, contra alguna de las personas a las que se refiere el art. 173.2 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Asimismo, la inscripción de los quebrantamientos de cualquier pena, medida u orden de protección acordada en dichos procedimientos penales. Una de las especialidades de este Registro es el plazo establecido para las inscripciones, que deben ser practicadas inmediatamente y, en cualquier caso, en el plazo máximo de veinticuatro horas desde la firmeza de la sentencia o desde que se adopte la medida cautelar o sentencia no firme (art. 13.b) del RD 95/2009.

<sup>22</sup> En el Registro Central de Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias no Firmes se inscriben las penas y medidas de seguridad impuestas en sentencia no firme por delito o falta y medidas cautelares acordadas que no sean objeto de inscripción en el Registro Central para la Protección de las Víctimas de la Violencia Doméstica y de Género, autos de declaración de rebeldía y requisitorias adoptadas en el curso de un procedimiento penal por los Juzgados o Tribunales del orden jurisdiccional penal, anotándose la fecha de notificación cuando la misma se produzca.

<sup>23</sup> En el Registro Central de Rebeldes Civiles se inscriben los demandados en cualquier procedimiento civil cuyo domicilio se desconozca y siempre que no hayan tenido resultado positivo las averiguaciones de domicilio a que se refiere el art. 156 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

<sup>24</sup> En el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores se inscriben las sentencias condenatorias firmes dictadas por los Juzgados y Tribunales en aplicación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores.

<sup>25</sup> BOE nº 180, de 29 de julio de 2015.

<sup>26</sup> Se cumple así con las previsiones del *Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra explotación sexual de menores* hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, ratificado por España en el año 2010 (B.O.E. de 12/11/2010) y la *Directiva 2011/93/UE relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil*, aprobada el 13 de diciembre de 2011 por el Parlamento Europeo y el Consejo. En concreto, tres disposiciones de estos textos afectan a la materia que aquí expongo:

- Por un lado, el Convenio establece el almacenamiento de los datos relativos a la identidad y perfil genético (ADN) de las personas condenadas por los delitos tipificados con arreglo al propio Convenio. Así, establece en su art. 37 que *a efectos de la prevención y enjuiciamiento de los delitos tipificados con arreglo al presente Convenio, cada Parte adoptará las medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias para recoger y*

*almacenar, de conformidad con las disposiciones aplicables sobre protección de datos de carácter personal y otras normas y garantías apropiadas que el derecho interno prevea, los datos relativos a la identidad y perfil genético (ADN) de las personas condenadas por los delitos tipificados con arreglo al presente Convenio (apartado 1);*

- *Por otro, en relación a la comunicación de información entre Estados, el Convenio dispone que cada Parte adoptará las medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias para que la información a que hace referencia el apartado 1 pueda transmitirse a la autoridad competente de otra Parte, de conformidad con las condiciones establecidas en su derecho interno y los instrumentos internacionales pertinentes.*
- *Y por último, en relación con los efectos de las condenas firmes por delitos contra la libertad sexual y la publicidad de las mismas, el art. 5 del Convenio (apartado 3) dispone que “cada Parte adoptará, de conformidad con su derecho interno, las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para que las condiciones de acceso a las profesiones cuyo ejercicio conlleve el contacto habitual con niños garanticen que los aspirantes a ejercer dichas profesiones no hayan sido condenados por actos de explotación o abuso sexual de niños”. Y en la misma línea, el art. 10 de la Directiva establece con relación a las inhabilitaciones para realizar actividades con menores:*
  1. *A fin de evitar el riesgo de reincidencia en los delitos, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que una persona física que haya sido condenada por una infracción contemplada en los artículos 3 a 7 pueda ser inhabilitada, con carácter temporal o permanente, para el ejercicio de actividades, al menos profesionales, que impliquen contactos directos y regulares con menores.*
  2. *Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que los empresarios, al contratar a una persona para realizar actividades profesionales o actividades de voluntariado organizadas que impliquen contactos directos y regulares con menores, tengan derecho a solicitar información, de conformidad con el Derecho nacional, por cualquier medio apropiado, como el acceso previa petición o a través del interesado, de la existencia de condenas por infracciones contempladas en los artículos 3 a 7 que consten en el registro de antecedentes penales, o de cualquier inhabilitación para ejercer actividades que impliquen contactos directos y regulares con menores derivada de dichas condenas penales.*
  3. *Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que, con vistas a la aplicación de lo dispuesto en los apartados 1 y 2, la información relativa a la existencia de condenas penales por cualquiera de las infracciones contempladas en los artículos 3 a 7, o de cualquier inhabilitación para ejercer actividades que impliquen contactos directos y regulares con menores derivada de dichas condenas penales, sea transmitida con arreglo a los procedimientos establecidos en la Decisión marco 2009/315/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros, cuando se solicite la información de conformidad con el artículo 6 de dicha Decisión marco con el consentimiento de la persona interesada.*

personas condenadas por los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, en los que incluyen la agresión y abuso sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores. La disposición comentada da un plazo de 6 meses desde la publicación de la Ley de protección de la infancia para que el Gobierno, a propuesta del Ministerio de Justicia, oído el Consejo General del Poder Judicial<sup>27</sup> y la Agencia de Protección de Datos, dicte las disposiciones reglamentarias oportunas relativas a la organización<sup>28</sup> del Registro Central de delincuentes sexuales en el Registro Central de Penados y en el Registro Central de Sentencias de Responsabilidad Penal de los Menores, integrándose en el sistema de registros de apoyo a la Administración de Justicia, así como el régimen de inscripción y cancelación de sus asientos y el acceso a la información contenida en aquél, asegurando en todo caso su confidencialidad<sup>29</sup>. Según la exposición de motivos, este Registro se crea a los efectos de prevención<sup>30</sup>, para hacer

---

<sup>27</sup> El 13 de octubre de 2015 el CGPJ ha emitido su Informe sobre el proyecto de RD por el que se regula el Registro Central de Delincuentes Sexuales. La Fiscalía General del Estado también ha remitido el preceptivo informe, que aprobó el Consejo Fiscal el 21 de octubre de 2015.

<sup>28</sup> Sobre las bases de datos policiales de ADN, v. SIERRA FERNÁNDEZ, José, “Bases de datos policiales sobre identificadores obtenidos a partir del ADN, la nueva normativa aplicable”, en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 4. Y sobre la obtención de muestras de ADN, v. MARTÍN PASTOR, José, “La obtención de muestras de ADN, dubitadas e indubitadas, por la Policía Judicial y el régimen de sometimiento del sospechoso a los actos de inspección, registro o intervenciones corporales” (pág. 197-219), en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.

<sup>29</sup> Sobre las bases de datos de ADN y la protección de datos, v. AGUILERA RUIZ, Luis, “La protección del dato de ADN en la Unión Europea y en España” (págs. 27-42); CABEZUDO BAJO, María José, “Assessment of the DNA data protection system in the European framework. The lack of data level protection harmonisation at and between the international, european and national levels” (págs.. 43-62); ETXEBERRÍA GURIDI, José Francisco, “La protección de los datos de ADN en la Unión Europea y en España (págs.. 95-119) y SARRIÓN ESTEVE, Joaquín, “La garantía del plazo de cancelación de datos en el intercambio de perfiles de ADN en la Unión Europea” (págs.. 297-323); todos ellos en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013. V. también LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo, *Tratado de Derecho Procesal Penal* (tomo II), 6ª ed., Aranzadi-Thomson Reuters, 2014, págs. 1684-170. Sobre diversos aspectos de la LO 10/2007 reguladora de la base de datos policial de ADN de interés para la futura regulación del nuevo Registro, v. RIVES SEVA, Antonio Pablo (dir.), *La Prueba en el Proceso Penal. Doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo*, 5ª ed., Aranzadi, 2012, págs. 1345 y ss. (actualización del capítulo por MORENO VERDEJO, Jaime).

<sup>30</sup> La Ley de la Infancia añade un nuevo apartado 5 al artículo 13 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según el cual será requisito para el acceso y ejercicio a las profesiones, oficios y actividades que impliquen contacto habitual con menores, el no haber sido condenado por sentencia firme por algún delito contra la libertad e indemnidad sexual, que incluye la agresión y

posible un seguimiento y control de las personas condenadas por estos delitos no solo en España sino también en otros países<sup>31</sup>.

Según la Exposición de Motivos del Real Decreto comentado, con estos Registros se pretende proporcionar a los jueces, fiscales, secretarios judiciales y policía judicial nuevas herramientas de trabajo que faciliten el manejo de la información y permita que determinados usuarios -previamente definidos, en función del tipo de información que van a manejar- tengan un conocimiento completo de la información que precisan para el ejercicio de las funciones que tienen encomendadas y para la correcta toma de decisiones. La gestión de cada una de estas bases de datos corresponde al Ministerio de Justicia, a través de la Secretaría de Estado de Justicia<sup>32</sup>.

El RD 95/2009 contiene unas disposiciones generales sobre el SIRAJ (su objeto y naturaleza, contenido de cada Registro, organización de las bases de datos) y otras más específicas sobre el acceso a la información (con carácter general y de forma específica para cada Registro), los datos que se graban en cada uno de los Registros del sistema, el responsable y los plazos para incluir aquellos, las medidas de seguridad del sistema, las certificaciones de los datos, las normas para la cancelación o rectificación de las

---

abuso sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores, así como por trata de seres humanos. A tal efecto, quien pretenda el acceso a tales profesiones, oficios o actividades deberá acreditar esta circunstancia mediante la aportación de una certificación negativa del Registro Central de delincuentes sexuales.

<sup>31</sup> Sobre el intercambio de información de ADN, v. HOYOS SANCHO, Montserrat de, “Obtención, registro e intercambio de perfiles de ADN de sospechosos en el espacio europeo de libertad, seguridad y justicia” (págs. 63-93); FERNÁNDEZ NOGUEIRA, José Manuel, “Las bases de datos policiales de AND: intercambio de perfiles de ADN” (págs.. 145-150); SOLETO MUÑOZ, Helena y ALCOCEBA GIL, Juan, “Protección de datos y transferencia de perfiles de ADN” (págs.. 325-344); ZABALA, Jorge, “La utilización y la transferencia internacional de datos de ADN: el nivel de protección en el Consejo de Europa y la Unión Europea” (págs.376-395); todos ellos en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.

<sup>32</sup> En concreto, en la actualidad, dentro de la Secretaría General de la Administración de Justicia, se ha atribuido a la Subdirección General de Registros Administrativos de Apoyo a la Actividad Judicial, a gestión del Registro Central de Penados, del Registro de rebeldes civiles, del Registro de sentencias firmes de menores, del Registro central para la protección de las víctimas de la violencia doméstica, así como la gestión de cuantos otros registros se creen por la legislación vigente que sirvan de apoyo a la actividad de los órganos judiciales y el impulso para su modernización y su conexión con otros países de la Unión Europea (art. 3.2.j) y 3.6.c) del Real Decreto 453/2012, de 5 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia y se modifica el Real Decreto 1887/2011, de 30 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales (BOE nº 56, de 6 de marzo de 2012).

inscripciones y estadística. Completan la regulación varias Disposiciones Adicionales<sup>33</sup>, tres Disposiciones Transitorias<sup>34</sup>, una Disposición Derogatoria y cuatro Disposiciones Finales<sup>35</sup>.

A los efectos del presente trabajo, siete aspectos de esta regulación resultan de especial relevancia por sus consecuencias en la identificación de los penados y la posterior consideración de las condenas, tanto nacionales como extranjeras:

### ***1. Las resoluciones que se inscriben en el Registro Central de Penados.***

El art. 2.3.a) del RD 95/2009 dispone que en este Registro Central de Penados (en adelante, RCP ) se inscribirán las resoluciones firmes por la comisión de un delito o falta que impongan penas o medidas de seguridad, dictadas por los Juzgados o Tribunales del orden jurisdiccional penal. No obstante, este enunciado general debe ser objeto de matización, pues la inscripción de las faltas estaba prevista a partir del momento en que se encontrase en funcionamiento el sistema de envío automático de datos desde las aplicaciones de gestión procesal<sup>36</sup>. Al desaparecer las faltas con la última reforma del

---

<sup>33</sup> Las cuatro Disposiciones Adicionales se refieren a la comunicación de las ordenes de protección de las víctimas de violencia doméstica por los secretarios judiciales (Letrados de la Administración de Justicia, según su reciente denominación) a las Administraciones públicas con competencias en materia de protección social; al requisito del previo consentimiento del interesado para que ciertas unidades accedan a la información registrada; a la jurisdicción militar y al fondo documental de requisitorias.

<sup>34</sup> La Disposición Transitoria Primera dispone que las comunicaciones que los órganos judiciales hubieran dirigido al Ministerio de Justicia antes de la entrada en vigor del Real Decreto se registrarán, por la normativa anterior, si la hubiere. La Disposición Transitoria Segunda establecía el plazo de tres meses desde la entrada en vigor del Real Decreto para la inscripción de las medidas cautelares de carácter personal, requisitorias y Sentencias no firmes que estuviesen acordadas antes de la puesta en funcionamiento del Registro de Medidas cautelares que este Real Decreto crea. La Disposición Transitoria Tercera indica que la inscripción de las faltas en el RCP y en el Registro de Medidas Cautelares se produciría desde que funcionase el envío automático de datos desde las aplicaciones de gestión procesal.

<sup>35</sup> Las Disposiciones Finales se refieren al título competencial, la autorización al Ministerio de Justicia para dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo del Real Decreto, el envío previsto de la información al SIRAJ desde los sistemas de gestión procesal y la entrada en vigor.

<sup>36</sup> Disposición transitoria tercera del RD 95/2009. Según la Disposición Final Tercera, el Ministerio de Justicia y las comunidades autónomas con trasposos recibidos en materia de Justicia debían realizar las modificaciones oportunas en los respectivos sistemas de gestión procesal para que la transmisión de la información al SIRAJ se produjese en el plazo máximo de dieciocho meses, a partir de la entrada en vigor del real decreto. Este Real Decreto entró en vigor el 8 de febrero de



Código penal<sup>37</sup> la referencia a la inscripción de las mismas en el RCP queda sin efecto en la práctica.

Pero además de las condenas nacionales, el art. 3 del Real Decreto contiene una previsión de las sentencias dictadas en el extranjero, al disponer que también se inscribirán en ese Registro las siguientes sentencias firmes<sup>38</sup> dictadas por los órganos jurisdiccionales extranjeros:

- a) Las dictadas por los Juzgados y Tribunales de cualquier Estado extranjero, cuando así se determine por los tratados internacionales sobre esta materia suscritos por España.
- b) Las dictadas por Juzgados y Tribunales europeos, de acuerdo con lo previsto en los tratados internacionales de asistencia judicial en materia penal suscritos por España y las disposiciones dictadas por la Unión Europea.
- c) Las dictadas por Juzgados y Tribunales extranjeros cuando la ejecución de las mismas se realice en España. La inscripción se practicará a instancia del órgano judicial español que conozca de la ejecución.

Contiene así el Registro de penados la información sobre condenas nacionales, impuestas en España, así como otras condenas que hayan sido comunicadas a España. Como veremos más adelante, el Registro, y la información facilitada desde el mismo, constituye la piedra esencial que permite el conocimiento de los antecedentes penales, no sólo en el marco de nuevos procedimientos penales, sino también en otros trámites administrativos o en los restantes ámbitos de la vida de la sociedad, en la que se requiera tener información sobre el posible pasado delictivo de una persona. Sin un buen funcionamiento del Registro, y especialmente, sin una información contenida en el mismo de calidad, las funciones del Registro se ven muy limitadas en sus posibilidades prácticas.

Resulta esencial que consten debidamente anotados los datos de la resolución que se inscribe para permitir su localización posterior en otros procedimientos (por ejemplo, para aplicar la reincidencia o una refundición de condenas). Por ello, según el Real Decreto 95/2009, deben anotarse:

- La fecha de la sentencia que imponga la pena.

---

2009, sin que en la actualidad esté operativo este envío automático, aunque se trabaja con este objetivo.

<sup>37</sup> La *LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal*, suprime las faltas que se regulaban en el Libro III del Código Penal, si bien algunas de ellas se incorporan al Libro II del Código como delitos leves.

<sup>38</sup> El concepto de firmeza de las resoluciones dictadas en el extranjero es una de las cuestiones polémicas que suscita esta materia, como analizaré más adelante.

- La fecha de firmeza de la sentencia y fecha de efectos del requerimiento del cumplimiento.
- El órgano judicial sentenciador.
- La condición de reincidente y/o reo habitual del condenado en su caso.
- El órgano judicial de ejecución de la sentencia, en su caso.
- El número y año de la ejecutoria.
- El delito o delitos y precepto penal aplicado.
- La pena o penas principales y accesorias, medida de seguridad y su duración y cuantía de la multa con referencia a su duración y cuota diaria o multa proporcional.
- La fecha de comisión del delito.
- La participación como autor o cómplice y grado de ejecución.
- La sustitución de las penas o medidas de seguridad, en su caso.
- La suspensión de la ejecución de las penas o medidas de seguridad, en su caso, fecha de notificación, así como plazo por el que se concede la suspensión.
- La prórroga del auto de suspensión de las penas.
- La fecha de la revocación del auto de suspensión de las penas o medidas de seguridad.
- La fecha de la remisión definitiva de la pena, cumplimiento efectivo de la misma o prescripción.
- La fecha del cese de la medida de seguridad.
- La expulsión y fecha de la misma, cuando se acuerde como sustitución de la pena o medida de seguridad.
- El cumplimiento.
- La acumulación de penas.
- La responsabilidad civil derivada de la infracción penal.
- Las resoluciones judiciales que se pronuncien sobre el traslado de la pena de acuerdo con el art. 130.2 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

## ***2. Los datos de identificación de los penados.***

Para que el Registro pueda servir a su función como herramienta de trabajo para los jueces, fiscales, secretarios judiciales<sup>39</sup> y policía judicial y para que la información contenida en el mismo surta efectos más allá de los procedimientos judiciales, resulta esencial la exacta identificación de las personas condenadas. Sin una adecuada identificación de los penados, la información contenida en el Registro carecería de sentido,

---

<sup>39</sup> Letrados de la Administración de Justicia, según su última denominación.

al no poder utilizarse posteriormente en otros procedimientos, ante las dudas que se generarían sobre si se trata o no de la misma persona.

Por ello, la normativa del Registro presta especial atención a los datos de identificación de las personas inscritas, al exigir que, con carácter general, las inscripciones de personas físicas<sup>40</sup> en el Registro de Penados comprendan los siguientes datos<sup>41</sup> identificativos: nombre y apellidos del condenado, alias en su caso, sexo, fecha de nacimiento, nombre de los padres, localidad, provincia, país de nacimiento, domicilio conocido, nacionalidad y documento nacional de identidad o NIE, pasaporte o tarjeta de identidad en el caso de los extranjeros, número ordinal informático policial y número de atestado. Además, en toda inscripción debe anotarse el órgano judicial que acuerda la resolución, fecha de la misma, clase y número de procedimiento, y número de identificación general.

### ***3. La transmisión de los datos al Registro.***

El secretario judicial<sup>42</sup> es el responsable de la transmisión<sup>43</sup> de los datos al Registro Central de Penados, previa verificación de la exactitud de la información que previamente

---

<sup>40</sup> El RD también incluye especificaciones en su artículo 8 sobre los datos que deben inscribirse para la debida identificación de las personas jurídicas y entes sin personalidad. Como más adelante veremos, en la actualidad el intercambio de información no incluye a las personas jurídicas, sin perjuicio de que más adelante pueda incluirse. Por otro lado, con carácter general, deben constar también en las inscripciones los datos personales identificativos de la víctima, domicilio o domicilios conocidos de la víctima, y relación de parentesco entre la víctima y el condenado o denunciado siempre que sea necesario y, en todo caso, en los procedimientos de violencia doméstica o de género y la condición de menor de edad de la víctima cuando se trate de delitos contra la libertad e indemnidad sexuales.

<sup>41</sup> Art. 8 del RD 95/2009.

<sup>42</sup> Ahora denominados Letrados de la Administración de Justicia.

<sup>43</sup> La transmisión de datos en la actualidad se efectúa desde la propia aplicación del Sistema Integrado de registros administrativos de apoyo a la actividad judicial, que contiene las cinco bases de datos integrantes del sistema. La calidad de la información y la exactitud de los datos es imprescindible para el buen funcionamiento de los fines del Registro. Por ello, la aplicación informática ha ido evolucionando para que la información que se anota en una de las bases de datos, por ejemplo, una sentencia no firme anotada en el Registro de Medidas Cautelares, Requisitorias y Sentencias no firmes, sirva de base para la correspondiente inscripción posterior en el Registro Central de Penados. Con ello se evitan también los errores y la posibilidad de inscripciones duplicadas o no debidamente canceladas. Sobre estas cuestiones, la Secretaría General de la Administración de Justicia ha dictado varias Instrucciones. En todo caso, el propio RD prevé que en cuanto las condiciones técnicas lo permitan, la transmisión de la información se realizará

haya cumplimentado el personal de la oficina bajo su dirección<sup>44</sup>. La remisión de los datos debe realizarse de forma inmediata, y en cualquier caso en el plazo máximo de cinco días desde la firmeza de la sentencia. Una de las grandes virtudes del sistema de inscripción español, en comparación con los sistemas de otros Estados, reside en que, desde el envío telemático desde los Juzgados de las inscripciones al Registro, la información está de forma inmediata incorporada al mismo y disponible para la consulta de todos los usuarios autorizados. Es un sistema informatizado, tanto para la remisión de datos desde los Juzgados, como para la consulta por las personas autorizadas<sup>45</sup>, lo que dota al sistema de una gran agilidad y eficacia.

#### **4. El acceso a la información contenida en el Registro.**

Por otro lado, el sistema de registros se configura como un sistema de información de carácter no público<sup>46</sup> cuyo objetivo fundamental es servir de apoyo a la actividad de los órganos judiciales y del Ministerio Fiscal, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y Cuerpos de Policía de las comunidades autónomas con competencias plenas en materia de seguridad pública, y de otros órganos administrativos, en el ámbito de las competencias delimitadas en el presente real decreto. Por ello, su normativa regula el acceso directo a la información contenida en el mismo, que se reserva a determinadas personas y entidades autorizadas. Y además, desde el SIRAJ se emiten también certificaciones de los datos inscritos.

El RD 95/2009 permite un acceso directo de los órganos judiciales, a través del

---

directamente desde las aplicaciones de gestión procesal (art. 13.2), avance que resultará de gran interés, aunque encierra ciertas dificultades derivadas de la coexistencia en nuestro sistema judicial de varias aplicaciones de gestión procesal-

<sup>44</sup> Art. 13 del RD 95/2009.

<sup>45</sup> De cada intento de acceso al Sistema de registros se guarda la identificación del usuario, la fecha y hora en que se realizó, el fichero accedido, el tipo de acceso y si ha sido autorizado o denegado. En el caso de que el acceso haya sido autorizado, se guardar la información que permita identificar el registro accedido.

<sup>46</sup> Sobre el acceso a la información del RCP y la publicidad de las sentencias, en un estudio comparado con la legislación de Estados Unidos, v. JACOBS, JAMES B. y LARRAURI, ELENA, “¿Son las sentencias públicas? ¿Son los antecedentes penales privados? Una comparación de la cultura jurídica de Estados Unidos y España”, Revista Indret, Barcelona, octubre de 2010. Sobre el mantenimiento del acceso restringido a los antecedentes penales, v. ALONSO RIMO, Alberto, “La publicidad de los antecedentes penales como estrategia de prevención del delito”, en *Revista General de Derecho Penal*, nº 17, 2012.

personal de cada oficina judicial autorizado por el Secretario Judicial, a los efectos de su utilización en los procedimientos y actuaciones de los que están conociendo en el ámbito de sus respectivas competencias, conforme a las disposiciones legales vigentes y del Ministerio Fiscal, a través del personal de cada Fiscalía autorizado por el Fiscal Jefe, cuando ello resulte necesario para el cumplimiento de las funciones atribuidas al mismo por la Ley de Enjuiciamiento Criminal aprobada por real decreto de 14 de septiembre de 1882, la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad Penal de los menores y la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, reguladora del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.<sup>47</sup> Este acceso permite consultar todos los antecedentes de una persona, incluso los cancelados. Al enumerar los usuarios autorizados debemos añadir que el Estatuto del miembro nacional de España de Eurojust<sup>48</sup>, reconoce al mismo, para el ejercicio de sus competencias, acceder al Registro central de antecedentes penales y demás registros públicos en las mismas condiciones que se prevén para los jueces y tribunales y para los miembros del Ministerio Fiscal.

Por otro lado, determinadas unidades tienen también reconocido un acceso directo a la información del Registro de Penados, aunque en este caso la información disponible para consulta no incluye las inscripciones que estén canceladas<sup>49</sup>:

- La policía judicial, a través de los funcionarios autorizados que desempeñen estas funciones, en tanto sea necesario para el ejercicio de las competencias previstas en el art. 549.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
- Las unidades de Intervención de Armas y Explosivos de la Guardia Civil responsables de la concesión de los permisos de armas, a través de los funcionarios autorizados en relación con los fines que tienen encomendados.
- Las unidades del Cuerpo Nacional de Policía responsables de la expedición del pasaporte, a través de los funcionarios autorizados en relación con los fines que tienen encomendados.
- Las unidades del Cuerpo Nacional de Policía responsables del control de entrada y salida del territorio nacional, a través de los funcionarios autorizados en relación con los fines que tienen encomendados.

Además, cualquier interesado, acreditando su identidad tiene derecho a solicitar el acceso, mediante exhibición de los datos relativos a su persona. Y por otro lado, se prevé la

---

<sup>47</sup> Art. 5 del RD 95 /2009.

<sup>48</sup> art. 12 de la Ley 16/2015, de 7 de julio, por la que se regula el estatuto del miembro nacional de España en Eurojust, los conflictos de jurisdicción, las redes judiciales de cooperación internacional y el personal dependiente del Ministerio de Justicia en el Exterior (BOE nº 162, de 8 de julio de 2015).

<sup>49</sup> Art. 6 del RD 95/2009.

comunicación desde el propio Registro de Penados (y en su caso, también desde el Registro de Medidas Cautelares) a la Dirección la Dirección General de Tráfico del Ministerio del Interior los datos relativos a penas, medidas de seguridad y medidas cautelares en las que se haya dispuesto la privación del derecho a conducir vehículos a motor y ciclomotores o cualquier pena o medida relacionada con la seguridad vial, de acuerdo con lo previsto en los arts. 529 bis, 765.4 y 794.2 y concordantes de la ley de Enjuiciamiento Criminal.

### **5. Las certificaciones del Registro Central de Penados.**

Sin perjuicio de estos accesos directos a los que nos hemos referido, el capítulo V del Real Decreto 95/2009 se dedica a la certificación de los datos inscritos en el SIRAJ. Según el art. 16, se emitirán los siguientes certificados:

- 1) En primer lugar, la denominada hoja histórico penal de los imputados, que debe recabarse en todos los procedimientos (art. 379 de la LECrim en general, art. 797.1.1º para las diligencias urgentes ante el Juzgado de guardia (los “juicios rápidos”)<sup>50</sup>. Según el Real Decreto “los órganos judiciales, en relación con las causas que tramiten y para su unión al procedimiento, podrán, a través del personal de la oficina judicial autorizado por el Secretario Judicial, obtener directamente los datos incluidos en de las Bases de Datos del Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia. Los datos así obtenidos se aportarán al procedimiento judicial mediante diligencia de constancia del Secretario Judicial con plena validez jurídica, sin necesidad de solicitar certificación al Responsable de Registro”<sup>51</sup>.
- 2) En segundo lugar, el propio RD 95/2009 también contempla la remisión de información a las autoridades de otros Estados extranjeros, tanto de la Unión Europea como de terceros Estados<sup>52</sup>.

*“Por el Encargado de los Registros integrados en el Sistema de*

---

<sup>50</sup> La Ley Orgánica 2/1989, de 13 de abril, Procesal Militar, aplicable a la jurisdicción militar, en su art. 166 prevé también que se solicite certificación de antecedentes penales en todos los procedimientos.

<sup>51</sup> Sin perjuicio de lo anterior, los órganos judiciales podrán recabar del Registro, por vía telemática y de acuerdo con un modelo normalizado, la certificación.

<sup>52</sup> Sobre la colaboración del Registro Central de Penados con autoridades extranjeras para la obtención de certificados de antecedentes penales nacionales, v. GARCÍA FERNÁNDEZ, Francisco Javier, “The European Criminal Record in Spain”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*”, Cambridge University Press, 2008, págs.. 282-284.

*registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia se informará a las autoridades de Estados extranjeros, en las formas y supuestos que determinen las normas comunitarias y los tratados internacionales de asistencia judicial en materia penal suscritos por España, acerca de las sentencia condenatorias firmes<sup>53</sup> impuestas a personas físicas mayores de edad relativas a extranjeros o españoles de las que exista constancia y en su caso, a personas jurídicas y entes sin personalidad” (la negrita de énfasis en mía).*

- 3) En tercer lugar, el RD establece que por el Encargado de los Registros integrados en el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia, siempre que no se trate de información reservada a Jueces y Tribunales, se informará igualmente de los datos contenidos en las inscripciones de los Registros Centrales de Penados (entre otros), a instancia de cualquier órgano de las Administraciones Públicas ante el que se tramite un procedimiento en el que sea preceptivo este certificado para acceder a un derecho o adquirir una condición determinada con consentimiento del interesado, sea este persona física, jurídica o entes sin personalidad, manifestado directamente o a través de su representante, salvo que una norma con rango de Ley lo exceptúe. Dicha información se limitará únicamente a los datos relativos a la persona física, jurídica o ente sin personalidad interesado en el procedimiento<sup>54</sup>.
  
- 4) Y por último, desde el SIRAJ también se emiten certificaciones a petición del titular interesado<sup>55</sup>. Estas certificaciones pueden ser tanto positivas, que contendrán la transcripción de los datos inscritos, tal y como obren en el Registro en el momento

---

<sup>53</sup> Destacamos aquí de nuevo, como la remisión de datos que España efectúa a otros Estados desde el SIRAJ es de información sobre condenas firmes. No se contempla en este artículo una remisión de certificaciones con los datos incluidos en las demás bases de datos que componen el SIRAJ, sin perjuicio de que esta última remisión pudiese en su caso ser posible con base a otras normas.

<sup>54</sup> Este es el caso, por ejemplo, de los expedientes de nacionalidad que se tramitan en la Administración en los que es preciso aportar el certificado de antecedentes penales o de las pruebas selectivas para acceder a la función pública en las que es posible otorgar el consentimiento para que la propia Administración recabe de oficio los antecedentes penales del interesado solicitante.

<sup>55</sup> Los interesados pueden solicitar y recibir sus certificados de forma presencial (en el caso de Madrid, en la Oficina Central de Atención al Ciudadano, o en el resto de Comunidades Autónomas, en las Gerencias Territoriales del Ministerio de Justicia), por correo certificado o por vía electrónica. Además, los españoles que se encuentran en el extranjero pueden solicitar el certificado en la oficina consular de España. En la Orden JUS/2871/2010, de 2 de noviembre, se determinan los requisitos y condiciones para tramitar por vía telemática las solicitudes de los certificados de antecedentes penales (BOE nº 271, de 9 de noviembre de 2010).

de su expedición, excluyendo las inscripciones que, conforme a una norma con rango de Ley, se hallen a disposición únicamente de los órganos jurisdiccionales<sup>56</sup>, como negativas, al no figurar inscrito en el Registro. Para salvaguardar la protección de datos, en todo caso las certificaciones serán entregadas directamente al titular de la información penal o a su representante debidamente acreditado.

En relación con el contenido de los certificados que se emiten del contenido del Registro Central de Penados, es necesario llamar la atención sobre dos aspectos, que tienen importantes consecuencias para la consideración posterior de los antecedentes:

Primero.- En los certificados emitidos desde el RCP figuran todas las condenas que constan inscritas, con la especialidad de la reserva de las condenas canceladas a jueces y fiscales y las faltas que se hubiesen inscrito.

Según el Real Decreto comentado, las certificaciones que se emitan a petición del interesado, o las que se emitan a instancia de cualquier órgano de las Administraciones Públicas ante el que se tramite un procedimiento en el que sea preceptivo este certificado para acceder a un derecho o adquirir una condición determinada (supuesto del art. 16.c) del RD) no incluirán datos relativos a la comisión de faltas<sup>57</sup>.

Es decir, en la actualidad, cualquiera que sea la finalidad con la que se emite un certificado de antecedentes penales, este contiene toda la información registrada (salvo como decimos, que se trate de inscripciones canceladas, en cuyo caso sólo aparecen en la información visible para los Juzgados y Fiscalías o se hubiesen inscrito faltas). Por tanto, en nuestro país, a diferencia de lo que ocurre en otros países de nuestro entorno, no están previstos certificados de distinto contenido en atención a la finalidad con la que se ha expedido el mismo.

Ello supone por otro lado, como veremos más adelante, que en el supuesto de un ciudadano español que haya sido condenado en otro Estado miembro (o en otro Estado con el que España haya suscrito un Convenio de asistencia penal en los términos que veremos), si esa información de la condena ha sido remitida al Registro Central de Penados, figurará también en el certificado.

---

<sup>56</sup> Se excluyen por tanto en estas certificaciones las inscripciones canceladas.

<sup>57</sup> Art. 17.7 del RD 95/2009.



No obstante lo anterior, debemos destacar que en este punto la Ley 26/2015, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (Ley 26/2015), ha abierto una nueva vía. Como hemos visto más arriba, la Ley de la Infancia añade un nuevo apartado 5 al artículo 13 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según el cual será requisito para el acceso y ejercicio a las profesiones, oficios y actividades que impliquen contacto habitual con menores, el no haber sido condenado por sentencia firme por algún delito contra la libertad e indemnidad sexual, que incluye la agresión y abuso sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores, así como por trata de seres humanos. Y dispone que por ello, quien pretenda el acceso a tales profesiones, oficios o actividades deberá acreditar esta circunstancia mediante la aportación de una certificación negativa del Registro Central de delincuentes sexuales. Es decir, para estos casos no se está exigiendo un certificado genérico de antecedentes penales, sino un certificado específico, en el que la información se limita a determinados tipos delictivos, que son el resultado que arrojará la búsqueda en el Registro Central de delincuentes sexuales.

Sin embargo, la propia Ley 26/2015 establece en su Disposición transitoria cuarta que hasta que entre en funcionamiento el Registro Central de Delincuentes Sexuales, la certificación a la que se refiere este artículo 13 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil será emitida por el Registro Central de Antecedentes Penales. Es decir, que esta Disposición contempla por primera vez la emisión desde el Registro Central de Penados de certificados limitados a determinados delitos. Puede plantearse, a partir de esta solución transitoria para las certificaciones del Registro de delincuentes sexuales, la posibilidad de regular certificaciones similares expedidas desde el RCP, limitadas a los antecedentes que se tengan en cuenta para determinadas profesiones, como veremos posteriormente.

Segundo.- Para hacer efectivas las previsiones del art. 6 de la Decisión Marco 2009/315/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros, que analizaremos en detalle a continuación, el RD 95/2009 fue modificado en el año 2014<sup>58</sup> para incluir en el art. 17 un nuevo punto tercero según el cual, cuando se trate de ciudadanos de la Unión Europea con nacionalidad distinta a la española,

---

<sup>58</sup> RD 576/2014, de 4 de julio, por el que se modifica el RD 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia y se crea el fondo documental de requisitorias (BOE nº 173, de 17 de julio de 2014).

el RCP solicitará a la autoridad central del Estado de nacionalidad de la persona que realiza la petición, o a las autoridades centrales en caso de que la persona tuviera más de una nacionalidad, un extracto de antecedentes penales y de información sobre dichos antecedentes para poder incluirla en el certificado que se le facilite. Posteriormente nos referiremos al alcance de esta disposición y sus consecuencias.

## **6. Las normas de cancelación de los antecedentes penales.**

La cancelación de los antecedentes penales<sup>59</sup> es una de las cuestiones reguladas en el Código penal, aunque el Real Decreto 95/2009 incluye también ciertas disposiciones sobre su tramitación.

El Código penal se refiere a la cancelación en el art. 136. La redacción original fue modificada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre<sup>60</sup> y el artículo ha sido recientemente modificado por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo<sup>61</sup> que ha modificado el procedimiento de cancelación de los antecedentes penales, suprimiendo la exigencia del informe del juez o tribunal sentenciador. Además, se ha suprimido el requisito de la constancia del pago de la responsabilidad civil o la insolvencia del penado, se han revisado los plazos fijados para la cancelación de los delitos de mayor gravedad y se incluye una referencia a la cancelación de los antecedentes de las personas jurídicas.

---

<sup>59</sup> Sobre la cancelación de los antecedentes penales resulta esencial la monografía de BUENO ARÚS, Francisco, *La cancelación de antecedentes penales*, Civitas, 2006. V. también de este mismo autor “Interpretación del artículo 118, num 1º, del Código penal, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1055, 5 de abril de 1976; “Los antecedentes penales”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 929, de 15 de octubre de 1972; “Los términos “reincidencia” y “rehabilitación revocada” a efectos de la cancelación de antecedentes penales”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1079, 5 de diciembre de 1976; “Sobre la publicidad del Registro de Antecedentes Penales”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1330, 25 de noviembre de 1983; “Una nota sobre la rehabilitación en el Código penal español”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1111, 25 de octubre de 1977. Sobre la comparación con los antecedentes policiales v. DÍAZ LÓPEZ, Juan Alberto, “Antecedentes policiales versus antecedentes penales: ¿cómo cancelarlos? ¿cuándo se cancelan?”, en *Economist & Juris*, vol. 20, nº 158, 2012.

<sup>60</sup> BOE nº 283, de 26 de noviembre de 2003.

<sup>61</sup> BOE nº 77, de 31 de marzo de 2015.

Según la última redacción del art. 136:

*1. Los condenados que hayan extinguido su responsabilidad penal tienen derecho a obtener del Ministerio de Justicia, de oficio o a instancia de parte, la cancelación de sus antecedentes penales, cuando hayan transcurrido sin haber vuelto a delinquir los siguientes plazos:*

- a) Seis meses para las penas leves.*
- b) Dos años para las penas que no excedan de doce meses y las impuestas por delitos imprudentes.*
- c) Tres años para las restantes penas menos graves inferiores a tres años.*
- d) Cinco años para las restantes penas menos graves iguales o superiores a tres años.*
- e) Diez años para las penas graves.*

*2. Los plazos a que se refiere el apartado anterior se contarán desde el día siguiente a aquel en que quedara extinguida la pena<sup>62</sup>, pero si ello ocurriese mediante la remisión condicional<sup>63</sup>, el plazo, una vez obtenida la remisión definitiva, se computará retrotrayéndolo al día siguiente a aquel en que hubiere quedado cumplida la pena si no se hubiere disfrutado de este beneficio. En este caso, se tomará como fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena el día siguiente al del otorgamiento de la suspensión.*

*3. Las penas impuestas a las personas jurídicas y las consecuencias accesorias del artículo 129 se cancelarán en el plazo que corresponda, de acuerdo con la regla prevista en el apartado 1 de este artículo, salvo que se hubiese acordado la disolución o la prohibición definitiva de actividades. En estos casos, se cancelarán las anotaciones transcurridos cincuenta años computados desde el día siguiente a la firmeza de la sentencia.*

*4. Las inscripciones de antecedentes penales en las distintas secciones del Registro Central de Penados y Rebeldes no serán públicas. Durante su vigencia solo se emitirán certificaciones con las limitaciones y garantías previstas en sus normas*

---

<sup>62</sup> En caso de que en la hoja registral no figure la fecha de cumplimiento, la jurisprudencia, en favor del reo, interpreta que el mismo comenzó a cumplir a partir de la fecha de la firmeza. Por ello, en estos casos, se añade a la fecha de la firmeza la duración de la pena, y a partir de entonces se cuentan los plazos de cancelación. V. en este sentido, TELLEZ AGUILERA, Abel, *Derecho Penal, parte general. Un estudio crítico desde la práctica judicial*, Edisofer, 2015, pág. 759.

<sup>63</sup> V. al respecto MUÑOZ CONDE, Francisco, "El cómputo del tiempo para la cancelación de antecedentes penales de los condenados condicionalmente", en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, n° 807, de 25 de mayo de 1969.

*específicas y en los casos establecidos por la ley. En todo caso, se librarán las que soliciten los jueces o tribunales, se refieran o no a inscripciones canceladas, haciendo constar expresamente esta última circunstancia.*

*5. En los casos en que, a pesar de cumplirse los requisitos establecidos en este artículo para la cancelación, ésta no se haya producido, el juez o tribunal, acreditadas tales circunstancias, no tendrá en cuenta dichos antecedentes.*

La cancelación de los antecedentes penales, se rige por tanto en nuestro ordenamiento por las siguientes reglas, que es conveniente recordar por las cuestiones que puede generar su aplicación a las sentencias condenatorias extranjeras, como veremos más adelante:

- Se concibe como un derecho del penado que ha extinguido su responsabilidad penal, siempre que cumpla el requisito esencial de haber transcurrido sin haber vuelto a delinquir los plazos<sup>64</sup> que se fijan según la pena impuesta<sup>65</sup>.
- Se ha suprimido el inciso que incluía como requisito indispensable “tener satisfechas las responsabilidades civiles provenientes de la infracción, excepto en los supuestos de insolvencia declarada por el juez o tribunal sentenciador, salvo que hubiera mejorado la situación económica del reo. No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, en el caso previsto en el artículo 125 será suficiente que el reo se halle al corriente de los pagos fraccionados que le hubieran sido señalados por el juez o tribunal y preste, a juicio de este, garantía suficiente con respecto a la cantidad aplazada.”<sup>66</sup>

---

<sup>64</sup> Estos plazos se computan desde el día siguiente a aquel en que quedara extinguida la pena, pero si ello ocurriese mediante la remisión condicional, el plazo, una vez obtenida la remisión definitiva, se computa retro trayéndolo al día siguiente a aquel en que hubiere quedado cumplida la pena si no se hubiere disfrutado de este beneficio. En este caso, se tomará como fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena el día siguiente al del otorgamiento de la suspensión (art. 136.2, según la redacción dada por la Ley Orgánica 15/2003, que ha mantenido la LO 1/2015).

<sup>65</sup> Sobre la aplicación de estos plazos a la nueva pena de libertad vigilada, v. ESCOBAR JIMÉNEZ, Rafael, “Observaciones de la nueva pena de libertad vigilada”, en *Revista Derecho y Fiscales*, El Derecho, nº 4.

<sup>66</sup> Puede cuestionarse la oportunidad de la supresión de este requisito. Sin embargo, no debe olvidarse que con el sistema anterior, hasta la reforma que ha suprimido este requisito, la reparación del daño no era tampoco en la práctica un requisito cuyo cumplimiento se exigía inexorablemente para la cancelación, pues era posible según el propio art. 136 la cancelación en los supuestos de insolvencia declarada (salvo que hubiera mejorado la situación económica del reo) y que en el caso previsto en el artículo 125 (responsable civil) se consideraba por el mismo artículo 136 suficiente que el reo se hallase al corriente de los pagos fraccionados que le hubieran sido señalados por el juez o tribunal y prestase, a juicio de este, garantía suficiente con respecto a la cantidad aplazada. Y que en todo caso, siempre es posible renunciar por el perjudicado a la acción

- El procedimiento se tramita ante el Ministerio de Justicia, aunque puede iniciarse en el juzgado, a instancias del interesado o al actuar de oficio el Juez o Fiscal<sup>67</sup>.
- En la última reforma, para agilizar el proceso, se ha eliminado el informe preceptivo del Juez o Tribunal sentenciador<sup>68</sup>.
- La referencia a la consideración por los Tribunales de los antecedentes penales “cancelables” y aquellos “susceptibles de cancelación” (es decir, aquellos que, según los datos de la hoja histórico-penal, parece que cumplen los requisitos para ser cancelados) se ha modificado en su redacción. Hasta la LO 1/2015, el art. 136 disponía que “en los casos en que, a pesar de cumplirse los requisitos establecidos

---

civil o reservar su ejercicio para otro procedimiento ante la jurisdicción correspondiente (art. 100, 107, 116 y concordantes de la LECrim).

<sup>67</sup> Es previsible que la última reforma de los requisitos de la cancelación efectuada por la LO 1/2015 facilite y agilice la cancelación de oficio de los antecedentes penales. Uno de los problemas actuales es precisamente el tiempo de vigencia de los mismos. Así lo expone Larrauri Pijoán: “El tiempo de vigencia de los antecedentes penales es mayor de lo que se cree. Los AP producen sus efectos hasta que se cancelan, y ello en España debiera producirse, como mucho, cinco años después del cumplimiento de la pena (art.136.2, 2º del Código Penal). Este es un periodo más dilatado de lo que parece, no sólo porque las penas tardan bastante tiempo en empezar a ejecutarse, sino además porque el plazo de cancelación es el de la pena *principal* más grave. Además en España existe la creencia de que al afirmar el Código Penal que los AP se cancelan de oficio, esto efectivamente sucede. Esta creencia, además de expresar cierto grado de ingenuidad, obedece a una confusión entre cancelación judicial (el juez no toma en cuenta los antecedentes si son cancelables) y cancelación administrativa (la Administración *sí* los toma en cuenta si no están *realmente* cancelados). En tanto este problema específico será objeto de una futura publicación, baste por el momento anticipar un dato: en el año 2010 se han llevado a cabo 9.357 cancelaciones de oficio. Si pensamos que aproximadamente se producen unas 600.000 inscripciones cada año, nos daremos cuenta de la “enorme” proporción de cancelación que ello representa” LARRAURI PIJOAN, Elena, “En qué empleos se exigen los antecedentes penales? Actualización del artículo RECPC 13-09 (2011)”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 15, 2013, pags. 3 y 4).

<sup>68</sup> Esta modificación deja sin efecto la petición de informe desde el Registro de Penados al Juzgado o Tribunal en relación al cumplimiento de los requisitos del art. 136 del Código Penal que prevé el art. 19.2 del RD 95/2009. La exactitud y veracidad de los datos inscritos es esencial una vez más para el correcto funcionamiento del sistema, pues las actuaciones que el Ministerio de Justicia pueda realizar para practicar las cancelaciones se basarán en los datos (fechas de cumplimiento, suspensiones, remisiones de la condena, etc) que consten registrados por los Juzgados para cada condena. En este sentido, el art. 18.5 del RD 95/2009 dispone que “el encargado del Registro, de oficio, cuando tenga conocimiento a través de los datos obrantes en el Registro de que se dan los requisitos legalmente establecidos para la cancelación de una inscripción, procederá a elevar propuesta de cancelación. Cuando se trate de procedimientos penales que hayan dado lugar a inscripciones en los que no se haya comunicado modificación alguna durante los plazos de prescripción establecidos en los arts. 131 y 133 del Código Penal, el encargado del Registro Central se dirigirá al secretario judicial del correspondiente órgano judicial a los efectos de verificar su estado procesal, procediendo a cancelar la inscripción cuando así resulte de la comunicación que este le remita” (la negrita de énfasis es mía).

en este artículo para la cancelación, bien por solicitud del interesado, bien de oficio por el Ministerio de Justicia, ésta no se haya producido, el juez o tribunal, acreditadas tales circunstancias, ordenará la cancelación y no tendrá en cuenta dichos antecedentes”<sup>69</sup>. La actual redacción establece que en estos casos, “el juez o tribunal, acreditadas tales circunstancias, no tendrá en cuenta dichos antecedentes”. Se suprime así la referencia a que el juez o tribunal “ordenase la cancelación”, en consonancia con la competencia del Ministerio de Justicia para resolver el procedimiento, “cualquiera que se al forma de iniciación del mismo”<sup>70</sup>.

La regulación del RD 95/2009 incluye además, entre otras normas, disposiciones sobre la solicitud de los interesados y los datos que deben constar en la misma (art. 18.2 y3); su tramitación y la denegación motivada de la cancelación solicitada si del análisis del expediente se dedujera que no se dan los requisitos para la cancelación (art. 18.4) y las propuestas de cancelación del encargado del Registro de oficio (art. 18.5).

### **7. La eliminación de los antecedentes penales.**

Se incluyen, por último, como efecto de la cancelación registral, que la misma dará lugar a la eliminación de los datos de carácter personal, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 19.3 del Real Decreto –artículo que remite a una sección especial y separada, a disposición únicamente de los Juzgados y Tribunales españoles, la información relativa a las inscripciones canceladas<sup>71</sup>- y a excepción de aquellos que resulten necesarios para que sea posible elaborar las estadísticas previstas en su art. 27.

---

<sup>69</sup> Comentando esta regulación anterior a la reforma de la LO 1/2015, algunos autores se referían a la existencia de dos clases de cancelación. Una administrativa, efectuada por el Ministerio de Justicia, y una judicial. En este sentido, v. SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, Carlos, JUDEL PRIETO, Ángel y PIÑOL RODRÍGUEZ, José Ramón, *Manual de Derecho Penal, Tomo I, Parte General*, 6ª ed., Civitas, 2011, pág. 516-517. En relación a la modificación del CP en este aspecto, v. MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, “Los antecedentes penales en el Proyecto de Ley Orgánica para la reforma del Código Penal”, en *Diario La Ley*, nº 8180, 29 de octubre de 2013.

<sup>70</sup> Art. 18 del RD 95/2009.

<sup>71</sup> Aunque en ocasiones se afirme que por medio de la cancelación se consigue la extinción definitiva de todos los efectos de la pena (v. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, *Parte general del Derecho penal*, 4ª ed., Aranzadi-Thomson Reuters, 2010, pág.844), lo cierto es que las inscripciones canceladas siguen constando en la información visible para los Juzgados y Tribunales españoles, aunque aquellas no puedan ser tomadas en consideración.

En relación con la eliminación de los antecedentes penales, resulta de interés el supuesto planteado en la Sentencia de la Sección 6ª de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2013<sup>72</sup>. En esa Sentencia el Tribunal Supremo resuelve el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra los Reales Decretos 1753/2011, de 25 de noviembre, y 1761/2011, también de 25 de noviembre<sup>73</sup>, en los que se indultaba a dos penados<sup>74</sup>.

El supuesto de hecho era el siguiente: en los dos Reales Decretos citados se conmutaba a los penados la pena de arresto mayor y la accesoria de suspensión de profesiones u oficios relacionados con el desempeño de cargos de dirección, públicos o privados, vinculados con entidades bancarias, crediticias o financieras impuestas por la de multa en la cuantía máxima prevista en el artículo 74 del Código Penal de 1973, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 3/1989, dejando subsistente la otra pena de multa y se añadía “*quedando sin efecto cualesquiera otras consecuencias jurídicas o efectos derivados de la sentencia, incluido cualquier impedimento para ejercer la actividad bancaria, a condición de que no vuelva a cometer delito doloso en el plazo de cuatro años desde la publicación del presente real decreto*”.

En el recurso lo que se impugnaba no era el indulto en sí, sino ese inciso final que se incluía en su parte dispositiva, cuya finalidad, que según la sentencia reconocían todas las partes intervinientes en el proceso, era evitar la aplicación a los penados del impedimento que para el ejercicio de la actividad bancaria se contemplaba en el Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre Creación de Bancos, actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al régimen jurídico de las entidades de crédito<sup>75</sup>.

---

<sup>72</sup> Pte: Excmo. Sr. D. Carlos Lesmes Serrano; rec. 165/2012.

<sup>73</sup> Ambos publicados en el BOE de 10 de diciembre de 2011.

<sup>74</sup> Sobre la naturaleza extraordinaria del indulto y su control jurisdiccional, v. URBANO CASTRILLO, Eduardo de, “El control jurisdiccional sobre la concesión de los indultos”, en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 1, 2013. Sobre la motivación de los indultos, v. SERRANO MAÍLLO, Mª Isabel, “¿Debe exigirse motivación a los acuerdos de concesión de indultos? Comentario a la sentencia del pleno de la sala de lo contencioso-administrativo del tribunal supremo de 20-11-2013”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, nº 34.

<sup>75</sup> En concreto, el art. 2.1.f) de dicha norma reglamentaria establecía como requisito para ejercer la actividad bancaria el contar con un consejo de administración integrado por personas que sean de reconocida honorabilidad comercial y profesional. Y el apartado 2 del precepto precisaba y añadía en ese momento “que concurre honorabilidad comercial y profesional en quienes hayan venido observando una trayectoria personal de respeto a las Leyes mercantiles u otras que regulan la actividad económica y la vida de los negocios, así como a las buenas prácticas comerciales, financieras y bancarias, entendiéndose que, en todo caso, carecen de tal honorabilidad quienes, en

En esta sentencia, la Sala anula los incisos finales recurridos y, entre otras cuestiones<sup>76</sup>, declara que no es admisible, por contravenir el ordenamiento jurídico, que a través del indulto se eliminen los antecedentes penales, pues la condena penal determina la inscripción en un registro administrativo -el RCP - de la comisión del delito y de la pena impuesta.

Reproducimos por su gran interés los argumentos de la Sentencia en su F.J. undécimo:

*“La inscripción de los antecedentes penales es un efecto administrativo de la condena penal y sirve de apoyo fundamentalmente a la Administración de Justicia,*

---

España o en el extranjero, tengan antecedentes penales por delitos dolosos, estén inhabilitados para ejercer cargos públicos o de administración o dirección de entidades financieras o estén inhabilitados conforme a la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, mientras no haya concluido el período de inhabilitación fijado en la sentencia de calificación del concurso y los quebrados y concursados no rehabilitados en procedimientos concursales anteriores a la entrada en vigor de la referida Ley”.

<sup>76</sup> En relación con el indulto y sus límites, el Tribunal Supremo resuelve en esta Sentencia varias cuestiones: en primer lugar, declara además la legitimidad para recurrir el indulto de las víctimas del delito cometido por los condenados, que habían intervenido en el proceso como acusación particular y habían participado, en trámite de audiencia, en el procedimiento seguido para la concesión de indulto. En segundo lugar, declara que *los indultos son susceptibles de control jurisdiccional en cuanto a los límites y requisitos que deriven directamente de la Constitución o de la Ley (F.J. 8º)*, abarcando la fiscalización los elementos reglados de la gracia. En tercer lugar, destaca que la ley del indulto no autoriza al Gobierno a condonar cosa distinta que la pena o penas impuestas. En cuarto lugar, después de declarar que no es admisible que a través del indulto se eliminen los antecedentes penales, concluye que *los incisos finales de los Reales Decretos 1753/2011 y 1761/2011, ambos de 25 de noviembre, constituyen una dispensa singular del impedimento de falta de honorabilidad para el ejercicio de la actividad bancaria derivado de la existencia de antecedentes penales no cancelados por delito doloso, respecto de los penados, impedimento que está previsto con carácter general en el art. 2.1.f) del Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre Creación de Bancos, actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al régimen jurídico de las entidades de crédito. Y declara que el Gobierno, a través de la prerrogativa de gracia, configurada en la Ley de Indulto de 1870 como potestad de resolución material ordenada exclusivamente a la condonación total o parcial de las penas, ha derogado o dejado sin efecto, para dos casos concretos, una norma reglamentaria, excepcionando singularmente su aplicación, lo que supone incurrir en la prohibición contenida en el art. 23.4 de la Ley del Gobierno y constituye una clara extralimitación del poder conferido por la Ley de Indulto al Gobierno, siendo ambas circunstancias determinantes de la nulidad de pleno derecho de los referidos incisos”. Por ello, declara la nulidad de los incisos recurridos.*



*como factor de individualización de las penas en los procesos penales y de adopción de medidas cautelares (...)*

*La eliminación de los antecedentes penales, fuera de los supuestos previstos en la Ley, privaría de eficacia a todas esas normas que, a título de ejemplo, hemos enumerado, y supondría dejar tácitamente sin efecto determinados preceptos legales, como el art. 245 de la LECrim , que obliga a la anotación de los antecedentes penales, o el art. 136 del Código Penal, que desvincula la extinción de la responsabilidad criminal de la existencia de antecedentes, al establecer como única razón de su cancelación el transcurso del tiempo.*

*Además, la eliminación de los antecedentes penales, vía indulto, supondría la eliminación del registro administrativo del delito y de la propia condena penal, contraviniendo también aquí un mandato del Código Penal que sólo prevé la cancelación de los antecedentes por el transcurso del tiempo, e incluso una contravención de la propia Ley de Indulto, que excluye expresamente del perdón determinadas consecuencias de la condena penal que deben constar en el Registro como son la responsabilidad civil o la condena en costas.*

*Es obvio que un acto del Gobierno, como es el indulto, por muy acto político que sea, no puede excepcionar la aplicación de estas leyes, haciendo desaparecer el rastro administrativo de la condena sin que hayan transcurrido los plazos legales de cancelación”.*



## CAPÍTULO 2

# **LA CONSIDERACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES NACIONALES EN LOS POSTERIORES PROCESOS PENALES EN ESPAÑA.**

El conocimiento de la existencia de previas condenas es un factor de gran relevancia, tanto dentro de los posteriores procesos penales, como en el marco de otros procedimientos administrativos e incluso en otros ámbitos de la vida en sociedad. Como analizaremos posteriormente, el objetivo de la Decisión Marco 678/2008 es que los Estados miembros atribuyan en el proceso penal a las condenas dictadas en otros Estados miembros los mismos efectos jurídicos que si fuesen condenas nacionales. Resulta por ello necesario partir de una referencia a los efectos que los antecedentes penales tiene en nuestro proceso penal, en cada una de sus fases.

Por otro lado, los efectos de las condenas no se agotan en los procesos judiciales, sino que pueden tener consecuencias en otros ámbitos para los que se exija no tener antecedentes penales. El presente trabajo se centra en la consideración de las condenas dentro de los procesos penales; sin perjuicio de que la consideración de los antecedentes en otros ámbitos fuera del proceso penal es una de las materias que requeriría una estudiada regulación, para poder hacer frente de manera más efectiva a los desafíos que se presentan con la libertad de circulación en la Unión Europea.

### **I- LA CONSIDERACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES NACIONALES EN EL MARCO DEL PROCESO PENAL ESPAÑOL.**

El certificado de antecedentes penales, denominado en el procedimiento *hoja histórico penal*, es una de las diligencias cuya práctica se acuerda en todos los procedimientos judiciales. A ella se refiere la LECrim cuando en su capítulo dedicado a la “identidad del delincuente y sus circunstancias personales” dispone que se traerán a la causa los antecedentes penales del procesado (art. 379) o en las diligencias urgentes ante el Juzgado de guardia establece que este juzgado debe recabar por el medio más rápido los antecedentes penales del detenido o persona imputada (art. 797.1.1º de la LECrim). Este

certificado no sólo debe constar desde las primeras fases del procedimiento, sino que posteriormente, en otras fases, debe recabarse de nuevo como veremos, por ejemplo, antes de decidir sobre la forma de cumplimiento de la pena impuesta.

### ***1. La incidencia de los antecedentes penales para acordar la prisión provisional.***

La prisión provisional es una medida cautelar que consiste en la privación de libertad de una persona, con alguna de las finalidades previstas en la LECrim. La existencia de antecedentes penales tiene gran relevancia para apreciar la necesidad de acordar la prisión provisional, en general y especialmente en los delitos sancionados con penas privativas de libertad inferiores a dos años<sup>77</sup>.

El art. 502 y siguientes de la LECrim regulan la prisión provisional, medida cautelar que sólo debe adoptarse cuando objetivamente sea necesaria, de conformidad con lo establecido en la LECrim, y cuando no existan otras medidas menos gravosas para el derecho a la libertad a través de las cuales puedan alcanzarse los mismos fines que con la prisión provisional.

Los requisitos<sup>78</sup> que deben concurrir para que se pueda acordar esta medida se recogen en el art 503 de la ley procesal penal, que establece (la negrita de énfasis es mía):

*1. La prisión provisional sólo podrá ser decretada cuando concurran los siguientes requisitos:*

*1º. Que conste en la causa la existencia de uno o varios hechos que presenten caracteres de delito sancionado con pena cuyo máximo sea igual o superior a dos años de prisión, o bien con pena privativa de libertad de duración inferior si el imputado tuviere antecedentes penales no cancelados ni susceptibles de cancelación, derivados de condena por delito doloso.*

---

<sup>77</sup> Sobre la prisión preventiva, v. RODRÍGUEZ RAMOS, Luis, “La prisión preventiva: algo más que una medida cautelar (Comentario a las SS TC 32 y 34/1987, de 12 de marzo)” publicado en *La Ley*, 26 de mayo de 1987, y recopilado en *Justicia penal. Comentarios de sentencias del tribunal constitucional y del tribunal supremo*, Akal, 1990, págs. 65-71.

<sup>78</sup> Sobre el concepto, presupuestos, fines y clases de la prisión provisional, v. MORENO CATENA, Victor, en la obra (con CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín), *Derecho procesal penal*, 6ª ed., Tirant Lo Blanch, 2012, págs. 277-296.

*Si fueran varios los hechos imputados se estará a lo previsto en las reglas especiales para la aplicación de las penas, conforme a lo dispuesto en la sección 2.a del capítulo II del título III del libro I del Código Penal.*

*2º. Que aparezcan en la causa motivos bastantes para creer responsable criminalmente del delito a la persona contra quien se haya de dictar el auto de prisión.*

*3º. Que mediante la prisión provisional se persiga alguno de los siguientes fines:*

*a) Asegurar la presencia del imputado en el proceso cuando pueda inferirse racionalmente un riesgo de fuga.*

*Para valorar la existencia de este peligro se atenderá conjuntamente a la naturaleza del hecho, a la **gravedad de la pena que pudiera imponerse al imputado**, a la situación familiar, laboral y económica de este, así como a la inminencia de la celebración del juicio oral, en particular en aquellos supuestos en los que procede incoar el procedimiento para el enjuiciamiento rápido regulado en el título III del libro IV de esta ley.*

*Procederá acordar por esta causa la prisión provisional de la persona imputada cuando, a la vista de los antecedentes que resulten de las actuaciones, hubieran sido dictadas al menos dos requisitorias para su llamamiento y busca por cualquier órgano judicial en los dos años anteriores. En estos supuestos no será aplicable el límite que respecto de la pena establece el ordinal 1.º de este apartado.*

*b) Evitar la ocultación, alteración o destrucción de las fuentes de prueba relevantes para el enjuiciamiento en los casos en que exista un peligro fundado y concreto.*

*No procederá acordar la prisión provisional por esta causa cuando pretenda inferirse dicho peligro únicamente del ejercicio del derecho de defensa o de falta de colaboración del imputado en el curso de la investigación.*

*Para valorar la existencia de este peligro se atenderá a la capacidad del imputado para acceder por sí o a través de terceros a las fuentes de prueba o para influir sobre otros imputados, testigos o peritos o quienes pudieran serlo.*

*c) Evitar que el imputado pueda actuar contra bienes jurídicos de la*

*víctima, especialmente cuando ésta sea alguna de las personas a las que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal. En estos casos no será aplicable el límite que respecto de la pena establece el ordinal 1.º de este apartado.*

2. *También podrá acordarse la prisión provisional, concurriendo los requisitos establecidos en los ordinales 1.º y 2.º del apartado anterior, **para evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos.***

*Para valorar la existencia de este riesgo se atenderá a las circunstancias del hecho, así como a la gravedad de los delitos que se pudieran cometer.*

*Sólo podrá acordarse la prisión provisional por esta causa cuando el hecho delictivo imputado sea doloso. No obstante, el límite previsto en el ordinal 1º del apartado anterior no será aplicable cuando de los antecedentes del imputado y demás datos o circunstancias que aporte la Policía Judicial o resulten de las actuaciones, pueda racionalmente inferirse que el imputado viene actuando concertadamente con otra u otras personas de forma organizada para la comisión de hechos delictivos o realiza sus actividades delictivas con habitualidad.*

De este artículo se deriva que la existencia de antecedentes penales es una circunstancia de gran relevancia a la hora de solicitar y acordar una prisión provisional:

- Por un lado, el apartado primero del artículo 503.1, en los casos de concurrencia de antecedentes penales por delitos dolosos no cancelados ni susceptibles de cancelación, establece que basta para este primer requisito que conste en la causa la existencia de uno o varios hechos que presenten caracteres de delito sancionado con pena privativa de libertad, sin que exija que el máximo de la pena prevista sea “igual o superior a dos años”.

Este requisito tiene su justificación en que según el Código Penal (art. 80 y siguientes), la ejecución de las penas privativas de libertad inferiores a dos años es, en principio, susceptible de ser suspendida, por lo que no tendría sentido un ingreso en prisión provisional de quien no sufriría esa privación de libertad en esa causa como pena.

Sin embargo, si el penado tuviese antecedentes penales, al no cumplir una de las condiciones que el Código señalaba (art. 81) para dejar en suspenso la ejecución de la pena, esta tendría en principio que ejecutarse, salvo que fuese posible aplicar otra “forma sustitutiva de ejecución”, como

la sustitución de la pena acordada (arts. 88 y ss de la LECrim).

- Por otro lado, el art. 503 en su apartado tercero, exige que con la prisión provisional se persiga alguno de los fines que contempla, y el primero de ellos es “asegurar a presencia del imputado en el proceso cuando pueda inferirse racionalmente un riesgo de fuga”. Y para la valoración de la existencia de este peligro se valora, entre otras circunstancias, la gravedad de la pena que pudiera imponerse al imputado.

De nuevo tiene aquí relevancia la existencia de una previa condena, pues como hemos visto, afectaría aunque quizás no a la gravedad de la pena, sí a la ejecución de la misma, al impedir en su caso la suspensión de la pena.

Y por otro lado, en el caso de que el antecedente penal fuese por una condena cuya ejecución estuviese precisamente en ese momento suspendida, el nuevo antecedente derivado del actual procedimiento, supondría la revocación de esa suspensión, y por tanto el ingreso del penado para el cumplimiento de la pena, circunstancias a valorar en relación al riesgo de fuga del imputado.

- En tercer lugar, y en relación al fin de “evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos”, la existencia de previos antecedentes penales también es una circunstancia a valorar, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado segundo del art. 503.

## ***2. En los supuestos de libertad provisional con fianza.***

De acuerdo con el art. 531 de la LECrim, en los casos en que se acuerde la libertad provisional del imputado con fianza, para determinar la calidad y cantidad de la fianza se tomarán en cuenta la naturaleza del delito, el estado social y antecedentes del procesado y las demás circunstancias que pudieren influir en el mayor o menor interés de este para ponerse fuera del alcance de la Autoridad judicial. Son igualmente aplicables aquí las consideraciones manifestadas en el punto anterior, en relación con el riesgo de fuga del imputado.

## ***3. Aplicar la circunstancia agravante de reincidencia.***

El art. 22.8 define la reincidencia como una de las circunstancias agravantes, cuya

conurrencia debe valorarse para la determinación de la pena<sup>79</sup> (art. 66 del Código Penal<sup>80</sup>).

Según el art. 22.8, en la última redacción vigente:

---

<sup>79</sup> Sobre los fundamentos doctrinales de la agravante de reincidencia y una consideración crítica sobre los mismos desde una perspectiva dogmática conforme a los principios informadores del Derecho penal en un Estado de Derecho, v. MONGE FERNÁNDEZ, Antonia, *La circunstancia agravante de reincidencia desde los fundamentos y fines de la pena*, Bosch, 2009, pág. 95 y ss. V. también BERTONE, Fernando Martín, *Individualización judicial de la pena: análisis de la doctrina contemporánea y trabajo empírico de aplicación jurisprudencial*, Alveroni Ediciones, 2010.

<sup>80</sup> Según el art. 66 del Código Penal:

“1. En la aplicación de la pena, tratándose de delitos dolosos, los jueces o tribunales observarán, según haya o no circunstancias atenuantes o agravantes, las siguientes reglas:

1ª.- Cuando concorra sólo una circunstancia atenuante, aplicarán la pena en la mitad inferior de la que fije la ley para el delito.

2ª.- Cuando concurren dos o más circunstancias atenuantes, o una o varias muy cualificadas, y no concorra agravante alguna, aplicarán la pena inferior en uno o dos grados a la establecida por la ley, atendidos el número y la entidad de dichas circunstancias atenuantes.

3ª.- Cuando concorra sólo una o dos circunstancias agravantes, aplicarán la pena en la mitad superior de la que fije la ley para el delito.

4ª.- Cuando concurren más de dos circunstancias agravantes y no concorra atenuante alguna, podrán aplicar la pena superior en grado a la establecida por la ley, en su mitad inferior.

5ª.- Cuando concorra la circunstancia agravante de reincidencia con la cualificación de que el culpable al delinquir hubiera sido condenado ejecutoriamente, al menos, por tres delitos comprendidos en el mismo título de este Código, siempre que sean de la misma naturaleza, podrán aplicar la pena superior en grado a la prevista por la ley para el delito de que se trate, teniendo en cuenta las condenas precedentes, así como la gravedad del nuevo delito cometido.

A los efectos de esta regla no se computarán los antecedentes penales cancelados o que debieran serlo.

6ª.- Cuando no concurren atenuantes ni agravantes aplicarán la pena establecida por la ley para el delito cometido, en la extensión que estimen adecuada, en atención a las circunstancias personales del delincuente y a la mayor o menor gravedad del hecho.

7ª.- Cuando concurren atenuantes y agravantes, las valorarán y compensarán racionalmente para la individualización de la pena. En el caso de persistir un fundamento cualificado de atenuación aplicarán la pena inferior en grado. Si se mantiene un fundamento cualificado de agravación, aplicarán la pena en su mitad superior.

8ª.- Cuando los jueces o tribunales apliquen la pena inferior en más de un grado podrán hacerlo en toda su extensión.

2. En los delitos leves y en los delitos imprudentes, los jueces o tribunales aplicarán las penas a su prudente arbitrio, sin sujetarse a las reglas prescritas en el apartado anterior”.

La redacción de este último apartado procede de la reforma efectuada por la LO 1/2015 de reforma del CP.



*“Hay reincidencia cuando, al delinquir, el culpable haya sido condenado ejecutoriamente por un delito comprendido en el mismo título de este Código, siempre que sea de la misma naturaleza”<sup>81</sup>.*

*A los efectos de este número no se computarán los antecedentes penales cancelados o que debieran serlo, ni los que correspondan a delitos leves.*

*Las condenas firmes de jueces o tribunales impuestas en otros Estados de la Unión Europea producirán los efectos de reincidencia salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pudiera serlo con arreglo al Derecho español.”*

Con la reforma efectuada por la LO 1/2015<sup>82</sup>, se ha modificado la anterior redacción en dos aspectos. Por un lado, en el segundo párrafo se han incluido los delitos leves entre los antecedentes que no se deben computar con este fin, consecuencia de que estos delitos leves derivan de algunas de las faltas suprimidas en la última reforma.

Por otro lado, se ha incluido un último inciso relativo a las condenas firmes impuestas en otros Estados de la Unión Europea, que generarán reincidencia, dice el art.22.8 , salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pudiera serlo.

Debemos también mencionar que, en relación a algunos tipos delictivos concretos, en la parte especial del Código penal también se contempla la reincidencia, aunque ya no limitada solo a las condenas procedentes de la Unión Europea. En concreto, para los delitos de trata de seres humanos (art. 177.10.bis), delitos relativos a la prostitución y corrupción de menores (art 190), delitos contra la salud pública (art. 375), falsificación de moneda y efectos timbrados (art. 388) y delitos de terrorismo (art. 580).

Posteriormente analizaré con detalle este último párrafo del art. 22, las dificultades que puede generar su aplicación y su posible conflicto con lo dispuesto en la Ley Orgánica 7/2014, al tratar la consideración de las condenas extranjeras en nuestro proceso.

---

<sup>81</sup> El inciso “siempre que sea de la misma naturaleza” exige una valoración de los antecedentes. Sobre la reincidencia en los delitos contra la seguridad vial, v. GALLEGO SÁNCHEZ, Gemma, “La reincidencia en los delitos contra la seguridad vial. Respuesta de los tribunales”, en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 1, 2013.

<sup>82</sup> LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE nº77, de 31 de marzo de 2015). Corrección de errores en BOE nº139, de 11 de junio de 2015.

#### **4. Elemento a valorar para la suspensión de la ejecución de la condena.**

Hasta la reforma operada por la LO 1/2015, la suspensión<sup>83</sup> se configuraba en nuestro ordenamiento como una de las “formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad” en el Capítulo III del Título III del Libro I del Código penal. Según su regulación (arts. 80 a 87), estaba prevista para las penas privativas de libertad no superiores a dos años, siempre que el penado reuniese las condiciones previstas en el art. 81: carecer de antecedentes penales por delitos dolosos, no superar la pena privativa de libertad los dos años y haber satisfecho la responsabilidad civil, salvo que se hubiese declarado la imposibilidad del penado de hacer frente a las mismas.

La existencia de antecedentes penales (no cancelados, ni susceptibles de cancelación) era pues uno de los requisitos necesarios para que el juez o tribunal pudiese dejar en suspenso la ejecución de la pena. Si se acordaba dicha suspensión, el penado no podía delinquir durante el plazo de suspensión fijado (además de tener que cumplir las obligaciones o deberes que le hubiesen en su caso impuesto, de acuerdo con el art 83), pues si el sujeto cometía un nuevo delito durante el plazo de suspensión<sup>84</sup>, el juez o tribunal revocaba la suspensión de la ejecución de la pena (art. 84), ordenando la ejecución de la misma (art. 85).

Junto a este supuesto general, en el art. 87 se preveía un supuesto específico de suspensión para los penados que hubiesen cometido el hecho delictivo a causa de su dependencia a las sustancias señaladas en el art. 20.2º del Código Penal. En estos casos, se

---

<sup>83</sup> Sobre las distintos supuestos de suspensión previstos en el Código Penal hasta la reforma de la LO 7/2015 (suspensión ordinaria y extraordinaria de los arts. 80 y 87; por enfermedad muy grave con padecimientos incurables; por trámite de indulto; por trastorno mental grave sobrevenido y por interposición del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional), v. GARCÍA MARTÍN, Jerónimo: *La suspensión de la ejecución y sustitución de las penas*, Dykinson, 2013, pág. 23 y ss. Y GALLEGO SÁNCHEZ, Gemma, “La suspensión de la ejecución de la pena”, en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 2, 2008. Sobre los antecedentes penales y la suspensión de las penas, v. CAÑADAS SANTAMARÍA, Jorge Oswaldo, “Antecedentes penales y suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad”, en *Diario La Ley*, nº 7382, 2010. Sobre la suspensión en los casos de dependencias, v. FERNÁNDEZ NIETO, Josefa, “Suspensión de penas privativas de libertad y tratamientos de deshabitación”, *El Derecho*, 2006.

<sup>84</sup> Sobre el momento en el que se debe comprobar la primariedad delictiva, v. ALMENAR BERENGUER, Manuel, “Apuntes sobre algunos problemas prácticos que suscita la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, con especial referencia a la incidencia de las últimas reformas de la parte general del Código Penal”, En *Diario de Jurisprudencia El Derecho*, nº 2272, 2006.

admitía la suspensión aun cuando no concurriesen los requisitos primero y segundo del art. 81 (referidos a no haber previamente delinquido y el límite máximo de la pena impuesta, respectivamente), y en el caso de que el penado fuese reincidente, el Juez o Tribunal valoraba motivadamente, la oportunidad de conceder o no el beneficio de la suspensión de la ejecución de la pena, atendidas las circunstancias del hecho y del autor (art. 87).

La reforma efectuada en el CP por la LO 1/2015 ha dado una nueva regulación a la suspensión de la pena, flexibilizando los criterios a considerar para su concesión y unificando en un solo artículo los supuestos en los que, si concurren las circunstancias que prevé, se podría acceder a la misma. La nueva regulación del art. 80 es la siguiente:

*“1. Los jueces o tribunales, mediante resolución motivada, podrán dejar en suspenso la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a dos años cuando sea razonable esperar que la ejecución de la pena no sea necesaria para evitar la comisión futura por el penado de nuevos delitos.*

*Para adoptar esta resolución el juez o tribunal valorará las circunstancias del delito cometido, las circunstancias personales del penado, sus antecedentes, su conducta posterior al hecho, en particular su esfuerzo para reparar el daño causado, sus circunstancias familiares y sociales, y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas.*

*2. Serán condiciones necesarias para dejar en suspenso la ejecución de la pena, las siguientes:*

*1ª) Que el condenado haya delinquido por primera vez. A tal efecto no se tendrán en cuenta las anteriores condenas por delitos imprudentes o por delitos leves, ni los antecedentes penales que hayan sido cancelados, o debieran serlo con arreglo a lo dispuesto en el artículo 136. Tampoco se tendrán en cuenta los antecedentes penales correspondientes a delitos que, por su naturaleza o circunstancias, carezcan de relevancia para valorar la probabilidad de comisión de delitos futuros.*

*2ª) Que la pena o la suma de las impuestas no sea superior a dos años, sin incluir en tal cómputo la derivada del impago de la multa.*

*3ª) Que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles que se hubieren originado y se haya hecho efectivo el decomiso acordado en sentencia conforme al artículo 127.*

*Este requisito se entenderá cumplido cuando el penado asuma el compromiso de satisfacer las responsabilidades civiles de acuerdo a su capacidad económica y de facilitar el decomiso acordado, y sea razonable esperar que el mismo será cumplido*

*en el plazo prudencial que el juez o tribunal determine. El juez o tribunal, en atención al alcance de la responsabilidad civil y al impacto social del delito, podrá solicitar las garantías que considere convenientes para asegurar su cumplimiento.*

*3. Excepcionalmente, aunque no concurran las condiciones 1.a y 2.a del apartado anterior, y siempre que no se trate de reos habituales, podrá acordarse la suspensión de las penas de prisión que individualmente no excedan de dos años cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta y, en particular, el esfuerzo para reparar el daño causado, así lo aconsejen.*

*En estos casos, la suspensión se condicionará siempre a la reparación efectiva del daño o la indemnización del perjuicio causado conforme a sus posibilidades físicas y económicas, o al cumplimiento del acuerdo a que se refiere la medida 1.a del artículo 84. Asimismo, se impondrá siempre una de las medidas a que se refieren los numerales 2.a o 3.a del mismo precepto, con una extensión que no podrá ser inferior a la que resulte de aplicar los criterios de conversión fijados en el mismo sobre un quinto de la pena impuesta.*

*4. Los jueces y tribunales podrán otorgar la suspensión de cualquier pena impuesta sin sujeción a requisito alguno en el caso de que el penado esté aquejado de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables, salvo que en el momento de la comisión del delito tuviera ya otra pena suspendida por el mismo motivo.*

*5. Aun cuando no concurran las condiciones 1ª y 2ª previstas en el apartado 2 de este artículo, el juez o tribunal podrá acordar la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a cinco años de los penados que hubiesen cometido el hecho delictivo a causa de su dependencia de las sustancias señaladas en el numeral 2º del artículo 20, siempre que se certifique suficientemente, por centro o servicio público o privado debidamente acreditado u homologado, que el condenado se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento para tal fin en el momento de decidir sobre la suspensión.*

*El juez o tribunal podrá ordenar la realización de las comprobaciones necesarias para verificar el cumplimiento de los anteriores requisitos.*

*En el caso de que el condenado se halle sometido a tratamiento de deshabitación, también se condicionará la suspensión de la ejecución de la pena a que no abandone el tratamiento hasta su finalización. No se entenderán abandono las recaídas en el tratamiento si estas no evidencian un abandono definitivo del tratamiento de deshabitación.*

*6. En los delitos que sólo pueden ser perseguidos previa denuncia o querrela del ofendido, los jueces y tribunales oirán a este y, en su caso, a quien le represente,*

*antes de conceder los beneficios de la suspensión de la ejecución de la pena.»*

**Por tanto, desde la entrada en vigor de esta reforma (el 1 de julio de 2015), la existencia de antecedentes penales ya no es un obstáculo que impida en todo caso la concesión de este beneficio, sino que se debe atender a la naturaleza y circunstancias del antecedente penal, para valorar su posible influencia en la probabilidad de comisión de nuevos delitos por el penado.**

Como supuesto independiente, el art. 60 recoge el supuesto de suspensión cuando después de pronunciada la sentencia se apreciase en el penado una situación duradera de trastorno mental grave que le impidiese conocer el sentido de la pena, supuesto en que, por las especiales circunstancias que recoge, no se condiciona la suspensión a la concurrencia de otros requisitos que la situación objetiva de trastorno mental grave del penado.

##### ***5. Circunstancia para valorar, antes de acordar la sustitución de la pena.***

Hasta la reforma efectuada por la Ley Orgánica 1/2015, el Código Penal regulaba la sustitución de la ejecución de la pena en los arts. 88 y siguientes. Según estos artículos, los jueces o tribunales podían sustituir las penas de prisión que no excediesen de un año por multa o por trabajos en beneficio de la comunidad y en los casos de penas de prisión que no excediesen de seis meses, también por localización permanente, aunque la Ley no previese estas penas para el delito de que se trate, cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta y, en particular, el esfuerzo para reparar el daño causado así lo aconsejasen, siempre que no se tratase de reos habituales, sustituyéndose cada día de prisión por dos cuotas de multa o por una jornada de trabajo o por un día de localización permanente. En estos casos el Juez o Tribunal podría, además, imponer al penado la observancia de una o varias obligaciones o deberes previstos en el artículo 83 de este Código, de no haberse establecido como penas en la sentencia, por tiempo que no podrá exceder de la duración de la pena sustituida<sup>85</sup>.

Para definir la habitualidad para los efectos de la suspensión, el art. 94 dispone que se consideran reos habituales los que hubieren cometido tres o más delitos de los

---

<sup>85</sup> Excepcionalmente ese mismo artículo admitía la sustitución para las penas de prisión que no excedan de dos años a los reos no habituales y contenía una regla especial de suspensión para el caso de que el reo hubiera sido condenado por un delito relacionado con la violencia de género.

comprendidos en un mismo capítulo, en un plazo no superior a cinco años, y hayan sido condenados por ello y que para realizar este cómputo se considerarán, por una parte, el momento de posible suspensión o sustitución de la pena conforme al artículo 88 y, por otra parte, la fecha de comisión de aquellos delitos que fundamenten la apreciación de la habitualidad.

Por tanto, la existencia de previos antecedentes penales se configuraba como un elemento a valorar, cuya concurrencia podría excluir la aplicación de la sustitución de la pena, si la condena anterior determina la habitualidad del delincuente.

Con la actual reforma del CP, se ha suprimido el art. 88 y únicamente se mantiene en el art 84 una modalidad de suspensión en la que esta se condiciona al cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación, al pago de una multa o a la realización de trabajos en beneficio de la comunidad.

#### **6. Cuantificar el límite máximo de cumplimiento efectivo de las penas.**

La Constitución española de 1978, establece ciertos principios rectores a los que debe ajustarse el sistema penal. RODRÍGUEZ RAMOS identifica los siguientes, derivados del Preámbulo y los arts. 1.1, 9, 10.1, 15 y 25 de la Constitución: a) el principio de legalidad (que incluye el principio de legalidad penal, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables y la retroactividad de las favorables, la garantía jurisdiccional de la imposición de la pena y el principio de “non bis in ídem”); b) el principio de proporcionalidad (en sus tres vertientes de proporcionalidad en la selección del ordenamiento penal como la rama del ordenamiento jurídico apta para la regulación de una concreta materia en detrimento de otras ramas; proporcionalidad entre la gravedad del delito y de la pena prevista en la ley; y proporcionalidad entre la pena y culpabilidad en el momento de la individualización judicial de la pena); c) la orientación y los fines de la pena; y d) el principio de humanización. Junto a ellos, este autor identifica en la legislación ordinaria los siguientes principios y garantías asociados a la pena: garantía de legalidad y control judicial de la ejecución de la pena; principio prioritario de cumplimiento simultáneo de las penas y subsidiario de cumplimiento sucesivo; límites de cumplimiento efectivo de las penas; principio de acumulación de las penas y proporcionalidad en la individualización judicial de la pena<sup>86</sup>.

---

<sup>86</sup> V. RODRÍGUEZ RAMOS, Luis, *Compendio de Derecho Penal, Parte general*, 2ª ed., Dykinson, 2010, op.cit, págs. 230-239.

En aplicación de estos principios la concurrencia de varias penas impuestas a un mismo sujeto, puede determinar que sea procedente acumularlas<sup>87</sup> (acumulación jurídica, refundición) para establecer el límite máximo de cumplimiento efectivo. El fundamento de esta limitación es, según recoge la jurisprudencia, la orientación del sistema penológico hacia la resocialización del delincuente, el principio de proporcionalidad de las penas y la prohibición de penas o tratos inhumanos o degradantes<sup>88</sup>.

En nuestro Derecho penal, el principio de acumulación jurídica se recoge por primera vez en el Código Penal de 1870 (art. 89.2) y desde este los sucesivos códigos penales han establecido un límite temporal a la suma de penas impuestas<sup>89</sup>. Así en el Código de 1928 (art. 163.1), de 1932 (art. 74), de 1944 (art. 70.2ª) y de 1973 (art. 70.2), precedente más inmediato del actual art. 76 CP de 1995.

En efecto, según el Código penal, al responsable de dos o más delitos o faltas<sup>90</sup> se le impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones para su cumplimiento simultáneo, si fuera posible, por la naturaleza y efectos de las mismas (art. 73). Y cuando todas o algunas de las penas correspondientes a las diversas infracciones no

---

<sup>87</sup> Sobre la acumulación de penas, v. MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, “Acumulación de penas, individualización científica y aplicación de los beneficios penitenciarios (con una referencia especial al “Caso Parot””, en *AA.VV., Derecho penal y criminología como fundamento de la política criminal: estudios en homenaje al profesor Alfonso Serrano Gómez*, Dykinson, 2006, págs. 857 a 882; ARRIBAS LÓPEZ, Eugenio, “Acumulación de condenas: no mezclar churras con merinas (Comentario a la STS de 20 de junio de 2014)”, en *Diario La Ley* nº 8451, de 2 de abril de 2012; LÓPEZ LÓPEZ, Alberto Manuel, “El cumplimiento sucesivo de las penas. Acumulación y refundición” en *Diario La Ley*, 2013; MÉNDEZ TOJO, Ramón, “La interpretación del artículo 76 del Código Penal en relación con la acumulación de condenas”, en *Diario La Ley* de 28 de mayo de 2014; NISTAL BURÓN, Javier, “El artículo 76 del Código Penal. Alcance de la regla general de la “acumulación jurídica”, en *Diario La Ley* de 18 de febrero de 2013 y “El cumplimiento de las condenas no susceptibles de acumulación jurídica. Problemática y soluciones posibles”, en *Diario La Ley* de 10 de junio de 2008; SÁEZ MALCEÑIDO, Emilio, “La acumulación de penas: epítome legal, doctrinal y jurisprudencial”, en *Diario La Ley* de 20 de noviembre de 2014; VIVANCOS GIL, Pedro Antonio, “Refundición y acumulación de condenas. Liquidación de condena y licenciamiento definitivo”, en *Diario La Ley* de 13 de abril de 2015.

<sup>88</sup> Sobre la prisión perpetua y las penas de prisión de larga duración y su incompatibilidad con la resocialización, v. MUÑOZ CONDE, Francisco, “Algunas reflexiones sobre la pena de prisión perpetua y otras sanciones similares a ella”, en *Derecho Penal, constitución y derechos* (Dir: REBOLLO VARGAS, Rafael), Bosch, 2013, pág. 335 y ss.

<sup>89</sup> V. LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo; RODRÍGUEZ RAMOS, Luis y RUIZ DE GORDEJUELA LÓPEZ, Lourdes, *Códigos Penales Españoles (1822 – 1848 – 1850 – 1870 – 1928 – 1932 – 1044), recopilación y concordancias*, Akal, 1988.

<sup>90</sup> La referencia a las faltas debe entenderse suprimida.

puedan ser cumplidas simultáneamente por el condenado, se seguirá el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo, en cuanto sea posible (art. 75). Sin embargo, el art. 76 añade<sup>91</sup>:

*“1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le imponga la más grave de las penas en que haya incurrido, declarando extinguidas las que procedan desde que las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrá exceder de 20 años. Excepcionalmente, este límite máximo será:*

*a) De 25 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión de hasta 20 años.*

*b) De 30 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión superior a 20 años.*

*c) De 40 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, dos de ellos estén castigados por la ley con pena de prisión superior a 20 años.*

*d) De 40 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión superior a 20 años.*

*e) Cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, uno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión permanente revisable, se estará a lo dispuesto en los artículos 92 y 78 bis<sup>92</sup>*

*2. La limitación se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos cuando lo hayan sido por hechos cometidos antes de la fecha en que fueron enjuiciados los que, siendo objeto de acumulación, lo hubieran sido en primer lugar”.*

---

<sup>91</sup> Casuística jurisprudencial sobre este precepto, en el comentario al art. 76 en CORCOY BIDASOLO, Mirentxu, MIR PUIG, Carlos y MIR PUIG, Santiago, *Comentarios al Código Penal*, Tirant Lo Blanch, 2015; LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo (Dir), *Código penal con Jurisprudencia sistematizada*, 5ª ed., Tirant lo Blanch, 2014; MORALES GARCÍA, Oscar (Dir.), *Código Penal con Jurisprudencia*, Aranzadi, 2015; RODRIGUEZ RAMOS, Luis (Dir.), *Código penal: concordado y comentado con jurisprudencia y leyes penales especiales y complementarias*, 5ª ed., La Ley, 2015.

<sup>92</sup> Apartado introducido por la LO 1/2015 de reforma del CP. Sobre este aspecto de la reforma, v. DOLZ LAGO, Manuel-Jesús, “Acumulación de condenas y reforma penal de 2015”, en *Diario La Ley* nº 8606, Sección comentarios de jurisprudencia, de 16 de septiembre de 2015 y GIRALT PADILLA, Cristina, “La acumulación de condenas tras la LO 1/2015 de reforma del Código Penal. Comentario a la STS 367/2015, de 11 de junio”, en *Diario La Ley* de 1 de octubre de 2015.



Se recoge así en este artículo, de acuerdo con las previsiones del art. 988 de la LECrim, dos elementos claves para la refundición de penas. Por un lado, el apartado primero establece el límite máximo de cumplimiento, atendiendo a dos límites: uno absoluto (entre 20 y 40 años, según los delitos por los que ha sido condenado), y otro relativo, el triplo del tiempo por el que se le imponga la mas grave de las penas. Por otro, en el apartado segundo se recoge el criterio para la acumulación de los delitos.

La redacción de este segundo apartado es otra de las modificaciones operadas por la LO 1/2015<sup>93</sup>. Hasta esta Ley Orgánica, según el CP, “la limitación se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos si los hechos, por su conexión o el momento de su comisión, pudieran haberse enjuiciado en uno sólo”. Con base a esta redacción, se atendía a la fecha de la sentencia que se consideraba para la refundición para determinar las penas acumulables.

La acumulación de penas es una cuestión compleja que ha dado lugar a una abundante jurisprudencia que ha ido evolucionando sobre los requisitos para su apreciación. La forma de practicar una refundición es, de hecho, una de las materias en las que es más fácil encontrar diversidad de criterios en su aplicación por los tribunales<sup>94</sup>. Es además una cuestión que ha sido objeto de varios Acuerdos no jurisdiccionales de la Sala Segunda del Tribunal Supremo<sup>95</sup> y de Circulares y Consultas de la Fiscalía General del

---

<sup>94</sup> Sobre las consecuencias y efectos prácticos de la refundición, si se hace según el Código Penal de 1973 o conforme el CP de 1995, v. NISTAL BURÓN, Javier y AYUSO FERNANDEZ, Ana Belén, “La posibilidad de acumular condenas impuestas por tribunales extranjeros con las impuestas en España (a propósito de la STS 186/2014, de fecha 13 de marzo)”, en Diario La Ley, nº 8307, de 9 de mayo de 2014., págs. 7 a 9.

<sup>95</sup> En concreto:

- Acuerdo no jurisdiccional de 8 de mayo de 1997: son susceptibles de acumulación penas privativas de libertad que ya hubiesen sido extinguidas o cumplidas.
- Acuerdo no jurisdiccional de 27 de marzo de 1998: si el Juez o Tribunal que haya dictado la última sentencia no considera acumulables las penas correspondientes a las restantes causas a las resultantes de la propia, conserva su plena competencia para refundir entre sí las que procedan de aquéllas.
- Acuerdo no jurisdiccional de 12 de febrero de 1999: Conforme al Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 12 de febrero de 1999 el límite de cumplimiento previsto en el art. 76 CP únicamente es aplicable a condenas que siguen el régimen de cumplimiento prevenido en este Código, es decir, a condenas impuestas directamente con aplicación del Código Penal de 1995, o que hayan sido revisadas.

Estado<sup>96</sup>.

La última Circular de la FGE en esta materia, la Circular 1/2014, se dedica de forma específica a dictar las pautas que deben seguirse en los informes de los Fiscales en los expedientes de acumulación de condenas y destaca el criterio de la conexión temporal como único presupuesto para la acumulación, pues lo relevante es que los hechos pudieran haber sido enjuiciados en un solo proceso, atendiendo al momento de su comisión, sin que

---

- Acuerdo no jurisdiccional de 29 de noviembre de 2005: Acumulación de condenas: ¿debe exigirse la firmeza de las sentencias? No es necesaria la firmeza de la sentencia para el límite de la acumulación.
- Acuerdo no jurisdiccional de 19 de diciembre de 2012; Criterio de interpretación del art. 76.1 del CP en cuanto a la determinación de los límites máximos de cumplimiento contenidos en los apartados a) a d) en los casos de tentativa. Acuerdo: Para determinar los límites máximos de cumplimiento establecidos en las letras a) a d) del art. 76 del código penal hay que atender a la pena máxima imponible pero teniendo en cuenta las degradaciones obligatorias en virtud del grado de ejecución del delito.
- Acuerdo no jurisdiccional de 12 de noviembre de 2013: “tras la STEDH de 21 de octubre de 2013, Caso Del Río Prada c. España, y en relación con las condenas que se estén ejecutando con arreglo al CP derogado de 1973, se acuerda lo siguiente:
  1. En los casos de sentencias condenatorias en ejecución, dictadas con anterioridad al día 28 de febrero de 2006, en las que se aplique el CP derogado de 1973, por no resultar más favorable el CP de 1995, las redenciones ordinarias y extraordinarias que procedan se harán efectivas sobre el límite máximo de cumplimiento establecido conforme al artículo 70 del referido Código de 1973, en la forma en que se venía haciendo con anterioridad a la sentencia de esta Sala no 197/2006, de 28 de febrero.
  2. Las resoluciones relativas a las acumulaciones y liquidaciones de condena que resulten procedentes con arreglo al punto anterior, se acordarán en cada caso por el Tribunal sentenciador, oyendo a las partes, siendo susceptibles de recurso de casación ante esta Sala.
  3. El Tribunal considera necesario que el Poder legislativo regule con la necesaria claridad y precisión el cauce procesal adecuado en relación con la efectividad de las resoluciones del TEDH.”

<sup>96</sup> Entre ellas debemos mencionar la Circular de 25 de abril de 1967, *sobre la reforma del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 8 de abril de 1967*; la Consulta de 23 de febrero de 1968 *sobre aplicación del art. 988 de la LECrim en relación con la regla segunda del art. 70 del Código Penal*; la Consulta 3/1989, de 12 de mayo, *sobre el órgano judicial competente para fijar el límite de cumplimiento a las penas privativas de libertad impuestas por delitos conexos enjuiciados en distintos procesos*; la Consulta 3 bis/1993, de 9 de diciembre, *sobre imputación de los beneficios penitenciarios a la pena resultante de la acumulación jurídica*; la Circular 2/2004, de 22 de diciembre, *sobre aplicación de la reforma del Código Penal operada por Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre (primera parte)* y más recientemente la Circular 1/2014 sobre la acumulación de condenas. Esta última Circular recoge las pautas que deben seguir los sres. Fiscales al emitir el preceptivo informe en los expedientes de acumulación de condenas.

actualmente sean de aplicación otros criterios de conexidad de carácter material o formal<sup>97</sup>.

A partir de la reforma efectuada por la LO 1/2015 en el art. 74.2 del CP, según la versión actualmente vigente: “*la limitación se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos cuando lo hayan sido por hechos cometidos antes de la fecha en que fueron enjuiciados los que, siendo objeto de acumulación, lo hubieran sido en primer lugar*”.

Según se desprende de esta redacción, dos elementos deben tenerse desde ahora en cuenta a la hora de realizar una refundición; por un lado, la sentencia que se toma como referencia, que será la primera que conste, es decir la de fecha más antigua. Seguirá siendo aplicable el acuerdo no jurisdiccional de atender a la fecha de la sentencia (no de su firmeza). Y por otro lado, la fecha que se toma como referencia para valorar si los demás hechos se podrían haber enjuiciado en el mismo proceso, que es el de la fecha de juicio. Por tanto, se supera el criterio anterior según el cual lo determinante era la fecha de la sentencia<sup>98</sup>.

El art. 988 de la LECrim recoge escuetamente la tramitación de la acumulación: “cuando el culpable de varias infracciones penales haya sido condenado en distintos procesos por hechos que pudieron ser objeto de uno solo, conforme a lo previsto en el artículo 17 de esta Ley<sup>99</sup>, el Juez o Tribunal que hubiera dictado la última sentencia, de

---

<sup>97</sup> Es interesante destacar que la Circular expresamente excluye de su estudio el problema relativo a la acumulabilidad de sentencias condenatorias dictadas por otros Estados miembros, pues indica que la especificidad de la materia y lo reciente de su regulación hacen aconsejable diferir su análisis a ulteriores pronunciamientos de la FGE.

<sup>98</sup> Hasta ahora uno de los criterios más seguidos era considerar que no cabía la refundición con condenas por hechos cuya fecha de comisión fuese posterior a la fecha de la sentencia a refundir. Sólo excepcionalmente se excluyó la refundición de penas por hechos que aún habiéndose cometido con anterioridad a la fecha de la sentencia que determinaba la acumulación, por su propia esencia no podían haber sido objeto de enjuiciamiento en un único procedimiento, como el caso resuelto en la STS nº 1196/2000, de 17 de julio, en el que se rechazó la posibilidad de acumular las penas impuestas en dos sentencias dado que el último delito (falso testimonio) se había cometido precisamente durante la celebración del juicio oral relativo al primero (dos delitos de calumnia). Así se recoge en la Circular 1/2014.

<sup>99</sup> En el art. 17 de la LECrim se consideran delitos conexos:

*1º.- Los cometidos simultáneamente por dos o más personas reunidas, siempre que éstas vengan sujetas a diversos Jueces o Tribunales ordinarios o especiales, o que puedan estarlo por la índole del delito.*

*2º.- Los cometidos por dos o más personas en distintos lugares o tiempos si hubiera precedido concierto para ello.*

*3º.- Los cometidos como medio para perpetrar otros, o facilitar su ejecución.*

oficio, a instancia del Ministerio Fiscal o del condenado, procederá a fijar el límite del cumplimiento de las penas impuestas conforme a lo dispuesto en el artículo 76 del Código Penal. Para ello, el Secretario judicial reclamará la hoja histórico-penal del RCP y rebeldes y testimonio de las sentencias condenatorias y previo dictamen del Ministerio Fiscal, cuando no sea el solicitante, el Juez o Tribunal dictará auto en el que se relacionarán todas las penas impuestas al reo, determinando el máximo de cumplimiento de las mismas. Contra tal auto podrán el Ministerio Fiscal y el condenado interponer recurso de casación por infracción de Ley”.

#### **7. Determinar el plazo para cancelar los antecedentes penales (art. 136.2.2º).**

El art. 136 del Código Penal, modificado también por la LO 1/2015, establece que los condenados que hayan extinguido su responsabilidad penal tienen derecho a obtener del Ministerio de Justicia, de oficio o a instancia de parte, la cancelación de sus antecedentes penales, cuando hayan transcurrido *sin haber vuelto a delinquir* determinados plazos. Por ello, la primera diligencia que se acuerda en estos expedientes es la revisión de la hoja histórico-penal del condenado para constatar si ha sido condenado por un nuevo delito que impidiese la cancelación<sup>100</sup>.

---

4º.- *Los cometidos para procurar la impunidad de otros delitos.*

5º.- *Los diversos delitos que se imputen a una persona al incoarse contra la misma causa por cualquiera de ellos, si tuvieran analogía o relación entre sí, a juicio del Tribunal, y no hubiesen sido hasta entonces sentenciados.*

<sup>100</sup> Sobre la cancelación v. MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, “Los antecedentes penales en el Proyecto de Ley Orgánica para la reforma del Código Penal”, en *Diario La Ley*, nº 8180, 2013 y “Sobre la cancelación de los antecedentes penales en relación con la reincidencia y la suspensión de la ejecución de penas, y sobre la revocación de la cancelación”, en *Diario La Ley*, nº 7450, 2010. V. también SEBASTIÁN CHENA, Marta S., “Cancelar antecedentes penales y policiales”, en *Juris: Actualidad y práctica del derecho*, nº 84, 2004, págs. 47-49; DÍAZ LÓPEZ, Juan Alberto, “Antecedentes policiales versus antecedentes penales: ¿cómo cancelarlos? ¿cuándo se cancelan?”, en *Economist & Juris*, vol. 20, nº 158, 2012, págs.. 68-71.

## **II. LA CONSIDERACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES FUERA DEL PROCESO PENAL.**

Al margen del proceso penal, los antecedentes penales tienen también sus efectos en otros procedimientos administrativos, e incluso para el desempeño de determinados empleos. Así sucede con el acceso a puestos de funcionarios públicos o para el desempeño de ciertos trabajos.

La lista de los empleos<sup>101</sup> para los que se valora la existencia de antecedentes penales pone de manifiesto la diversidad de tratamiento de los mismos<sup>102</sup>. Mientras en algunas normas se exige carecer de antecedentes penales en general, otros limitan la restricción a la existencia de condenas por delitos dolosos. Algunas normas añaden la exigencia de que la pena impuesta supere determinado límite o que la condena expresamente inhabilite para el concreto ejercicio que se pretende. Por último, la regulación de ciertos puestos de trabajo exige carecer de antecedentes penales por determinados delitos que especifica e incluso en algunas normas no se incluye una mención expresa a los antecedentes penales, pero estos se interpretan incluidos en la acreditación de la “integridad moral” que exigen.

Larrauri Pijoán<sup>103</sup> apunta de forma muy clara y concisa algunas cuestiones pendientes de resolver en la exigencia de antecedentes penales para determinados empleos, citando en concreto las siguientes:

- el fundamento de exigir para el acceso a la Administración Pública el carecer de antecedentes penales, frente al “posicionamiento generalmente crítico frente al

---

<sup>101</sup> Sobre la lista de empleos para los que se exigen los antecedentes penales, v. LARRAURI PIJOAN, ELENA, “En qué empleos se exigen los antecedentes penales? Actualización del artículo RECPC 13-09 (2011), en Revista electrónica de ciencia penal y criminología, N° 15, 2013.

<sup>102</sup> A estas diferencias se puede añadir la desigual exigencia para un mismo empleo según la normativa que resulte de aplicación en atención a la Comunidad Autónoma que corresponda (por ejemplo, para la obtención de licencias de taxi o trabajar de controlador de acceso a espectáculos y actividades recreativas).

<sup>103</sup> LARRAURI PIJOAN, Elena, “En qué empleos se exigen los antecedentes penales? Actualización del artículo RECPC 13-09 (2011)”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n° 15, 2013.

hecho de que los empresarios particulares exijan el Certificado de antecedentes penales”.

- La incoherencia de pedir los certificados de antecedentes penales para algunos puestos de trabajo y no para otros.
- La cierta confusión en los requisitos exigidos ante la variedad de redacciones (“carecer de antecedentes penales”, “no hallarse inhabilitado por resolución judicial” o “no haber sido condenado por delitos no dolosos o determinados delitos”, “carecer de antecedentes policiales” o “no haber sido sancionado”).
- Las diferencias en la aplicación de estas normas, pues en algunos casos se exige la presentación del certificado del Registro Central de Penados, mientras que en otros ámbitos se admite una declaración del interesado.
- La variedad de efectos, pues en unos casos la existencia de antecedentes penales impide automáticamente el acceso al empleo, y en otros se valora.
- El tiempo de vigencia de los antecedentes penales hasta que son realmente cancelados.

A estas cuestiones pendientes podemos añadir que en la actualidad los certificados que se expiden desde el RCP incluyen la información de todas las posibles condenas del interesado, sin que se contemplen (con la salvedad expuesta más arriba de los certificados que expida el RCP hasta que entre en funcionamiento el Registro Central de Delincuentes Sexuales) distintos modelos de certificados en atención a su contenido y finalidad.

El posible alcance de los indultos en relación con la consideración de los antecedentes fuera del marco del proceso penal, también fue objeto de análisis en la citada Sentencia del Tribunal Supremo de la Sala Tercera (Sección 6ª), de 20 de febrero de 2013, que analizó si se podían **eliminar, en casos concretos, los efectos derivados de tener antecedentes penales**. Es decir, después de haber declarado como hemos visto que **los antecedentes penales no pueden ser cancelados por el indulto**, el Tribunal Supremo se planteó si es posible **que el Gobierno extienda la gracia a la dispensa singular de un requisito contemplado en una norma de carácter general**.

En esta Sentencia, el Tribunal Supremo declara la nulidad de los incisos finales de dos Reales Decretos de indulto, en la parte del texto que decía: "... y quedando sin efecto cualesquiera otras consecuencias jurídicas o efectos derivados de la sentencia, incluido cualquier impedimento para ejercer la actividad bancaria...". En la Sentencia la Sala destaca que esos incisos finales “constituyen una dispensa singular del impedimento de falta de honorabilidad para el ejercicio de la actividad bancaria derivado de la existencia de antecedentes penales no cancelados por delito doloso, respecto de los penados,

impedimento que estaba previsto con carácter general en el art. 2.1.f) del Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre Creación de Bancos , actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al régimen jurídico de las entidades de crédito”.

El Tribunal Supremo considera que “la honorabilidad, como cualidad moral exigible para el ejercicio de la actividad bancaria, no se vincula en la norma administrativa a la existencia de una pena determinada, sino a carecer de antecedentes penales, o lo que es lo mismo, a no haber sido condenado por la comisión de un delito doloso, ya sea en España o en el extranjero”.

Por ello declara que “el Gobierno, a través de la prerrogativa de gracia, configurada en la Ley de Indulto de 1870 como potestad de resolución material ordenada exclusivamente a la condonación total o parcial de las penas, había en el supuesto planteado derogado o dejado sin efecto, para dos casos concretos, una norma reglamentaria, excepcionando singularmente su aplicación, lo que supone incurrir en la prohibición contenida en el art. 23.4 de la Ley del Gobierno y constituye una clara extralimitación del poder conferido por la Ley de Indulto al Gobierno, siendo ambas circunstancias determinantes de la nulidad de pleno derecho de los referidos incisos”. (F.J. 13).





**SEGUNDA PARTE**  
**LA COMUNICACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES,**  
**PRESUPUESTO PARA SU TOMA EN CONSIDERACIÓN**



## CAPÍTULO 3 .

# LA COMUNICACIÓN DE LOS ANTECEDENTES PENALES EXTRANJEROS

### I. EL INTERCAMBIO DE LOS ANTECEDENTES EN EL ÁMBITO DEL CONSEJO DE EUROPA.

En el marco del Consejo de Europa, en 1959 el **Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal de 20 de abril de 1959**<sup>104</sup> sentó las bases de la cooperación jurídica en materia penal entre los Estados Europeos. Este Convenio es el segundo gran tratado adoptado en el marco del Consejo de Europa en materia de cooperación o asistencia penal, después del Convenio Europeo de Extradición de 1957<sup>105</sup>, y actualmente ha sido ratificado por los cuarenta y siete Estados miembros del Consejo de Europa, además de tres Estados adicionales no miembros (Chile, Israel y Corea)<sup>106</sup>.

---

<sup>104</sup> Este Convenio entró en vigor con carácter general el 12 de junio de 1962 y para España el 16 de noviembre de 1982, una vez ratificado el 14 de julio de 1982 (B.O.E. nº 223, de 17 de septiembre de 1982); Instrumento de Ratificación del Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal ( B.O.E. nº 184, de 2 de agosto de 1991); Canje de Notas entre el Reino de España y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para la extensión a la isla de Man del Convenio (B.O.E. nº 196, de 16 de agosto de 2001); Modificación de la declaración de España relativa al art. 24 del Convenio (B.O.E. nº 298, de 12 de diciembre de 2011 y B.O.E. nº 303, de 17 de diciembre de 2011).

<sup>105</sup> Sobre este Convenio, su contenido, ámbito de aplicación, tipos de asistencia judicial que recoge, forma y contenido de las solicitudes de asistencia, vías de transmisión de las solicitudes de asistencia judicial y relaciones con otros Convenios, v. GARCÍA MORENO, José Miguel, “Cincuenta años del Convenio de asistencia judicial en materia penal de 1959”, en *Revista de Jurisprudencia*”, El Derecho, nº 4 y Módulo II del Tema IV del Curso virtual de cooperación judicial penal en Europa (ed. 2013, GCPJ - EJTN).

<sup>106</sup> Este Convenio es el número 30 del Consejo de Europa. En la siguiente página web se recoge información actualizada sobre su situación (texto completo, lista de firmas y ratificaciones, declaraciones y reservas de los Estados, e informe explicativo): <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=030&CM=8&DF=20/09/2015&CL=ENG>

El Convenio de 1959 contiene dos preceptos dedicados a la comunicación de información sobre antecedentes penales.

Por un lado, dedica su artículo 13 al tratamiento de las solicitudes de asistencia entre los Estados, diferenciando dos supuestos. Por un lado, se refiere a la comunicación de los antecedentes penales con fines de un procedimiento concreto disponiendo que *“toda parte requerida comunicará, en la medida en que sus propias autoridades Judiciales puedan obtenerlos en casos semejantes, los extractos o información relativa a antecedentes penales que soliciten las autoridades judiciales de una Parte Contratante y sean necesarios en una causa penal”*, y añade en un segundo párrafo que en todos los casos no incluidos en el inciso anterior, *“se accederá a una solicitud semejante en las condiciones establecidas por la legislación, los reglamentos o la práctica de la Parte requerida”*.

Según el informe explicativo del Convenio<sup>107</sup>, el primer párrafo de este artículo 13 se refiere a las peticiones de información, procedentes de una autoridad judicial, en relación con un procedimiento penal. El párrafo segundo tiene por objeto los supuestos en los que la solicitud procede de una autoridad judicial, fuera de un procedimiento penal, por ejemplo, *“tribunales civiles o autoridades administrativas”*. Y la referencia a la *“práctica de la parte requerida”* se incluyó teniendo en cuenta que algunos Estados esta materia no está regulada por legislación.

Por otro lado, el art. 22 regula el intercambio de información sobre condenas judiciales con carácter general, indicando *“cada una de las Partes Contratantes informarán a cualquier otra parte interesada de las sentencias penales y medidas posteriores que afecten a los nacionales de esta última y que hayan sido objeto de inscripción en el Registro de Antecedentes Penales. Los Ministerios de Justicia se comunicarán recíprocamente esta información por lo menos una vez al año. Si la persona de que se trate está considerada como nacional de dos o más Partes Contratantes, dicha información se comunicará a cada una de las Partes interesadas, salvo que la mencionada persona posea la nacionalidad de la Parte en cuyo territorio ha sido condenada”*<sup>108</sup>.

---

<sup>107</sup> <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/030.htm>

<sup>108</sup> En relación al art. 22 del Convenio, España se reservó el derecho a no facilitar información a otra parte interesada en cuanto a antecedentes penales cancelados se refiere, en el caso de ciudadanos españoles. Esta declaración tiene no obstante eficacia limitada por sí sola al referirse únicamente al art. 22 y no al artículo 13 del Convenio.

En 1978, el Protocolo Adicional a la Convención de 1959<sup>109</sup> añadió un segundo párrafo a este artículo 22 según el cual toda parte contratante que haya facilitado la información anterior debe comunicar a la otra parte interesada, en los casos particulares en que se le solicite, copia de las sentencias y medidas de que se trate, así como toda otra información relativa para permitirle examinar si requieren la adopción de medidas a nivel interno. Esta comunicación se hará entre los Ministerios de Justicia interesados<sup>110</sup>.

Con base en estos instrumentos ya se preveía la necesaria comunicación de los antecedentes penales entre los Estados. Sin embargo, esta regulación no incluía algunos aspectos cuya ausencia supusieron, en la práctica, que el sistema de intercambio no funcionase de forma tan eficiente como se esperaba. Por un lado, como hemos visto, en relación a las comunicaciones desde el Estado de condena se prevé una comunicación “por lo menos una vez al año”, lo que limita el conocimiento inmediato de las condenas en otros Estados. Y (aunque sea lógico que los Estados guarden la información recibida) no se establece ninguna obligación del Estado de nacionalidad de conservar la información recibida, ni en qué condiciones, por lo que su uso posterior puede estar muy limitado.

Por otro lado, y en relación a las solicitudes de información del art. 13, no se establece ningún plazo de respuesta por parte del Estado requerido, circunstancia que, sin duda, puede suponer que la información no llegue en el momento necesario al Estado requirente. Se establece además la comunicación en el caso del art. 22 entre los Ministerios de Justicia afectados<sup>111</sup>.

---

<sup>109</sup> Convenio número 99 de la lista de Convenios del Consejo de Europa, que entró en vigor el 12 de abril de 1982, al haber sido ratificado por tres Estados.

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=099&CM=8&DF=20/09/2015&CL=ENG>

<sup>110</sup> La traducción es mía. Versión original en inglés y francés en la siguiente dirección web: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168007796f>

<sup>111</sup> El informe explicativo del Protocolo Adicional al Convenio destaca que la comunicación entre Ministerios se aplica a todo el art. 22 (sin perjuicio de las posibles reservas o declaraciones de los Estados a este artículo).

## **II. LOS CONVENIOS BILATERALES DE ESPAÑA CON ESTADOS NO PERTENECIENTES A LA UNIÓN EUROPEA.**

Además de los Convenios multilaterales y las previsiones normativas en el ámbito de la Unión Europea, no debemos olvidar los Convenios bilaterales suscritos por España relativos a la asistencia judicial penal en materia penal<sup>112</sup> y que incluyen disposiciones sobre el intercambio de comunicaciones de condena y de resoluciones judiciales. En este ámbito podemos citar:

- Con Marruecos, el Convenio entre el Reino de España y el Reino de Marruecos relativo a la asistencia judicial en materia penal, hecho en Rabat el 24 de junio de 2009, aplicable provisionalmente desde el 24 de junio de 2009 y con entrada en vigor definitiva el 1 de enero de 2013, que dedica al intercambio de información sobre antecedentes penales los artículos 24 y 25<sup>113</sup>.
- Con Corea, el Convenio entre el Reino de España y la República de Corea relativo a la asistencia judicial en materia penal, hecho en Seúl el 23 de marzo de 2009, que incluye dentro del alcance la asistencia el intercambio de información sobre antecedentes penales y condenas dictadas contra los nacionales de la Parte requirente (art. 3.1.j del Convenio) y que entró en vigor el 1 de diciembre de 2012<sup>114</sup>.
- Con los Estados Emiratos Árabes Unidos, el Convenio sobre la asistencia judicial mutua en materia penal hecho en Madrid, el 24 de noviembre de 2009, dedica el art.

---

<sup>112</sup> Estas disposiciones sobre el intercambio se incluyen generalmente en los Convenios de asistencia mutua en materia judicial. Como excepción, en el caso del Arabia Saudí, el Convenio de traslado de personas condenadas a penas privativas de libertad entre el Reino de Arabia Saudí y el Reino de España hecho “ad referendum” en Jeddah el 27 de mayo de 2008, que entró en vigor el 23 de julio de 2009 (BOE nº 170, de 15 de julio de 2009) contiene también un artículo dedicado la información sobre condenas dictadas contra nacionales de la otra parte contratante. Según el art. 16 de este Convenio, *cada una de las partes contratantes comunicará a la otra, a la mayor brevedad posible, las condenas dictadas en su jurisdicción contra los nacionales de esa parte contratante, una vez que dichas condenas hayan adquirido firmeza, indicando la duración de las condenas contra dichos nacionales.*

<sup>113</sup> B.O.E. nº 238, de 2 de octubre de 2009, corrección de errores en B.O.E. nº 51, de 29 de febrero de 2012, y entrada en vigor en B.O.E. nº 304, de 19 de diciembre de 2012.

<sup>114</sup> B.O.E. nº 264 de 2 de noviembre de 2012.

3 a la definición del ámbito de la asistencia, comprendiendo entre sus objetivos el intercambio de información sobre antecedentes penales y condenas penales impuestas a nacionales de la otra Parte (art. 3.2.m del Convenio), que entró en vigor el 14 de noviembre de 2010<sup>115</sup>.

- Con los Estados Unidos de América, el texto integrado<sup>116</sup> de las disposiciones del Tratado de Asistencia Jurídica Mutua de 1990 y del Acuerdo de Asistencia Judicial de la Unión Europea y Estados Unidos, de aplicación desde el 1 de febrero de 2010, dedica su art. 9 a la solicitud de información obrante en archivos oficiales.
- Con Filipinas, el Tratado sobre asistencia judicial en materia penal entre el Reino de España y la República de Filipinas, hecho en Manila el 2 de marzo de 2004 que entró en vigor el 18 de diciembre de 2008<sup>117</sup> se refiere al intercambio de información relativa a antecedentes penales en sus artículos 10 y 15.
- Con la República de Cabo Verde, el Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal, hecho “*ad referendum*” en Madrid el 20 de marzo de 2007 (art. 3.1.k del Convenio) y que entró en vigor el 1 de agosto de 2008<sup>118</sup>.
- Con China, el Tratado entre el Reino de España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia penal, hecho en Pekín el 21 de julio de 2005, que entró en vigor el 15 de abril de 2007<sup>119</sup>, regula la remisión de antecedentes penales en su artículo 17.
- Con la India, el Acuerdo de asistencia judicial en materia penal entre el Reino de España y la República de la India, hecho en Nueva Dheli el 3 de julio de 2006, que entró en vigor el 31 de marzo de 2007<sup>120</sup>, el art. 2.2.iii incluye el suministro de información, documentos y otros expedientes, incluidos los antecedentes penales y judiciales en la descripción del contenido de la asistencia judicial mutua.
- Con Brasil, el Convenio de Cooperación Jurídica y Asistencia Judicial en materia penal entre el Reino de España y la República Federativa de Brasil, hecho en Brasilia el 22 de mayo de 2006 y que entró en vigor el 1 de febrero de 2008, no se refiere expresamente al intercambio de información sobre condenas penales, pero la misma puede considerarse incluida en la asistencia genérica del art. 3.j) del

---

<sup>115</sup> B.O.E. nº 261 de 28 de octubre de 2010.

<sup>116</sup> Instrumento publicado en B.O.E. nº 22 de 26 de enero de 2010 en desarrollo de las previsiones del art. 3(2) del Acuerdo de asistencia judicial entre los Estados Unidos de América y la Unión Europea firmado el 25 de junio de 2003 (DO L 181, de 19.7.2003, pág. 34).

<sup>117</sup> B.O.E. nº 73, de 26 de marzo de 2009.

<sup>118</sup> B.O.E. nº 224, de 16 de septiembre de 2009.

<sup>119</sup> B.O.E. nº 77, de 30 de marzo de 2007.

<sup>120</sup> B.O.E. nº 70, de 22 de marzo de 2007.

Convenio “cualquier otro tipo de asistencia que no esté prohibido por el ordenamiento jurídico interno de la Parte requerida”<sup>121</sup>.

- Con Mauritania, el Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre el Reino de España y la República Islámica de Mauritania, hecho el 12 de septiembre de 2006, que dedica su art. 11 a la *comunicación de extractos del registro de antecedentes penales* y su artículo 15 a *intercambios de comunicaciones de condena y de resoluciones judiciales*, de aplicación provisional desde el 12 de septiembre de 2006<sup>122</sup>.
- Con Argelia, el Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre el Reino de España y la República Argelina Democrática y Popular, hecho en Madrid el 7 de octubre de 2002 que regula expresamente el intercambio de certificados de antecedentes penales en su artículo 15 y que entró en vigor el 26 de marzo de 2005<sup>123</sup>.
- Con Túnez, el Convenio entre el Reino de España y la República Tunecina sobre asistencia judicial en materia penal, hecho en Túnez el 24 de septiembre de 2001, dedica el artículo 11 a la comunicación de certificado de penales y el artículo 15 al intercambio de información sobre condenas y resoluciones judiciales. Este Convenio entró en vigor el 1 de marzo de 2003<sup>124</sup>.
- Con Perú, el Tratado de Asistencia Judicial en Materia Penal entre el Reino de España y la República del Perú, hecho “*ad referendum*” en Madrid el 8 de noviembre de 2000, que entró en vigor el 12 de diciembre de 2001 (BOE nº 53, de 2 de marzo de 2002). Su art. IX se refiere expresamente a las comunicaciones de condenas, que deberá suministrar, previa solicitud, el Estado requerido, *de acuerdo a su ley*, además de las comunicaciones de información y otras formas de asistencia previstas en el art. I. 5. e) y l) y en el artículo VIII.2 y 3.
- Con Panamá, el Convenio entre el Reino de España y la República de Panamá sobre asistencia legal y cooperación judicial en materia penal, hecho “*ad referendum*” en Madrid, el 19 de octubre de 1998, que entró en vigor el 1 de marzo de 2000<sup>125</sup>. Este Convenio dedica su Título IV (artículo 11) a las solicitudes de información relativa a antecedentes penales y su Título VI (arts. 14 a 16) al intercambio de información sobre sentencias penales.

---

<sup>121</sup> B.O.E. nº 30, de 4 de febrero de 2008.

<sup>122</sup> B.O.E. nº 267, de 8 de noviembre de 2006 y BOE nº 292, de 7 de diciembre de 2006.

<sup>123</sup> B.O.E. de 17 de marzo de 2005.

<sup>124</sup> B.O.E. nº 52, de 1 de marzo 2003.

<sup>125</sup> B.O.E. nº 42, de 18 de febrero de 2000.



- Con Bolivia, el Convenio entre el Reino de España y la República de Bolivia sobre asistencia judicial en materia penal, hecho “*ad referendum*” en La Paz, el 16 de marzo de 1998, que entró en vigor el 1 de abril de 2000<sup>126</sup>. El art. 12 regula la comunicación de antecedentes penales y el art. 13 el intercambio de información sobre condenas judiciales.
- Con Chile, el Tratado de Extradición y de Asistencia Judicial en Materia Penal entre el Reino de España y la República de Chile, firmado en Santiago el 14 de abril de 1992 que entró en vigor el 21 de enero de 1995<sup>127</sup>. Este Tratado dispone una comunicación con periodicidad anual y la remisión de información, con motivo de una petición concreta, *si en este último caso no lo prohíbe la legislación de la Parte requerida*
- Con Argentina, el Tratado de Extradición y Asistencia Judicial en materia penal entre el Reino de España y la República Argentina, firmado en Buenos Aires, el 3 de marzo de 1987, que entró en vigor el 15 de julio de 1990<sup>128</sup>, disponiendo una comunicación con periodicidad anual y la remisión de información, con motivo de una petición concreta, *si en este último caso no lo prohíbe la legislación de la Parte requerida* .
- Con la República Dominicana, el Tratado de Extradición y Asistencia Judicial en Materia Penal entre España y la República Dominicana<sup>129</sup>, hecho en Madrid el 4 de mayo de 1981, que entró en vigor el 20 de noviembre de 1984. Su art. 37 prevé la comunicación de los antecedentes penales entre los dos Estados *si no lo prohíbe la legislación de la Parte requerida*.
- Con Yugoslavia, el Convenio de Asistencia Judicial en Materia Penal y Extradición entre España y la República Socialista Federativa de Yugoslavia, hecho en Bélgica el 8 de julio de 1980, que entró en vigor el 1 de junio de 1982 y que dedica a la comunicación de inscripciones en los Registros de personas condenadas el artículo 15 del Convenio, precisando en su artículo 4.3 que no se precisará traducción para los intercambios de información sobre antecedentes penales<sup>130</sup>.

---

<sup>126</sup> B.O.E. nº 53, de 2 de marzo de 2000.

<sup>127</sup> B.O.E. nº 8, de 10 de enero de 1995, corrección de errores en B.O.E. nº 53, de 3 de marzo de 1995.

<sup>128</sup> B.O.E. nº 170, de 17 de julio de 1990; corrección de erratas en BOE nº 122, de 15 de septiembre de 1990; canje de notas de 12 y 20 de febrero de 1991 (BOE nº 122, de 22 de mayo de 1991).

<sup>129</sup> B.O.E. nº 273, de 14 de noviembre de 1983.

<sup>130</sup> B.O.E. nº 137, de 9 de junio de 1982.

### **III. EL INTERCAMBIO DE ANTECEDENTES PENALES EN LA UNIÓN EUROPEA.**

#### ***1. El Convenio de Asistencia Judicial Penal entre los Estados miembros de la Unión Europea del año 2000.***

El artículo 29 del **Tratado de la Unión Europea**, dispone que el objetivo de la Unión es ofrecer a los ciudadanos un alto grado de seguridad dentro de un espacio de libertad, seguridad y justicia.

En el ámbito de la Unión Europea, , el 29 de mayo de 2000, el Consejo aprobó el **Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea**,<sup>131</sup> celebrado de conformidad con el art. 34 del Tratado de la Unión Europea para completar las disposiciones y facilitar la aplicación entre los Estados miembros de la Unión Europea del Convenio de 1959, entre otros instrumentos (art. 1). Este Convenio del Consejo entró en vigor el 23 de agosto de 2005<sup>132</sup>.

En su artículo 6.8.b) dispone que el intercambio mencionado en el art. 22 del Convenio de Estrasburgo se efectúe a través de las autoridades centrales de los Estados<sup>133</sup>, aunque añade “no obstante, las solicitudes de copias de las condenas y medidas previstas en el art.

---

<sup>131</sup> Documento 2000(C197701, publicado en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 197, de 12.7.2000.

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:OJ.C\\_.2000.197.01.0001.01.SPA](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2000.197.01.0001.01.SPA)

Declaración de aplicación provisional del Convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea (B.O.E. nº 247, de 15 de octubre de 2003); Protocolo del Convenio, hecho en Luxemburgo el 16 de octubre de 2001 y su aplicación provisional (B.O.E. nº 89 de 14 de abril de 2005) y entrada en vigor del Convenio y su Protocolo (B.O.E. nº 258 de, de 28 de octubre de 2005).

<sup>132</sup> Sobre la cooperación judicial europea, v. JIMENO BULNES, Mar, “Origen y evolución de la cooperación judicial europea”, en *AA.VV, La cooperación judicial civil y penal en el ámbito de la Unión Europea: instrumentos procesales*, Bosch, 2008.

<sup>133</sup> A los efectos de este Convenio de asistencia judicial, en la actualidad la autoridad central designada por España es la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional y Relaciones con las Confesiones.

4 del Protocolo adicional del Convenio europeo de asistencia judicial podrán dirigirse directamente a las autoridades competentes”

## ***2. La Decisión 2005/876/JAI, de 21 de noviembre de 2005, relativa al intercambio de información de los registros de antecedentes penales.***

El Convenio de 1959 y este Convenio del año 2000, constituyeron la base para el intercambio de información entre los Estados por diversas vías (fax, comunicaciones en papel periódicas,...). Y, como veremos posteriormente, fueron la base para el primer proyecto de interconexión de registros en el ámbito de la Unión Europea (proyecto NJR), precedente del sistema ECRIS.

Sin embargo, el sistema diseñado presentaba numerosas disfunciones en la práctica. Las comunicaciones anuales y la falta de regulación de unos plazos para emitir las respuestas a las consultas de los Estados no aseguraban una circulación ágil de la información que estuviese disponible en los supuestos necesarios.

En 2004 el caso de *Michel Fourniret* dejó claro que era urgente arbitrar una forma de comunicación entre los Estados que posibilitase el conocimiento de las condenas más allá del Estado de imposición, dentro de la Unión Europea, para evitar que volviesen a suceder casos como el ocurrido. *Michel Fourniret* fue un ciudadano francés que había sido condenado en 1987 por un Tribunal francés a siete años de prisión por violación y abusos deshonestos cometidos contra menores. Cuando salió en libertad, se trasladó a Bélgica, donde obtuvo un trabajo como supervisor en una escuela, sin que las autoridades belgas conocieran su pasado. En el año 2003 fue arrestado en Bélgica por secuestro y conducta sexual indebida con menores, al ser identificado por una menor de trece años. Poco después confesó haber matado a nueve personas, la mayoría niñas y jóvenes.

El caso *Fourniret* puso de relieve que los instrumentos de cooperación del momento eran insuficientes para afrontar los nuevos retos derivados de la libertad de circulación en la Unión Europea y la necesidad de una mejor cooperación en la Unión Europea, donde la ausencia de controles fronterizos permite a los delincuentes desplazarse libremente entre los Estados. Por ello, la Comisión adoptó una iniciativa para facilitar las comunicaciones de forma provisional, sin perjuicio de que, como veremos, realizase un estudio más completo de la situación de los Estados que permitiese presentar una propuesta más acabada posteriormente.

El análisis del funcionamiento de la Convención de 1959 y el Convenio del 2000 en relación con el intercambio de antecedentes penales puso de manifiesto para la Comisión la necesidad de mejorar el funcionamiento del sistema para permitir que las condenas impuestas en un EM a los nacionales de otro Estado miembro fuesen conocidas cuanto antes por el Estado miembro correspondiente a la nacionalidad del condenado. Era, por otro lado, necesario que cada EM pudiese obtener, en un plazo muy breve, la información contenida en los registros nacionales de antecedentes penales que necesitase.

Un sistema informatizado de intercambio de información entre los Estados supondría una mejora fundamental. Sin embargo, la Comisión era consciente de que la implantación del futuro sistema exigiría un gran trabajo y necesitaría varios años para estar operativo<sup>134</sup>.

Por ello, el trece de octubre de 2004, como una inicial solución provisional y parcial, la Comisión presentó una primera **propuesta de Decisión del Consejo relativa al intercambio de la información de los registros de antecedentes penales**<sup>135</sup>. En su exposición de motivos, la Comisión justificaba su propuesta, pues el análisis de los mecanismos de intercambio basados en el Convenio de 1959 ponía de manifiesto “su carácter incompleto y aleatorio, así como una lentitud que no corresponde a las necesidades de la cooperación judicial en un espacio sin fronteras como la Unión Europea”. Por otra parte, la Comisión aludía a los recientes y trágicos casos de pederastia que habían puesto de relieve unas disfunciones importantes en el intercambio de información sobre las condenas entre Estados miembros y a la lucha contra el terrorismo que exigía mejorar rápidamente la calidad de estos intercambios.

En este contexto, con esta primera propuesta la Comisión pretendía completar las disposiciones de los artículos 13 y 22 del Convenio de 1959, mejorando los mecanismos de intercambio de información existentes, en espera de la creación del sistema informatizado.

---

<sup>134</sup> Sobre los planteamientos iniciales de un registro europeo de condenas, v. DUEÑAS JIMÉNEZ, Valentín, “El registro europeo de antecedentes penales”, en *AA.VV., La orden de detención y entrega europea*, (Coord. ARROYO ZAPATERO, Luis; NIETO MARTÍN, Adán; MUÑOZ DE MORALES, Marta), Ed. Universidad de Castilla-La Mancha, 2006, págs. 187-194 y PALOMO DEL ARCO, Andrés, “Antecedentes penales (registro de condenas) en el ámbito europeo”, en *AA.VV., El proceso penal en la Unión Europea: Garantías esenciales = Criminal proceedings in the European Union: essential safeguards*” (Coord. HOYOS SANCHO, Montserrat de), Lex Nova, 2008.

<sup>135</sup> Documento COM(2004) 664 final [procedimiento 2004/0238 (CNS)]. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52004PC0664&from=EN>

No se pretendía modificar la naturaleza de las obligaciones impuestas a los Estados miembros<sup>136</sup>, sino sólo introducir mejoras prácticas en el sistema vigente, sin prejuzgar los resultados de los futuros trabajos que se hiciesen para ese sistema informatizado.

En contraste con la escueta regulación vigente hasta el momento, las principales novedades que aportaba esta iniciativa era el fijar unos plazos para las comunicaciones y unos formularios para el intercambio. Además, se incluía en el art. 1.b) una amplia definición de la “condena” a efectos de la Decisión, como “ *toda decisión definitiva de un órgano jurisdiccional penal o de una autoridad administrativa contra la que se puede recurrir ante un órgano jurisdiccional competente, en particular en materia penal, por la que se establece la culpabilidad de una persona por un delito penal o un acto punible que constituye una infracción de las normas de Derecho, según el Derecho nacional.*”

Según esta propuesta, a diferencia de la remisión anual del Convenio de 1959, se disponía que el Estado de condena debía transmitir (desde la autoridad que designase como central) de forma inmediata (sin demora) al Estado de nacionalidad la información inscrita en sus registros de antecedentes penales y las inscripciones posteriores relacionadas (art. 3). Y las respuestas a las peticiones de información, debían transmitirse “inmediatamente, y en un plazo no superior a 5 días laborables desde la recepción de la solicitud” (art. 4).

Además, se incluía en la propuesta unos formularios que el Estado requirente y el Estado requerido debían utilizar al solicitar y enviar la información de las condenas a otro Estado, respectivamente (art. 4 y Anexo). Y en el formulario de respuesta incluía una relación de categorías en las que se debían clasificar las infracciones que se comunicaban.

En relación al uso de la información transmitida, el texto permitía al Estado miembro requirente utilizar la información de carácter personal comunicada en el marco de los procedimientos penales y “para otro fin, dentro de los límites especificados por el Estado miembro requerido y con arreglo al Derecho nacional del Estado miembro requirente”, en una norma muy amplia, que sería posteriormente limitada.

---

<sup>136</sup> Según el art. 7 de la propuesta, “la presente Decisión completa y facilita la aplicación de las disposiciones de los artículos 13 y 22 del Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, de 20 de abril de 1959, de sus Protocolos adicionales de 17 de marzo de 1978 y 8 de noviembre de 2001, del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen, de 14 de junio de 1985, relativo a la supresión gradual de los controles en las fronteras comunes, de 19 de junio de 1990, del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, de 29 de mayo de 2000 y de su Protocolo de 16 de octubre de 2001”. No obstante, añadía que “los Estados miembros renuncian a acogerse entre ellos a sus posibles reservas al artículo 13 del Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, de 20 de abril de 1959”.

En enero de 2005, el **Supervisor Europeo de Protección de Datos**<sup>137</sup> emitió por propia iniciativa<sup>138</sup> un **Dictamen sobre esta propuesta**. En su Dictamen se destaca que el texto presentado por la Comisión no se limitaba sólo a las decisiones judiciales, sino también a las decisiones de autoridades administrativas y que la propuesta superaba el marco legal vigente al exigir, en particular, mediante el establecimiento de una autoridad central en cada EM, un intercambio de información inmediato y de gran alcance. Según el Dictamen, la propuesta no contenía ninguna garantía de que el acceso a los datos de carácter personal se limitase a las personas que ejercen funciones específicas y en la medida necesaria para los fines de la seguridad de los ciudadanos y no se habían especificado restricciones por lo que respecta al tratamiento o al uso ulterior de los datos de carácter personal que se intercambian.

Por ello, el Supervisor Europeo de Protección de Datos en su conclusión aconsejaba limitar la propuesta de Decisión del Consejo relativa al intercambio de información de los registros de antecedentes penales a las condenas por ciertos delitos graves. Además, añadía que la propuesta debería precisar las salvaguardias por lo que respecta a la persona sobre la que se recaban datos, para ajustarse al marco jurídico vigente relativo a la protección de datos. Como mínimo, tendría que garantizarse que el artículo 5 también se aplicaba a la información sobre condenas transmitida por iniciativa propia y que se aplicaban las salvaguardias sobre protección de datos que existen con arreglo al derecho nacional.

En febrero de 2005, el **Comité de Libertades, Justicia e Interior emitió su Informe**<sup>139</sup> que fue debatido en el seno del Parlamento Europeo. El 22 de febrero de 2005 el **Parlamento Europeo adoptó la Resolución legislativa sobre la propuesta de Decisión del Consejo relativa al intercambio de la información de los registros de antecedentes**

---

<sup>137</sup> Documento 2005/C 58/03, publicado en el DOUE C58, de 8 de marzo de 2005. [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005XX0308\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005XX0308(01)&from=EN)

<sup>138</sup> Este dictamen se emitió por iniciativa del propio organismo, pues la Comisión no consultó su propuesta (observación A.2 del Dictamen).

<sup>139</sup> Informe de fecha 3 de febrero de 2005, documento A6-0020/2005.

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A6-2005-0020+0+DOC+PDF+V0//EN>

**penales**<sup>140</sup> en la que aprobaba la propuesta de la Comisión en su versión modificada según ciertas enmiendas.

Según estas enmiendas, la remisión de información desde las autoridades centrales debía realizarse inmediatamente “y, en cualquier caso, en el plazo de tres meses como muy tarde”, fijándose así un tiempo máximo para esta comunicación. Por otro lado, los plazos de respuesta se ampliaban a diez días, aunque en los casos de urgencia se debería remitir la información en cuarenta y ocho horas. Las solicitudes debían incluir los fines para los que solicitaba la información, que debía “corroborar” el Estado requerido. Se incluía por último una referencia a la normativa de protección de datos aplicable.

La Comisión admitió algunas enmiendas y después de los correspondientes debates en el Consejo, este finalmente aprobó la **Decisión 2005/876/JAI de 21 de noviembre de 2005 relativa al intercambio de información de los registros de antecedentes penales**<sup>141</sup>.

El texto finalmente aprobado presenta, respecto de la primera iniciativa de la Comisión, las siguientes similitudes y diferencias:

- Se mantiene la designación de cada EM de una autoridad central (una o varias) (art. 1).
- No se incluye una definición de las “condenas” a efectos del intercambio. Según el art. 2 de la Decisión 2005/876, se debía informar de las “las condenas penales y medidas posteriores impuestas a los nacionales de estos Estados miembros que consten en los registros nacionales de antecedentes penales” (art. 2).
- Se incluye el supuesto de la doble nacionalidad del condenado, disponiéndose que en esos casos la información deberá transmitirse a cada uno de ellos “salvo que la persona sea nacional del Estado miembro en cuyo territorio haya sido condenada”<sup>142</sup> (art. 2).

---

<sup>140</sup> Resolución legislativa del Parlamento Europeo P6\_TA(2005)0029

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT%20TA%20P6-TA-2005-0029%200%20DOC%20XML%20V0//en>

<sup>141</sup> Publicada en el DOUE L322, de 9 de diciembre de 2005 (págs. 33 y ss).

<sup>142</sup> Esta previsión se modifica en la DM 315, pues con esta redacción se posibilita que utilizando una nacionalidad distinta a la del estado de condena, los delincuentes puedan ocultar su historial delictivo.

- Para las comunicaciones de oficio desde el Estado miembro de condena al EM de nacionalidad no se recogía la enmienda del Parlamento Europeo de establecer un plazo máximo, manteniéndose que debía informar “sin demora” (art. 2).
- En las solicitudes de información (art. 3), se contemplan expresamente las solicitudes de información del propio interesado.
- Se admitió establecer un plazo máximo de diez días para el envío de las respuestas a las solicitudes (veinte días, para las solicitudes del propio ciudadano interesado) (art. 3).
- Se preveía el contacto entre los Estados miembros para ampliar información para identificar a las personas sobre las que se tramitaba la consulta.
- Se incluía una disposición específica (art. 4) con las condiciones de uso de los datos de carácter personal, que destacaba que sólo podrían utilizarse para los fines para los que se habían solicitado y especificado en el formulario.
- Se mantenían las disposiciones sobre las relaciones con otros instrumentos jurídicos, completándolas<sup>143</sup>.
- Según el art. 7, los Estados miembros debían aplicar la Decisión con la mayor brevedad y, en todo caso, a más tardar el 21 de mayo de 2006.

### ***3. La comunicación de las condenas y la interconexión de los registros nacionales en las Declaraciones, Comunicaciones y Planes de Acción en la Unión Europea.***

En los últimos años, la Unión Europea ha dado pasos muy significativos para avanzar en el reconocimiento mutuo de las resoluciones, al constatar la necesidad de que las resoluciones condenatorias dictadas en un Estado miembro se pudiesen tomar en consideración en otros Estados. Sin embargo, este avance quedaría muy limitado en sus consecuencias prácticas sin un sistema que garantizase que las condenas dictadas en los Estados miembros puedan ser conocidas en los demás, por lo que la Unión Europea ha tratado el tema del intercambio de información en numerosos foros.

Los días **25 y 26 de marzo de 2004** el Consejo europeo se reunió en Bruselas en su encuentro anual sobre la Estrategia de Lisboa y la situación económica, social y

---

<sup>143</sup> Según el art. 6.2, “a efectos de la presente Decisión, los Estados miembros renuncian a acogerse entre ellos a sus posibles reservas relativas al artículo 13 del Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal, de 20 de abril de 1959. La presente Decisión no afectará a las reservas hechas respecto del artículo 22 del citado Convenio. Estas reservas podrán invocarse en relación con el artículo 2 de la presente Decisión”.



medioambiental de la Unión y en la misma reunión adoptó una **Declaración relativa a la lucha contra el terrorismo**. A la luz de los acontecimientos de Madrid<sup>144</sup>, el Consejo Europeo consideraba urgente la plena ejecución de medidas para combatir el terrorismo y, dentro de las medidas legislativas para afianzar la cooperación existente entre los Estados miembros, encargó al Consejo que estudiase medidas para el intercambio de información sobre condenas por delitos de terrorismo –sector al que daba prioridad, para que estuviesen adoptadas las medida en junio de 2005 - y la posibilidad de creación de un registro europeo de condenas e inhabilitaciones.

Por otro lado, sobre la base de la cooperación existente, el Consejo Europeo convino una serie de objetivos estratégicos actualizados con objeto de mejorar el plan de acción de la UE para la lucha contra el terrorismo. Su objetivo tercero se centró en “*aumentar al máximo la capacidad dentro de los órganos de la UE y de los Estados miembros para descubrir, investigar y procesar a los terroristas y prevenir atentados terroristas*” y entre sus líneas de actuación, se incluía la promoción de una colaboración efectiva y sistemática en el intercambio de información entre Estados miembros.

Ese mismo año, en octubre de 2004, la Comisión presentó la **Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la prevención y la lucha contra la financiación del terrorismo a través de medidas para mejorar el intercambio de información, aumentar la transparencia y mejorar la trazabilidad de las transacciones financieras**<sup>145</sup>. En ella se estudiaban algunas medidas necesarias para hacer frente a la financiación del terrorismo de la manera más eficaz, en sus dos aspectos de ataques terroristas y redes terroristas, y se consideraban para luchar contra el terrorismo tres áreas principales: *la mejora de la cooperación en el intercambio de información, el aumento de la trazabilidad de las transacciones financieras y la mayor transparencia de las personas jurídicas*. En relación con el este último área, la Comunicación consideraba que un mecanismo eficaz de intercambio de información sobre condenas en la UE podría ayudar a impedir que los grupos terroristas o sus financieros se infiltrasen en actividades legítimas<sup>146</sup>.

Y un mes más tarde, el 4 y 5 de noviembre de 2004, el Consejo Europeo adoptó el **Programa plurianual de la Haya**<sup>147</sup>, que recogía las diez prioridades de la Unión

---

<sup>144</sup> Este Consejo se reunió poco después de los atentados del 11 de marzo de 2004 en Madrid.

<sup>145</sup> Documento COM (2004) 700 final.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex:52004DC0700>

<sup>146</sup> Pág. 8 del Doc, apartado 5.2.

<sup>147</sup> Comunicación (20057C 53/01)publicada en el DOUE C 53 de 3.3.2005, p. 1.

destinadas a reforzar el espacio de libertad, seguridad y justicia durante los siguientes cinco años, detallando en su Anexo las medidas específicas y el calendario para su aprobación.

Entre las orientaciones específicas, el Plan recoge la necesidad de reforzar la justicia para “seguir mejorando el trabajo de creación de una Europa de los ciudadanos y la función esencial que desempeñará a este respecto la creación de un espacio europeo de justicia”. Para ello, según este Programa, debería continuar el esfuerzo por facilitar el acceso a la justicia y la cooperación judicial, así como la plena utilización del reconocimiento mutuo. En el apartado dedicado al reconocimiento mutuo<sup>148</sup>, se invitaba a la Comisión a que presentase sus propuestas sobre la mejora del intercambio de información de los registros nacionales de condenas e inhabilitaciones, en particular de los delincuentes sexuales, para su adopción por el Consejo antes de finalizar 2005. Y añadía que a lo anterior debía seguir, en marzo de 2005, una nueva propuesta sobre un sistema informático de intercambio de información.

Para cumplir estos objetivos, el Consejo Europeo invitaba a la Comisión a que presentase un plan de acción en el que se tradujesen en acciones concretas sus objetivos y prioridades.

Este **Plan de Acción**<sup>149</sup>, que fue adoptado conjuntamente por el Consejo y la Comisión en el año 2005, incluyó entre las medidas destinadas a reforzar el sistema judicial – en concreto, la cooperación judicial en asuntos penales- la elaboración de un Libro blanco sobre intercambios de información referente a condenas penales y sobre el efecto de las mismas en la Unión Europea<sup>150</sup>.

El 25 de enero de 2005, la Comisión presentó el **Libro blanco relativo al intercambio de información sobre condenas penales y al efecto de éstas en la Unión Europea**<sup>151</sup> (en adelante, el Libro Blanco), que pretendía hacer un resumen de la situación, en ese momento, de las condiciones de circulación de la información sobre condenas e inhabilitaciones en el territorio de la Unión y proponer un programa de acción ambicioso, dirigido a la creación de un sistema informatizado de intercambio de información sobre

---

<sup>148</sup> Apartado 3.3.1. del plan.

<sup>149</sup> DO C 198 de 12.8.2005, p.1.

<sup>150</sup> En este Plan de acción se incluían además otras medidas relacionadas con las condenas penales, como la Comunicación sobre la creación de un registro de nacionales de terceros países condenados en un Estado miembro de la UE y su propuesta legislativa. Estas acciones se acompañaban de otras relativas al reconocimiento mutuo de las decisiones en asuntos penales y la intensificación de la confianza recíproca entre los Estados Miembros o la propuesta de tener en cuenta las condenas penales entre los Estados miembros de la Unión Europea en los procedimientos penales.

<sup>151</sup> Referencia del documento: {SEC(2005)63} / COM/2005/0010 final.

condenas penales entre los Estados miembros. Se proponía, por otra parte, presentar un primer enfoque de la problemática del efecto de las condenas penales en el territorio de la Unión, al iniciar una reflexión sobre los diferentes aspectos de la consideración por los Estados miembros de las condenas pronunciadas por otros Estados miembros.

En relación a la situación de los registros nacionales de antecedentes penales, la Comisión constataba la diversidad de sistemas entre los Estados miembros<sup>152</sup> en cuanto a su organización, contenido, acceso a su información y régimen de cancelación. Y de su análisis de los estudios realizados<sup>153</sup> sobre los mecanismos de intercambio de información sobre condenas, la Comisión concluía que la circulación de la información no se realizaba correctamente, pues se observaban tres tipos de disfunciones: dificultades para identificar rápidamente los Estados miembros en los que una persona ya había sido objeto de condena; dificultades de obtener la información rápidamente y según un procedimiento sencillo; y dificultades para comprender la información eventualmente transmitida.

En primer lugar, el Libro Blanco destacaba como, en la práctica, resultaba difícil para un Estado miembro conocer rápidamente y de manera exhaustiva y fiable si una persona ya ha sido objeto de una condena penal en otro Estado miembro. En concreto distinguía tres situaciones que se podían presentar en un Estado miembro:

- a- La situación de sus propios nacionales. En principio, las condenas impuestas en los restantes Estados partes del Convenio debían haberse comunicado. Sin embargo, las reservas de algunos Estados al Convenio dificultaban su aplicación. Y se había observado que algunos EM no inscribían en su registro nacional las condenas impuestas en otros Estados. Además de que, en la práctica, las comunicaciones eran incompletas o se omitían.
- b- Supuesto de ciudadanos de otros Estados no signatarios del Convenio de 1959. En estos casos, no era posible conocer la existencia de una condena previa en el territorio de la Unión Europea (a no ser que se interrogase a todos los Estados miembros), pues el mecanismo de

---

<sup>152</sup> El Anexo I del libro Blanco presentaban la organización de los diferentes registros, de acuerdo con las respuestas a los cuestionarios enviados por la Comisión a los Estados miembros. En concreto, dicho Anexo presenta en forma de tablas la comparación entre los Estados miembros en relación al funcionamiento y acceso a la información del Registro de antecedentes penales, su contenido, el intercambio de información y la reincidencia.

<sup>153</sup> El Libro Blanco cita el estudio realizado en 2000 por el *Institute of Advanced Legal Studies (ISLA)* en el marco del programa Falcone (2000/FAL/168) y el Estudio realizado en 2001 por el *Institute for International Research on Criminal Policy (IREGISTRO CENTRAL DE PENADOS)* en el marco del programa Grotius (2001/GRP/024).

centralización de la información en el Estado de nacionalidad previsto por el artículo 22 del Convenio, no funcionaba.

- c- Respecto a los ciudadanos de otros Estados partes en el Convenio de 1959, el sistema de comunicación de condenas debería funcionar. Pero, al no obligar el Convenio a los Estados de nacionalidad a inscribir estas condenas en sus registros nacionales, estos últimos en la práctica resultaban incompletos.

En segundo lugar, y debido a las dificultades de obtener la información rápidamente y según un procedimiento sencillo, la Comisión constaba que los órganos jurisdiccionales solían dictar las penas contra los nacionales de otros Estado miembros con total desconocimiento de las condenas eventualmente pronunciadas en otros Estados miembros, en particular en el Estado miembro de nacionalidad o residencia.

En tercer lugar, se advertía las dificultades para comprender la información comunicada desde otros Estados miembros, tanto por las dificultades de traducción, como por la diversidad de información, reflejo de los diferentes sistemas nacionales.

Partiendo de esta situación, el Libro Blanco proponía un ambicioso programa de acción, dirigido a la creación de un sistema informatizado de intercambio de información sobre condenas penales entre los Estados miembros, que debía tener por objetivo permitir al usuario final obtener, por medio de su registro de penados nacional, en plazos muy breves y de manera electrónica y segura, información exhaustiva y fácilmente comprensible sobre las condenas penales de que hubiese sido objeto una persona en el territorio de la Unión.

Con este fin, el Libro Blanco resumía cuatro opciones posibles, junto sus ventajas e inconvenientes:

- Opción a): facilitar los intercambios bilaterales de información.
- Opción b): poner los registros nacionales en red.

Estas dos opciones presentaban las ventajas de mantener la información a nivel nacional, respetando las normas de gestión y acceso de las legislaciones nacionales sobre esta información sensible y evitando su duplicación. Sin embargo, según la Comisión presentaban los siguientes inconvenientes: supondrían interrogar sistemáticamente a todos los registros nacionales, teniendo que organizar electrónicamente multitud de posibilidades de intercambio, y no permitían suministrar a las autoridades solicitantes una información comprensible e inmediatamente utilizable.

- Opción c): crear un auténtico registro central europeo, que almacenaría toda la información a nivel central, pero que supondría duplicar toda la información (que estaría así en los registros nacionales y a nivel europeo) y requeriría un sistema de mantenimiento, acceso y régimen jurídico para esta información.
- Opción d): Una solución mixta, consistente en dos fases:
  - a. una primera, de creación de un índice de personas condenadas<sup>154</sup>, que incluyese únicamente los datos de identificación de la persona y el Estado miembro en el que hubiese sido condenada, sin mencionar ninguna información sobre el contenido de la condena pronunciada. La consulta a este índice, permitiría a un EM saber a qué otro Estado miembro debería dirigirse para obtener la información completa. En esta primera fase incluiría la instauración de la infraestructura técnica y electrónica que permitiese el intercambio rápido y seguro de la información sobre condenas penales.
  - b. Y una segunda, de establecimiento de un “formato europeo estandarizado” de intercambio de información, reconocido por todos los Estados miembros, que permitiría transmitir información de manera fácilmente traducible y jurídicamente comprensible por todos. Este formato incluiría información sobre la identificación de la persona, la forma y contenido de la resolución, y los hechos enjuiciados. Y se podría combinar este mecanismo con un “diccionario” que explicase la naturaleza y significado de las menciones incluidas, para garantizar una adecuada transparencia y aceptable nivel de comprensión mutua entre los usuarios finales.

Esta última opción fue la elegida por la Comisión en su Libro Blanco, aunque no fue la finalmente adoptada en la Decisión marco que se aprobaría. No obstante, hay que destacar que las reflexiones de este documento contribuyeron a poner de manifiesto las dificultades para el conocimiento y la comunicación de los antecedentes y la necesidad de desarrollar un sistema ágil y eficaz que superase las deficiencias del Convenio de 1959<sup>155</sup>.

---

<sup>154</sup> En esta propuesta, el índice incluía tanto a los nacionales de los Estados miembros como a los nacionales de terceros países.

<sup>155</sup> Sobre la propuesta de una base de datos europea de antecedentes penales, v. DE BUSSER, Els, “A European criminal records database: An integrated model” (págs. 336-353); MITSILEGAS, Valsamis, “Databases in the area of freedom, security and justice: Lessons for the centralisation of records and their maximum exchange” (págs. 311-335); STEFANO, Constantin y XANTHAKI, Helen, “Introduction: How did the idea of a European Criminal Record come about?” (págs. 1-23) y “Conclusions” (págs. 378-384); STEFANO, Constantin, “The European Criminal Record: Political parameters” (págs. 59-78), XANTHAKI, Alexandra, “The establishment of a European

En la sesión nº 2652 del **Consejo de la Unión Europea (Justicia y Asuntos de Interior) celebrada en Luxemburgo el 14 de abril de 2005**, los Estados miembros se pronunciaron a favor del mantenimiento del principio de centralización de las condenas en el Estado miembro de nacionalidad y se solicitó a la Comisión que examinase las modalidades técnicas y jurídicas a principios de julio de 2005.

Según el acta de la reunión<sup>156</sup>, existía un consenso sobre el proyecto transaccional que consistía en:

- desarrollar entre los 25 EM la iniciativa de Francia, Alemania, España, Bélgica y Polonia, para la creación de una red de registros nacionales de antecedentes penales para los nacionales de la UE, junto con la obligación para cada Estado de inscribir en su registro las condenas impuestas a sus nacionales;
- elaborar un índice europeo para los nacionales de terceros países o cuando el Estado de condena desconociese la nacionalidad del condenado.
- Estudiar con posterioridad, en su caso, cómo tratar la información relativa a las condenas que no estuvieran sujetas a la obligación de inscripción en el registro de antecedentes penales del Estado de la nacionalidad o que hubieran sido modificadas en aplicación de la reglamentación de dicho Estado.

**El Consejo Europeo<sup>157</sup> reunido en Bruselas el 21 y 22 de junio de 2007, en sus conclusiones** relativas a los asuntos de *Justicia e interior*, reconocía los avances en el desarrollo de la legislación para el intercambio de información sobre condenas penales nacionales a escala europea e instaba al Consejo a garantizar que los sistemas nacionales de

---

Criminal Record: Human rights considerations” (págs. 79-104); XANTHAKI, Helen, “The European Criminal Record: Analysis” (págs.. 27-58) y “The European Criminal Record: Feasible or folly?” (págs. 354-377); todos ellos en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*”, Cambridge University Press, 2008.

<sup>156</sup> Proyecto de acta de la reunión y corrigenda del mismo en:

<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8044-2005-INIT/es/pdf>

y

<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8044-2005-COR-1/es/pdf>

<sup>157</sup> Doc 11177/1/07, Conclusión nº 30.

<http://www.upm.es/sfs/Rectorado/Vicerrectorado%20de%20Tecnologias%20de%20la%20Informacion%20y%20Servicios%20en%20Red/Servicio%20de%20Biblioteca%20Universitaria/CEYDE/Informacion/Temas%20clave/94934.pdf>

registro de antecedentes penales quedasen interconectados mediante una red europea lo antes posible .

Para responder a esta petición del Consejo europeo y del Parlamento Europeo, el 30 de mayo de 2008 la Comisión presentó a aquellos y al Comité Económico y Social Europeo la **Comunicación “*hacia una estrategia europea en materia de e-Justicia (Justicia en línea)*”**<sup>158</sup>, en la que proponía una estrategia sobre la e-justicia<sup>159</sup> cuyo objetivo era aumentar la confianza de los ciudadanos en el espacio europeo de justicia, “principal fuente de legitimidad en una Unión en la que el Estado de Derecho constituye un valor de identidad primordial”. Entre las prioridades de acción para el quinquenio 2008-2013, incluía continuar la interconexión de los registros de antecedentes penales y anunciaba la puesta a disposición, para el año 2009, de un *programa informático o sistema de referencia* que permitiese los intercambios entre todos los registros de antecedentes penales en breve plazo.

Un año después, la **Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo, relativa a la consideración de resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal**<sup>160</sup> pondría de nuevo de relieve la importancia de la información extraída de los registros de antecedentes penales para el conocimiento (y posterior consideración) en los Estados miembros de las condenas recaídas en la Unión Europea.

---

<sup>158</sup> Documento COM(2008) 329 final.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008DC0329&from=ES>

<sup>159</sup> Esta Comunicación define la e-Justicia como el recurso a las tecnologías de la información y la comunicación para mejorar el acceso de los ciudadanos a la justicia y para la eficacia de la acción judicial entendida como toda actividad consistente en resolver un litigio o en sancionar penalmente una conducta.

<sup>160</sup> La Decisión Marco 2008/675/JAI dispone que cada Estado miembro debe garantizar que se tomen en consideración, con motivo de un nuevo proceso penal contra una persona, las condenas anteriores pronunciadas en otros Estados miembros contra la misma persona por hechos diferentes, sobre las cuales se haya obtenido información a través de los instrumentos de asistencia judicial aplicables *o mediante el intercambio de información extraída de los registros de antecedentes penales*, en la medida en que se tomen en consideración las condenas nacionales anteriores y se atribuyan a aquellas condenas los mismos efectos jurídicos que a las condenas nacionales anteriores, de conformidad con su Derecho nacional (art. 3).

#### **4. El proyecto de Interconexión de los registros de antecedentes penales nacionales (Network of Judicial Registers - NJR).**

Ya en el año 2004, por tanto, los instrumentos de asistencia mutua permitían acceder a la información de condenas previas dictadas en otros Estados miembros. Sin embargo, la práctica demostraba que el sistema no funcionaba de forma eficaz. Y que para que la comunicación de condenas pudiese cumplir sus fines, era necesario que se arbitrara un sistema ágil, que permitiera conocer la información en un período breve de tiempo en los casos necesarios. Era además necesario analizar y mejorar la forma de envío de la información, para que el Estado receptor pudiese comprender la información recibida y utilizarla debidamente.

Por ello, en el año 2006<sup>161</sup> gracias a una iniciativa franco alemana, a la que desde el primer momento se unieron España y Bélgica, comenzó a funcionar un proyecto para interconectar los registros de antecedentes penales: el proyecto NJR (Network of Judicial Registers).

Este proyecto tenía su base legal en el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en materia penal, hecho en Estrasburgo, el 20 de abril de 1959 (art. 13 y 22) y el Convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, de 20 de mayo de 2000.

El sistema diseñado por el proyecto fue, en esencia, seguido posteriormente por el sistema ECRIS que más adelante comentaremos. Se basaba en considerar el Estado de nacionalidad como Estado que reuniría las condenas de sus nacionales, para lo que las condenas que recayeran sobre aquellos en otro Estado participante en el proyecto, debían ser comunicadas al Estado de nacionalidad a través de una *notificación*. Las modificaciones o cancelaciones también debían comunicarse, para que el Estado de nacionalidad tuviera la información *actualizada*.

Y por otro lado, cuando en un Estado una autoridad judicial solicitaba (a su registro de antecedentes penales) información sobre las condenas de un ciudadano nacional de otro de los Estados participantes en el proyecto, el primer Registro enviaba una *solicitud de*

---

<sup>161</sup> Artículo publicado en BOLETIC, sobre NJR y el Intercambio de información de antecedentes penales en la UE.



*información* al Registro de la nacionalidad del ciudadano. Este último Registro debía emitir una *contestación* positiva o negativa.

Este sistema debía permitir una comunicación ágil de las condenas, al realizarse las comunicaciones de forma electrónica. Sin embargo, una información que no fuese comprensible para el Estado receptor, dejaría sin sentido todas estas comunicaciones. Por ello, y para facilitar entre los Estados una inicial comprensión de la información incluida en las condenas que se comunicaban, se confeccionaron unas tablas de categorías de delitos, en los que se debía clasificar las condenas que se enviaban. Esta categorización no tenía por supuesto ningún efecto legal, pero permitía a los usuarios de la información una mejor comprensión de la información que se transmitía desde el primer momento. Con la misma finalidad se elaboraron unas tablas de tipos de penas y decisiones judiciales que era frecuente que se acordaran en los procedimientos. Se trataba, en definitiva, de intentar organizar la información en categorías que fuesen comunes, o al menos, comprensibles en los Estados que compartían la información.

Estos cuatro países pusieron así las bases para un proyecto que, no obstante, estaba abierto a cualquier otro Estado miembro que cumpliera los requisitos técnicos y legales necesarios y que funcionó hasta que fue sustituido por el sistema ECRIS.



## CAPÍTULO 4.

### **LA Decisión Marco 2009/315/JAI y la Decisión 2009/316/JAI**

El Consejo de la Unión Europea aprobó el 26 de febrero de 2009 la **Decisión Marco 2009/315/JAI relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros**. Esta Decisión Marco tiene por objeto definir las condiciones en las que el Estado miembro en el que se pronuncie una condena contra un nacional de otro Estado miembro (el Estado miembro de condena) debe transmitir la información sobre dicha condena al Estado miembro de nacionalidad del condenado (el Estado miembro de nacionalidad); definir las obligaciones de conservación de esta información que incumben al Estado miembro de nacionalidad y precisar las condiciones que este último deberá respetar al responder a una solicitud de información del registro de antecedentes penales; y establecer el marco que permitiría construir y desarrollar un sistema informatizado de intercambio de información sobre las condenas entre los Estados miembros.

Desarrollando estas bases, el 6 de abril de 2009, el Consejo de la Unión Europea aprobó la **Decisión 316/2009, del Consejo, de 6 de abril de 2009, que establece el Sistema Europeo de Antecedentes Penales (ECRIS)**, define sus características y establece un formato normalizado para el intercambio electrónico de información, proporcionando además unas tablas de categorías de parámetros, delitos y sanciones que deben ser utilizadas en el intercambio, para facilitar la mutua comprensión de la información transmitida.

La DM 315 conserva el esquema de comunicación de condenas entre los Estados, manteniendo el principio de que la información debe estar centralizada en el Estado de nacionalidad. Sin embargo, las disposiciones de esta DM 315 suponen un paso fundamental para mejorar el intercambio de información, al establecer obligaciones concretas para los Estados miembros sobre la información que debe ser objeto de notificación, conservación y retransmisión y definir con mayor precisión los parámetros de intercambio. Y todo ello, en el marco de un instrumento de la UE que, aunque debe ser objeto de transposición, establece obligaciones para los Estados.

La redacción de la DM 315 finalmente aprobada contiene catorce artículos y un Anexo. En ellos, se define el objeto de la Decisión Marco (art. 1); se precisa el significado, a efectos de la misma, de algunos conceptos esenciales (art. 2); se organiza el sistema tomando como puntos de referencia para el intercambio de la información las autoridades centrales (art. 3); se establecen las obligaciones de los Estados miembros de condena (art. 4) y de nacionalidad (art. 5); se regulan las comunicaciones entre los Estados (arts. 6 a 8) y se incluyen otras disposiciones sobre las condiciones de uso de los datos de carácter personal (art. 9) y las lenguas (art. 10). Se define, además, el formato del intercambio de información (art. 11) y se incluyen unas disposiciones sobre la ejecución de su contenido por los Estados miembros (art. 13), la entrada en vigor (art. 14) y las relaciones con otros instrumentos jurídicos (art. 12).

Junto a ella, la D 316, además de establecer el formato normalizado para el intercambio electrónico de información, en especial por lo que se refiere a la información sobre el delito que dio lugar a la condena y a la información sobre el contenido de la condena, incluye normas sobre otros procedimientos generales y técnicos de aplicación relacionados con la organización y simplificación del intercambio de información. Esta última Decisión contiene nueve artículos, que regulan su objeto (art. 1), describen el sistema ECRIS (art. 3), establecen el formato de transmisión de la información (art. 4 y 5) e incluye ciertas medidas para la ejecución de su contenido (art. 6) y otras disposiciones generales sobre la aplicación de la misma (arts. 7 a 9).

## **1. FUNCIONAMIENTO DEL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN.**

El sistema diseñado en la Decisión marco 2009/315 se basa en el establecimiento de unas reglas de actuación entre los Estados, cuyo buen funcionamiento permitirá que los registros de antecedentes penales de los Estados miembros dispongan de toda la información sobre las condenas impuestas a sus nacionales, tanto en su propio Estado como en los demás Estados de la Unión Europea. De forma esquemática, se puede resumir el funcionamiento en los siguientes puntos:

- Cada vez que en un Estado Miembro (*Estado miembro de condena*) se inscriba en el registro de antecedentes penales una condena impuesta sobre un nacional de otro Estado miembro, esta información sobre la condena (y la evolución e incidencias correspondientes a su ejecución) debe ser comunicada al Estado miembro

correspondiente a la nacionalidad del condenado (***Estado miembro de nacionalidad***).

- El ***Estado de nacionalidad*** debe conservar esta información recibida, debidamente actualizada de forma que esté en condiciones de retransmitirla a otros Estados miembros. La **obligación del Estado miembro de nacionalidad de conservar la información recibida** es una novedad esencial en la regulación de la materia en la DM 315.

El Libro Blanco del año 2005 recogía de forma muy clara la problemática que generaba el hecho de que el Convenio de 1959 no impusiese los Estados de nacionalidad la obligación de inscribir estas condenas en sus registros nacionales: *“varios Estados partes del Convenio no proceden a esta inscripción, o proceden a ello de manera restrictiva. Otros sólo proceden a la inscripción de las condenas y penas que corresponden a situaciones conocidas en su sistema. Se desprende que el registro de procesados y penados del Estado de nacionalidad a menudo es incompleto. En consecuencia, si otro Estado se dirige al Estado de nacionalidad para conocer los antecedentes penales de una persona, sólo obtendrá una información parcial. Además, el Estado de nacionalidad seguramente va a someter las condenas pronunciadas por los otros Estados a su propio régimen jurídico en materia de inscripción o cancelación, de donde se desprende que una misma condena podrá seguir dos regímenes jurídicos diferentes en el Estado de condena y en el de nacionalidad, lo que genera cierta confusión”*. Sólo si el Estado miembro de nacionalidad tiene obligación de conservar toda la información recibida, debidamente actualizada por el Estado miembro de condena, estará en condiciones de facilitar una información completa y fiable sobre las condenas impuestas.

- Y por ello, cuando un Estado miembro necesite información sobre un ciudadano de la UE, bastará con que dirija al Estado miembro de nacionalidad una solicitud, pues este estará en condiciones de reenviarle toda la información sobre condenas impuestas a su ciudadano en los distintos Estados de la Unión Europea.

El siguiente ejemplo puede contribuir a mostrar, de forma sencilla, el funcionamiento del sistema:

- Imaginemos un ciudadano español llamado DIEGO LÓPEZ GUTIÉRREZ que es condenado en España por un delito contra la seguridad vial. Esta condena (condena 1) será inscrita en el RCP español.
- Posteriormente, en unas vacaciones en Francia, el sr. LÓPEZ es sorprendido conduciendo bajo los efectos del alcohol, por lo que en Francia se sigue un procedimiento por este nuevo delito. En el marco de su procedimiento penal, Francia solicitará a España los antecedentes penales del sr. LÓPEZ, por lo que el Registro Central español le enviará la condena española (condena 1). Si los tribunales franceses condenan al sr. LÓPEZ, cuando Francia inscriba en su registro de antecedentes penales [*Casier Judiciaire Nationale*] la condena impuesta al ciudadano español (condena 2), comunicará además al Registro español la condena recaída. España deberá guardar esa información.
- Tiempo después nuestro ciudadano se traslada a vivir a Alemania y allí nuevamente es sorprendido cometiendo otro delito, por ejemplo, un hurto. Al ser el sr. LÓPEZ nacional español, Alemania solicitará dentro de su procedimiento penal los antecedentes penales del sr. LÓPEZ a España. España remitirá a Alemania el historial del sr. LÓPEZ incluyendo la condena española (condena 1) y la segunda condena por el delito contra la seguridad vial que recibió de Francia (condena 2). Si finalmente en Alemania el sr. LÓPEZ es condenado por un delito de hurto, Alemania al registrar esta condena en su registro nacional remitirá la misma a España (condena 3), que la incorporará al historial del sr. LÓPEZ, de forma que esté disponible para nuevas solicitudes, bien nacionales o de otros Estados.

## **2. CARACTERÍSTICAS GENERALES DEL SISTEMA ECRIS.**

Las características generales del sistema diseñado en la Decisión marco 315 y la Decisión 316 son las siguientes<sup>162</sup>:

1. Se trata de un sistema diseñado para la comunicación de **las condenas inscritas en los registros de antecedentes penales.**

El art. 2 de la Decisión Marco define la “condena” a los efectos del intercambio como “*toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se condene a una persona por una infracción penal, en la medida en que dichas resoluciones se inscriban en el registro de antecedentes penales del Estado miembro de condena*” y el “registro de antecedentes penales” como *el registro o registros nacionales en los que se inscriben las condenas, con arreglo al Derecho nacional*. Posteriormente me referiré a la problemática de la interpretación de este precepto.

Hay que añadir, no obstante, que como excepción, en las respuestas emitidas derivadas de una solicitud de información (por tanto, no en las notificaciones) es posible incluir información sobre sentencias no penales, indicando esta circunstancia (art. 4.2 in fine de la Decisión 316/2009).

2. El sistema pretende convertir el Registro del Estado de nacionalidad como el **Registro de referencia**, que aglutina todas las condenas impuestas a los nacionales, tanto en su propio Estado como en otros Estados miembros. Se basa por ello en un sistema descentralizado de tecnologías de la información, fundado en las bases de datos de los registros de antecedentes penales de cada Estado Miembro<sup>163</sup>.

**ECRIS no supone la creación de una base de datos europea centralizada de antecedentes penales de ciudadanos de la UE, pues la información sobre condenas se seguirá registrando únicamente en bases de datos nacionales, gestionadas por cada Estado Miembro y responsabilidad de los mismos.**

---

<sup>162</sup> V. al respecto BLANCO QUINTANA, María Jesús, “La comunicación de antecedentes penales entre los Estados. El Sistema Europeo de Información de Antecedentes Penales (ECRIS)” , en el *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 2155, junio 2013.

<sup>163</sup> Art. 3.1 de la D 316.

3. El sistema se basa en la comunicación entre los registros. ECRIS se compone de un **programa informático de interconexión**, elaborado de acuerdo con un conjunto común de protocolos que permiten el intercambio de información entre las bases de datos de los registros de antecedentes penales de los Estados miembros y **una infraestructura común de comunicación** que proporciona una red cifrada (la red de comunicaciones s-TESTA). A través de esta red los Estados se envían información, **sin que en ningún caso haya un acceso directo de las autoridades nacionales a los Registros electrónicos de los demás Estados miembros**.
4. La transmisión de la información sobre los antecedentes penales se realiza **electrónicamente**, utilizando un **formato** estandarizado, unas **tablas comunes de referencia** para los delitos y las penas impuestas, y unos **códigos informáticos** para la mayor parte de la información transmitida, para permitir la traducción automática y facilitar la comprensión mutua de las infracciones sancionadas entre los Estados.
5. **El nuevo sistema no pretende modificar el sistema interno de los registros de antecedentes penales en lo que respecta al almacenamiento de la información.** Las Decisiones destacan que su finalidad no es armonizar los sistemas nacionales de registros de antecedentes penales. El sistema consiste en un intercambio de información, entre el Estado de condena y el Estado de nacionalidad, de forma electrónica. Cada Estado puede organizar la conservación de la información sobre condenas recibidas en la misma base de datos en la que recoge las condenas nacionales o en otra base diferente, a su elección. Lo importante es que esté en condiciones de retransmitirla.
6. **La utilización de la información a efectos internos por cada Estado es ajena a la regulación de estos instrumentos.** La consideración de los antecedentes penales extranjeros se rige por otras normas comunitarias, además de la legislación nacional de cada Estado<sup>164</sup>.
7. La comunicación se establece entre las **autoridades centrales** designadas por cada Estado miembro a efectos del intercambio, a la que se remiten las notificaciones de condena y solicitudes de información para su contestación. Cada Estado miembro

---

<sup>164</sup> Como veremos, la DECISIÓN MARCO 2008/675/JAI del Consejo, de 24 de julio de 2008, relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal, entre otras.



debe designar una (o varias) autoridades centrales, informando de la designación a la Secretaría General del Consejo y a la Comisión<sup>165</sup>.

8. El **programa informático de interconexión y las bases de datos** que almacenen, envíen y reciban información, funcionan bajo la responsabilidad del Estado miembro de que se trate y cada Estado debe sufragar sus propios costes derivados de la aplicación, administración, uso y mantenimiento. No obstante, de acuerdo con las previsiones de la Decisión, la Comisión desarrolló y sufragó la “aplicación de referencia” para la interconexión, programa informático que adoptaron los Estados miembros que lo solicitaron<sup>166</sup>. Además, la Decisión también prevé que la Comisión proporcione apoyo general y asistencia técnica a los Estados miembros para la implementación de las medidas necesarias.
9. Para las comunicaciones entre los Registros se utiliza la infraestructura común de comunicación (la red de comunicaciones s-TESTA<sup>167</sup>) que funciona bajo la responsabilidad de la Comisión, cumpliendo los requisitos de seguridad, y correspondiendo a la misma los costes de su administración, uso, mantenimiento y futura evolución.

### **3. LAS OBLIGACIONES DE LOS ESTADOS MIEMBROS EN LA DM 2009/315.**

Como hemos indicado, el sistema de intercambio se basa en establecer unas reglas de actuación entre los Estados miembros. Para una más clara exposición de la materia, es conveniente modificar el orden de las disposiciones de la DM 315 y distinguir, los siguientes apartados:

---

<sup>165</sup> La Secretaría General del Consejo notifica posteriormente esta información a los Estados miembros y a Eurojust (art. 3 DM315).

<sup>166</sup> La mayoría de los Estados miembros adoptaron la “implementación de referencia” de la Comisión. España desarrolló su propia aplicación. La integración de la información recibida vía ECRIS con el RCP fue galardonada en la modalidad de “Justicia más accesible” en los Premios Calidad de la Justicia 2012 convocados por el Consejo General del Poder Judicial.

<sup>167</sup> La red de *Secured Trans European Services for Telematics between Administrations* (s-TESTA).

### **3.1. LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO MIEMBRO DE CONDENA.**

Para el Estado miembro en el que se pronuncia la condena de un nacional de otro Estado de la UE, las obligaciones son las siguientes:

#### **3.1.1. Constancia de la nacionalidad de las personas condenadas.**

El sistema comienza cuando un nacional de un Estado miembro es condenado en otro Estado de la UE por una infracción penal. Según indica la Decisión marco (art. 4.1 DM 315) **todos los Estados deben garantizar que la condenas impuestas a nacionales de otros Estados miembros indiquen esta circunstancia al ser enviadas al registro de antecedentes penales**, para permitir que el registro pueda posteriormente reenviar la información sobre la condena al Estado miembro de nacionalidad del condenado.

A la vista de las disposiciones de la Decisión Marco y la Decisión ECRIS, esta es una de las pocas ocasiones en que se impone a los Estados adoptar una medida concreta a nivel interno, pues como destaca el considerando 16 de la Decisión Marco, las obligaciones impuestas a los Estados miembros no tienen como objetivo armonizar los sistemas de registros nacionales ni la consideración interna de los antecedentes.

#### **3.1.2. Comunicación de la condena al Estado de nacionalidad.**

Cuando el Estado en el que se ha pronunciado la condena inscriba el antecedente penal sobre un ciudadano de la UE en su registro, debe comunicar **cuanto antes** a la autoridad(es) central(es) del Estado de nacionalidad la condena, tal y como figure inscrita en su registro (art. 4.2 DM 315).

Este inciso final “tal y como figure inscrita en su registro” tiene una importancia decisiva para el intercambio, pues supone en la práctica que, en ocasiones, la información que desde un registro se envía a otro, resulta insuficiente para este último, ya que los datos que se recogen para la identificación de penados y resoluciones varían. Lo mismo sucederá para la utilización posterior de la información en los procedimientos.

Por ejemplo, según nuestra legislación el antecedente extranjero se considera en el proceso posterior (en los términos que veremos), salvo que hubiese sido cancelado o debiera serlo con arreglo a nuestra legislación. Sin embargo, no será posible (atendiendo únicamente a la información transmitida que conste en el registro) en muchas ocasiones determinar si procedería la cancelación con arreglo a nuestro Derecho, pues para ello es preciso computar los plazos desde el cumplimiento de la pena, y dicha información (si la pena se ha cumplido, y en que fecha) no siempre figura en otros registros nacionales.

Según la DM 315, en el supuesto de que se tenga constancia de que el condenado tiene la nacionalidad de varios Estado miembros, la información pertinente se transmitirá a todos y cada uno de ellos. Esta regla es aplicable incluso cuando una de las nacionalidades del condenado sea la del Estado de condena, pues todos los Estados que tengan registrado a un ciudadano como nacional deben disponer de su historial completo, norma que pretende evitar la ocultación del historial delictivo mediante la utilización de distintas nacionalidades.

Se supera así la dispensa de notificación que el art. 22 del Convenio de 1959 contemplaba. Según este, “*si la persona de que se trate está considerada como nacional de dos o más Partes Contratantes, dicha información se comunicará a cada una de las Partes interesadas, salvo que la mencionada persona posea la nacionalidad de la Parte en cuyo territorio ha sido condenada*”. Como ya puse de relieve, estos supuestos permitían a los delincuentes ocultar a su conveniencia la doble nacionalidad, para evitar que saliese a la luz su pasado delictivo.

### **3.1.3.- Comunicación de las modificaciones posteriores.**

El sistema se basa en que el registro de antecedentes penales de cada Estado disponga en todo momento de información actualizada sobre las condenas impuestas a sus nacionales. La información remitida incluye entre otros datos la información sobre el contenido de la condena: la pena, posibles penas accesorias, medidas de seguridad y resoluciones posteriores que modifiquen la ejecución de la pena (suspensiones, conversiones de la pena, revocaciones, formación de una pena global, interrupción de la ejecución o aplazamiento, reducción de la pena, fin de la misma, perdón, amnistía, libertad condicional, cancelación, etc.). Por ello, las actualizaciones que el Estado de condena realiza sobre sus inscripciones (suspensiones de la pena, cumplimiento de la misma, indultos, cancelaciones, etc.) deben ser comunicadas *sin demora* al Registro del Estado de nacionalidad (art. 4.3 DM 315).

Es decir, cada vez que se modifique o cancele algún dato de la condena impuesta en el registro de condena, este debe ser comunicado al Estado de nacionalidad que actualizará la información sobre el ciudadano.

### **3.1.4. Comunicación de las copias de las condenas.**

El intercambio de información de antecedentes penales ECRIS se basa en la remisión de la información sobre condenas nacionales, tal y como figuren inscritas en el registro de antecedentes penales del Estado de condena.

Esta información tiene un indudable valor para el conocimiento de las condenas, pero puede resultar insuficiente para su consideración posterior en otros procedimientos en otros Estados<sup>168</sup>, por lo que será preciso solicitar una copia de la condena y resoluciones sobre la misma al tribunal que impuso la sentencia. El traslado de copias de las sentencias ya estaba previsto en el artículo 4 del Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Asistencia Judicial Penal hecho en Estrasburgo el 17 de marzo de 1978<sup>169</sup>.

La Decisión Marco 2009/315/JAI también contempla esta necesidad para casos particulares. Sin embargo, **el sistema ECRIS no incluye en su desarrollo la transmisión telemática de las sentencias**, por lo que **para la tramitación de las solicitudes de copias de las condenas se mantienen sin alteración las vías actualmente existentes de cooperación judicial**.

Según el apartado 4 del artículo 4 de la DM 315, cualquier Estado miembro que haya facilitado la información sobre condenas comunicará a la autoridad central del Estado

---

<sup>168</sup> En realidad, esta necesidad de completar la información registrada también concurre en nuestro sistema en relación con los antecedentes penales nacionales registrados. Por ejemplo, para enjuiciar un quebrantamiento de una pena, en el procedimiento correspondiente se recabará copia de la sentencia que la impuso, su notificación y los requerimientos efectuados, sin que sean suficientes los datos consignados en el certificado del Registro Central de Penados.

<sup>169</sup> Este Protocolo Adicional completó el artículo 22 del Convenio original con un apartado segundo con el siguiente contenido: “*Asimismo, cualquier Parte Contratante que haya facilitado la información anteriormente mencionada comunicará a la parte interesada, a petición de la misma, en casos particulares, copia de las condenas y medidas de que se trate así como cualquier otra información correspondiente, para permitirle examinar si requieren medidas a nivel nacional. Dicha comunicación tendrá lugar entre los Ministerios de Justicia interesados*”.

miembro de nacionalidad, a petición de este, en relación con casos particulares, copia de las condenas y medidas subsiguientes, así como cualquier otra información conexas pertinente, para permitirle examinar si es necesario aplicar alguna medida a nivel nacional.

Esta disposición se refiere al supuesto en que en un EM es necesario conocer la propia resolución dictada en otro Estado miembro, a efectos de su consideración. No obstante, la petición de estos documentos debe a menudo dirigirse directamente al tribunal que ha dictado la condena (y no a las autoridades centrales designadas a los fines de estas Decisiones). Ello es consecuencia de que la mayoría de los registros de antecedentes penales no disponen de copia de las resoluciones dictadas (así sucede, por ejemplo, con nuestro Registro Central de Penados), por lo que la mayoría de los Estados miembros se opusieron a que el intercambio incluyese el envío de documentos entre autoridades centrales. Por ello, actualmente, el sistema electrónico de intercambio diseñado no ha incluido la transmisión de documentos (sin perjuicio de que posteriormente se pudiese incluir esta funcionalidad en la aplicación).

El celo de los Estados miembros en evitar un incremento desmesurado de estas peticiones se refleja en el inciso de este artículo “en relación a casos particulares”, pues en principio, la información estructurada sobre las condenas que es objeto de intercambio debería bastar para que los registros pudiesen conservar esas condenas debidamente<sup>170</sup> y estuviesen en condiciones de guardarla para su posterior retransmisión.

Por otro lado, a pesar de que este artículo se refiere al supuesto en que la información adicional (la copia de las sentencias, etc) es solicitada por el Estado miembro de nacionalidad, en la práctica esta documentación será necesaria para el Estado miembro ante el que se siga el nuevo procedimiento, sea este el Estado miembro de nacionalidad o no. Es decir, esta petición de copia de los documentos, procederá del Estado miembro que pretende utilizar la condena comunicada. Y este puede ser el Estado miembro de nacionalidad, o un tercer Estado de la UE que, al consultar al EM de nacionalidad, ha tenido conocimiento de la condena, y por ello se dirige al EM de condena para obtener la información.

---

<sup>170</sup> No obstante, en algunos EM para anotar las condenas en sus Registros internos a efectos internos realizan una valoración de los hechos enjuiciados, para comprobar su tipicidad en su propio Estado.

### **3.2. LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO MIEMBRO DE NACIONALIDAD**

#### **3.2.1. Recepción y depuración de la información.**

Los registros nacionales de antecedentes penales de los Estados miembros disponen de distintos sistemas de identificación de los ciudadanos inscritos en ellos (documentos de identidad, filiación, huellas dactilares, etc. ). El Anexo al Libro Blanco de la Comisión recoge en su tercera tabla un cuadro comparativo de los Estados miembros, en los que se detalla los datos que los registros utilizan para identificar a sus nacionales (nombre y apellido, nombre de los padres, domicilio/residencia, nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento, ocupación, sexo, documento de identificación o pasaporte y huellas<sup>171</sup>).

Por ello, la primera actuación que el Estado de nacionalidad debe realizar al recibir una notificación con una condena, es constatar si los datos para la identificación del condenado facilitados en la comunicación son suficientes para la posterior localización del penado en su registro. En caso contrario, el sistema ECRIS permite solicitar al Estado de condena la remisión de otros datos complementarios para la identificación del penado.

Por otro lado, algunos Estados cuando reciben una notificación de una condena, con carácter previo a su inclusión en su Registro, comprueban los datos de identificación y nacionalidad del penado con una base de datos de ciudadanos nacionales.

En estos casos, si el Estado de nacionalidad dispone de datos adicionales de identificación o debe corregir algún dato remitido por inexacto, puede remitírselos al EM de condena. Y en el supuesto de que no sea un nacional de su país, devolverá la notificación al Estado de condena, indicando esta circunstancia.

---

<sup>171</sup> Actualmente se están llevando a cabo diversos proyectos en relación a la utilización de las huellas dactilares para la identificación de las personas en procedimientos judiciales. En concreto, el proyecto sobre el intercambio de huellas en el entorno de ECRIS (EFEN Project, European Criminal Records Information System (ECRIS) Fingerprint Exchange Network) comenzó en octubre de 2012 y tenía una duración prevista de dos años. El proyecto tenía cinco líneas de trabajo dirigidas a impulsar el uso de huellas dactilares en el intercambio de antecedentes penales.

### **3.2.2. Conservación de la información.**

La principal obligación del Estado de nacionalidad es la de conservar de acuerdo con las previsiones de la Decisión Marco (art. 5.1, 11.1 y 2), toda la información transmitida con arreglo al artículo 4, apartados 2 y 3, con el fin de poder retransmitirla.

Esta conservación es la base del sistema, y permitirá que el Estado de nacionalidad disponga del historial delictivo completo de sus nacionales. Es importante destacar que las condenas transmitidas deben conservarse para su retransmisión sin necesidad de ninguna verificación sobre el carácter delictivo de los hechos sancionados en el país de nacionalidad.

Es decir, imaginemos que un Estado miembro *A* remite a otro Estado *B* una condena por conducir sin licencia, y esta conducta no es considerada delito en el Estado de nacionalidad *B*. El Estado *B* está obligado a conservar la información transmitida a efectos de su retransmisión, con independencia de que, a efectos internos, no tome en consideración la condena del país *A*, si conforme a su legislación nacional exige la doble tipificación<sup>172</sup>.

El almacenamiento de la información recibida de otros Estados sobre los propios nacionales en la misma base de datos utilizada para las condenas nacionales o en una base distinta es una cuestión de competencia exclusiva de cada Estado. Lo importante es que cuando el Estado de nacionalidad reciba una solicitud sobre el historial de un nacional, esté en condiciones de incorporar en la respuesta todas las condenas impuestas a ese nacional en su territorio y todas las condenas impuestas en otros Estados miembros (y en su caso, en terceros Estados) tal y como le hayan sido transmitidas.

### **3.2.3. Actualización de la información.**

Como indica el art. 5.2 de la Decisión 2009/315, toda modificación o cancelación que se transmita desde el Estado de condena sobre una previa notificación, debe conllevar idéntica modificación o cancelación por el Estado miembro de nacionalidad de la información almacenada, a efectos de su retransmisión.

---

<sup>172</sup> Posteriormente me referiré a estas disposiciones nacionales en relación con la DM 675/2008.

Esta última precisión del art. 5.2, “*a efectos de su retransmisión*”, indica una vez más que las Decisiones que estudiamos no vinculan al Estado de nacionalidad en el *tratamiento interno* de las condenas recaídas en otros Estados miembros – sin perjuicio de su consideración conforme a lo dispuesto en la Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo, de 24 de julio de 2008, relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal-. La Decisión Marco 315/2009 que estudiamos, hace pivotar las obligaciones de conservación de la información sobre su **obligación de retransmisión** a otros Estados.

#### **3.2.4. Respuesta a las solicitudes de información.**

El Estado de nacionalidad está obligado a responder a las solicitudes de información que le remitan otros Estados, utilizando únicamente *la información que se haya actualizado de forma idéntica al Estado de condena*(art. 5.3 DM 315) y en las condiciones que se desarrollan en el apartado siguiente.

## **4. LA COMUNICACIÓN DE LAS SENTENCIAS CONDENATORIAS.**

### **4.1. Las comunicaciones necesarias para el intercambio de la DM 2009/315.**

Con carácter previo, conviene aclarar que, de acuerdo con las reglas del intercambio, los mensajes que las autoridades centrales designadas por los Estados miembros intercambiarán para la comunicación de los antecedentes penales , serán de tres tipos principales:

- 1) Notificaciones: es la comunicación que el Estado miembro de condena dirige al EM de nacionalidad, poniendo en su conocimiento la condena impuesta según consta en su registro.
- 2) Peticiones o consultas: es la solicitud de información que un EM dirige al EM de nacionalidad (posteriormente veremos que es posible también dirigir esta



comunicación a otros Estados miembros) para que le remita la información de que disponga sobre uno de sus nacionales.

- 3) Respuestas: es la contestación del Estado miembro de nacionalidad a la solicitud anterior. Puede ser negativa, indicando que no constan registrados antecedentes bajo la identidad facilitada, o positiva, incluyendo la relación de condenas o la mención del Estado al que se pueden solicitar, si la consulta se realiza con fines distintos de un procedimiento penal, como veremos.

Además, el diseño del intercambio incluye otros mensajes funcionales, por ejemplo, desde el Estado miembro de nacionalidad solicitando una ampliación de los datos aportados en la consulta o incluso en la notificación, cuando la información facilitada es insuficiente para la identificación exacta e inequívoca de una persona.

#### **4.2. Información que debe transmitir el Estado miembro de condena al EM de nacionalidad.**

Con el fin de organizar y simplificar el intercambio de información entre los Estados miembros, la Decisión Marco 2009/315 incluye en su art. 11.1 una relación de la información que se debe transmitir desde el Estado de condena, agrupando los distintos datos en tres categorías: información obligatoria, optativa y complementaria. Además añade una última previsión sobre cualquier otra información que conste en el registro de antecedentes penales (“información adicional”) que puede ser objeto de transmisión. La diferenciación es importante, pues el apartado 2 del artículo 11 de la Decisión Marco establece distintas obligaciones de conservación por parte del Estado de nacionalidad que reciba esta información.

1º.- *Información obligatoria*. En todo caso, salvo que en algún caso particular la autoridad central no conozca dicha información, el Estado remitente debe incluir la siguiente información en la notificación:

- i) información sobre el condenado (nombre completo, fecha y lugar de nacimiento (ciudad y Estado), sexo, nacionalidad y, en su caso, nombres anteriores);

- ii) información sobre el carácter de la condena (fecha de la condena, designación del órgano jurisdiccional, fecha en la que la resolución pasó a ser definitiva<sup>173</sup>);
- iii) información sobre el delito que dio lugar a la condena (fecha del delito subyacente a la condena, y nombre y tipificación jurídica del delito, así como referencia a las disposiciones jurídicas aplicables);
- iv) información sobre el contenido de la condena (en particular, la pena y posibles penas accesorias, medidas de seguridad y resoluciones posteriores que modifiquen la ejecución de la pena).

Toda esta información ***debe conservarse*** en todo caso por el Estado de condena, a efectos de retransmisión.

2º.- Información optativa, que deberá transmitirse si consta en el registro de antecedentes penales.

- i) el nombre completo de los padres del condenado;
- ii) el número de referencia de la condena;
- iii) el lugar del delito;
- iv) inhabilitaciones derivadas de la condena.

Toda esta información también ***debe conservarse*** en todo caso por el Estado de condena, a efectos de retransmisión.

3º.- Información complementaria, que deberá transmitirse si la autoridad central dispone de ella.

- i) el número de identidad del condenado o el tipo y número de su documento de identidad;
- ii) impresiones dactilares obtenidas del condenado;
- iii) si los tiene, seudónimos y alias.

A diferencia de la información que la Decisión Marco clasifica en las anteriores categorías, la información complementaria ***puede*** conservarse por el Estado de nacionalidad, sin que la Decisión Marco imponga una obligación al respecto. Esta información contiene datos identificativos del

---

<sup>173</sup> A pesar de que la versión oficial en castellano de esta Decisión Marco se refiera a la fecha en que la resolución pasó a ser definitiva, como hemos indicado en relación a la definición de condena, consideramos que la referencia debe realizarse a la fecha de la firmeza de la sentencia.

penado, por lo que parece que la Decisión Marco incide con mayor énfasis en los datos *descriptivos* de la condena. Los distintos protocolos de identificación<sup>174</sup> de las personas condenadas en los Estados de la Unión Europea, posiblemente son el motivo de esta clasificación.

Como destacaré posteriormente, si los Estados miembros hiciesen uso de esta posibilidad de no conservar para su retransmisión estos datos que denomina “complementarios”, se perdería información identificativa muy valiosa, como sucede en nuestro caso con el documento de identidad. Lo mismo sucede si se omite la conservación de los alias, cuya correcta vinculación con la identidad real del delincuente resulta imprescindible para que no se burlen los fines del registro de antecedentes penales. Si no se guardan los alias utilizados por un penado, si posteriormente un tercer Estado efectúa una consulta sobre la base de ese alias, el Estado de nacionalidad no podrá facilitar ninguna condena previa al no localizarla.

Se plantea de nuevo aquí la importancia de definir el concepto de “alias” a estos efectos. Por ejemplo, la fecha y localidad de nacimiento es un dato de identificación de gran relevancia para nuestro Registro Central de Penados. Sería muy conveniente que los Estados miembros mantuviesen un único criterio sobre el tratamiento de las distintas identidades que ofrece una misma persona, variando únicamente algunos datos de identificación como en el ejemplo citado.

4º.- *Información adicional*. La autoridad central correspondiente al Estado de condena puede transmitir cualquier otra información sobre condenas que conste en el registro de antecedentes penales. Esta información está sujeta al mismo régimen potestativo de conservación que la información complementaria.

Con esta clasificación de la información y su diferente tratamiento a efectos de conservación, adquiere gran importancia la “catalogación” de la información que se remita en cada categoría, en el caso de que algún Estado miembro no esté en condiciones de conservar toda la información remitida y no vaya a guardar la información remitida

---

<sup>174</sup> Así se desprende del informe final del proyecto MUCRI “*Promoting the mutual understanding of Criminal Records Information*”, presentado en enero de 2012, fruto del estudio financiado por la Comisión Europea y la *Association of Chief Police Officers Criminal Records Office* del Reino Unido.

conforme a las dos últimas categorías. Y se plantea además la posibilidad de divergentes opiniones entre los Estados miembros sobre la categoría en la que podrían encuadrarse información específica.

#### **4.3. La utilización de las categorías comunes para clasificar la información.**

Las experiencias de intercambio de información entre los Estados en materia de antecedentes penales demuestran la diversidad de legislaciones existente y por tanto, las dificultades que en ocasiones se presentan para la debida comprensión de la información que se remite.

Por ello, adoptando la idea que había sido utilizada en el proyecto NJR, la Decisión 2009/316 que establece el sistema ECRIS, incluye una relación de categorías de delitos, penas y medidas de seguridad, parámetros correspondientes a distintas decisiones sobre la ejecución de la pena y el grado de ejecución, participación y responsabilidad de la persona condenada. Son las denominadas **tablas comunes de categorías** que vinculan un código a un enunciado. Sin embargo, hay que destacar que las tablas de referencia de las categorías de delitos y de categorías de penas y medidas contenidas en la Decisión 2009/316 se trata de un *instrumento* destinado a *ayudar al destinatario a tener una mejor comprensión* de los hechos y el tipo de pena o medidas que figuran en la información transmitida (considerando decimocuarto de la Decisión). Es decir, las categorías no están concebidas para establecer equivalencias jurídicas entre delitos y penas y medidas vigentes a nivel nacional. La exactitud de los códigos no puede ser plenamente garantizada por el Estado miembro que facilita la información y no debe imposibilitar la interpretación de la información por las autoridades competentes en el Estado miembro receptor.

El intercambio electrónico se realiza en forma de códigos, pero cada Estado miembro al recibir ese código, lo “traduce” por su enunciado correspondiente previsto en la D 316, y por tanto, puede leerlo en su propio idioma, pues la Decisión está traducida a todas las lenguas oficiales de la Unión Europea.

Estas tablas de referencia de las categorías de delitos y categorías de penas y medidas, según el considerando duodécimo de la D 316, deben facilitar la traducción automática y permitir la comprensión mutua de la información transmitida. El contenido de las tablas es el resultado del análisis de las necesidades de los 27 Estados miembros. Ese

análisis tuvo en cuenta la clasificación del proyecto piloto y los resultados del ejercicio de agrupamiento de diversos delitos y penas y medidas nacionales. Por otra parte, en el caso de la tabla de delitos, también tomó en consideración las definiciones comunes armonizadas existentes a escala europea e internacional, así como los modelos de los datos de Eurojust y Europol.

El funcionamiento es muy sencillo: los Estados, al transmitir la información sobre las condenas impuestas, junto con el nombre o tipificación jurídica del delito y las disposiciones jurídicas aplicables, deben hacer referencia al código correspondiente a la categoría o subcategoría más aproximada. Solo de forma excepcional, cuando el delito concreto que debe transmitirse no se corresponda con ninguna subcategoría específica, los Estados pueden recurrir a la categoría abierta más próxima o, a falta de este, al código correspondiente a la categoría “otros delitos”.

Por poner un ejemplo práctico, si España remite una condena por homicidio, además de transmitir el título nacional del delito (homicidio doloso) y el artículo de nuestro Código penal que castiga esta conducta (art. 138), enviará asociado el código de categoría [0801 00] que indica que se trata de un delito clasificable en la categoría ECRIS “homicidio doloso”.

En concreto, las categorías abiertas previstas en la D 316 son las siguientes<sup>175</sup>:

- Delitos incluidos en la jurisdicción de la corte penal internacional
- Participación en una organización delictiva
- Terrorismo
- Trata de seres humanos
- Tráfico ilícito y otros delitos relacionados con armas, armas de fuego, sus partes y componentes, municiones y explosivos
- Delitos contra el medio ambiente
- Delitos relacionados con drogas o precursores, y otros delitos contra la salud pública
- Delitos contra las personas
- Delitos contra la libertad personal, la dignidad y otros intereses protegidos, incluidos el racismo y la xenofobia
- Delitos sexuales
- Delitos contra el derecho de familia

---

<sup>175</sup> En el Anexo II se incluye la tabla común de categorías de delitos de la Decisión 316/2009.

- Delitos contra el estado, el orden público, el curso de la justicia o los funcionarios públicos
- Delitos contra la propiedad pública o los intereses públicos
- Delitos fiscales y aduaneros
- Delitos económicos y comerciales
- Delitos contra la propiedad o daños a las mercancías
- Hurto o robo
- Delitos contra los sistemas de información y otros delitos relacionados con ordenadores
- Falsificación de medios de pago
- Falsificación de documentos
- Delitos contra el código de la circulación
- Delitos contra el derecho laboral
- Delitos contra la ley de migración
- Delitos contra las obligaciones militares
- Delitos relacionados con sustancias hormonales y otros factores del crecimiento
- Delitos relacionados con materiales nucleares u otras sustancias radiactivas peligrosas

Dentro de cada una de estas categorías se incluyen en subcategorías algunos de los tipos delictivos más comunes en los Estados. Por ejemplo, dentro de la categoría de delitos contra las personas, se incluyen como subcategorías las distintas formas de homicidio (doloso, imprudente, etc), el aborto, la eutanasia, las lesiones, etc.

Y la lista concluye con una categoría abierta general denominada “otros delitos”, que se desdobra en las subcategorías “otros delitos dolosos” y “otros delitos imprudentes”.

El mismo sistema se debe seguir en relación a las penas transmitidas: los Estados miembros deben incluir las penas y medidas de seguridad junto con el código correspondiente a la categoría más aproximada, siguiendo las mismas pautas que para los delitos. Las categorías abiertas previstas para las penas y medidas son<sup>176</sup>:

- Privación de libertad
- Restricción de la libertad personal
- Prohibición de un derecho o capacidad específicos

---

<sup>176</sup> En el Anexo III se incluye la tabla común de penas y medidas de la Decisión 316/2009.

- Prohibición o expulsión del territorio
- Obligaciones personales
- Penas relativas a la propiedad personal
- Ingreso en una institución
- Penas financieras
- Penas laborales
- Penas militares
- Exención o aplazamiento de la condena o de la pena, amonestación.

Y concluye la lista una última categoría abierta denominada “otras penas y medidas” a la que los Estados miembros pueden acudir cuando, de forma excepcional, la pena o medida concretamente impuesta no se corresponda con ninguna categoría o subcategoría especialmente prevista.

También se prevén categorías específicas para la información disponible sobre el grado de ejecución del delito y el grado de participación en él y, en su caso, la existencia de una exención total o parcial de la responsabilidad penal o la concurrencia de la reincidencia.

Del mismo modo, la información disponible sobre la ejecución de las penas o medidas impuestas, debe enviarse utilizando unos parámetros<sup>177</sup> para facilitar la comprensión por los demás Estados de las circunstancias de la ejecución y el estado actualizado de cumplimiento de las penas impuestas. Los parámetros previstos en la D 316 son: pena; medida; suspensión de la pena o de la medida; suspensión parcial de la pena o de la medida; suspensión de la pena o de la medida bajo libertad condicional o vigilada; suspensión parcial de la pena o de la medida bajo libertad condicional o vigilada; conversión de la pena o de la medida; pena o medida alternativa impuesta como pena principal; pena o medida alternativa impuesta inicialmente en caso de incumplimiento de la pena principal; revocación de la suspensión de la pena o de la medida; posterior aplicación de una pena global ; interrupción de la ejecución o aplazamiento de la pena o de la medida; reducción de la pena; reducción de la suspensión de la pena; fin de la pena; perdón; amnistía; libertad condicional (puesta en libertad de una persona antes del final de la condena con arreglo a ciertas condiciones); rehabilitación (con o sin supresión de la pena del registro de antecedentes penales); pena o medida específica para menores y sentencia no penal.

---

<sup>177</sup> En el Anexo IV se incluye la tabla común de parámetros de la Decisión 316/2009.

Como hemos visto, el sistema ECRIS está diseñado para la comunicación de información sobre condenas penales. Sin embargo, el último parámetro mencionado se denomina “sentencia no penal”. Ello se explica porque de manera excepcional, de acuerdo con el art. 4.2 in fine de la D 316, sólo cuando el Estado miembro de nacionalidad reciba una solicitud de información, puede (es facultativo) incluir en la respuesta información sobre dicha sentencia no penal. Es decir, la regla general es que sólo deben comunicarse desde el Estado miembro de condena al EM de nacionalidad las condenas impuestas en procesos penales. Sin embargo, el Estado miembro de nacionalidad, al contestar una petición de información, puede incluir las sentencias no penales que tenga registradas<sup>178</sup>.

En el marco de los trabajos preparatorios del sistema ECRIS se elaboró el documento *Business Analysis*, que recogía las funcionalidades que debía permitir la aplicación de referencia que se iba a desarrollar por encargo de la Comisión . Cada uno de estos parámetros fue definido para facilitar la mutua comprensión de la información entre los Estados. Además, en el seno de las reuniones de seguimiento del proyecto, se acordó por los Estados incluir un parámetro adicional que no estaba previsto en la D 316, “la *anulación judicial*” para comunicar aquellas situaciones en que con carácter excepcional se permitía la revisión de una sentencia firme, quedando anulada.

#### **4.4. La forma de envío de la información.**

El intercambio de información se realiza a través de las autoridades centrales que cada Estado miembro debe designar. En España, la autoridad central competente para remitir y recibir las comunicaciones con base en la Decisión Marco 2009/315, es el **Registro Central de Penados**.

Desde la entrada en funcionamiento del sistema ECRIS, prevista para el 27 de abril de 2012, de acuerdo con el art. 11.7 de la Decisión Marco 2009/315<sup>179</sup>, los Estados

---

<sup>178</sup> Estas sentencias no penales habrán sido impuestas, por tanto, en el Estado miembro de nacionalidad, pues si hubiesen sido acordadas en otro Estado miembro, este no las habría transmitido. Es decir, de nuevo se subraya que se pretende que el Estado miembro de nacionalidad recoja de manera exhaustiva las condenas penales, sin incluir decisiones judiciales de otros órdenes jurisdiccionales.

<sup>179</sup> El artículo 11 de la Decisión Marco 315/2009 disponía que los Estados miembros deberían llevar las adaptaciones técnicas necesarias para poder utilizar el formato normalizado y transmitirlo por vía electrónica a los demás Estados miembros en un plazo máximo de tres años desde la adopción del formato y medios para el intercambio electrónico de información sobre las condenas. Esta



miembros debían utilizar el **formato normalizado y transmitirlo por medios electrónicos** a los demás Estados miembros. Sin embargo, para ello era necesario realizar en cada Estado ciertas adaptaciones técnicas necesarias y no todos los Estados miembros estuvieron desde el primer momento conectados a través del sistema ECRIS, por lo que durante muchos meses subsistieron vías adicionales de comunicación (fax, la red NJR, etc).

Cada Estado miembro debe notificar al Consejo la fecha a partir de la cual está en condiciones de transmitir la información a través del sistema ECRIS. La Decisión Marco contemplaba la posibilidad, hasta la expiración del plazo de 3 años desde su publicación previsto para realizar las adaptaciones técnicas necesarias, de transmitir la información *por cualquier medio que pudiese dejar constancia escrita y en condiciones que permitan a la autoridad central del Estado miembro que las reciba comprobar su autenticidad*.

Esta posibilidad subsiste para los Estados miembros que no estén en condiciones de utilizar el sistema electrónico con todos los Estados miembros<sup>180</sup>, pues la propia Decisión Marco dispone en su apartado 5 del artículo 11 que *en caso de indisponibilidad de la vía de transmisión electrónica, el medio alternativo que permita dejar constancia escrita y comprobar la autenticidad seguirá siendo aplicable*. Consideramos que esta *indisponibilidad* se refiere tanto al supuesto en que de forma puntual y excepcional el sistema de intercambio ECRIS no esté operativo para algún país (por ejemplo, por razones de mantenimiento del registro del propio Estado) o para todos los Estados miembros (por alguna cuestión relacionada con la red s-Testa, soporte de todos los intercambios), como al supuesto en que algún Estado miembro no haya efectuado las adaptaciones técnicas necesarias y deba continuar con el intercambio de información a través de otros medios.

#### **4.5. La lengua utilizada para las notificaciones**

Para la remisión de notificaciones, la Decisión Marco y la Decisión ECRIS no establecen ninguna norma específica.

---

Decisión Marco entró en vigor a los veinte días de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea que se produjo el 7 de abril de 2009.

<sup>180</sup> La conexión a través del sistema ECRIS debe realizarse de forma individual entre los Estados. Con carácter previo a la entrada en producción (es decir, el intercambio de condenas reales entre los Registros), los Estados realizan numerosas pruebas de conectividad y contenido de los mensajes.

Sin embargo, al utilizar el formato normalizado, que cada EM dispone en su idioma, la información se recibe en el Estado miembro de forma estructurada y comprensible. Por otro lado, la remisión de la información, indicando las categorías comunes que procedan, facilita en gran medida la comprensión de los datos recibidos. Ello, unido a la traducción al inglés de sus delitos nacionales que la mayoría de los Estados miembros prepararon para este proyecto, han supuesto un gran avance en el entendimiento mutuo entre los registros.

## **5. LA RETRANSMISIÓN DE LA INFORMACIÓN.**

### **5.1. Solicitud de la información.**

#### *5.1.1. Supuestos.*

La Decisión Marco 315/2009 contempla la solicitud de información entre los Estados miembros y a instancia de los propios ciudadanos afectados.

- A) Si cualquier **Estado Miembro** necesita información del registro de antecedentes penales de otro Estado miembro, puede remitir una solicitud de extracto de antecedentes penales y de información sobre dichos antecedentes, a través de su autoridad central. Esta petición puede cursarse tanto con fines de un procedimiento penal como para otros fines. La finalidad que se consigne en la solicitud afecta a las obligaciones del Estado receptor, pues la información que debe obligatoriamente transmitir varía según los supuestos.
- B) Los propios **ciudadanos de la UE**, pueden presentar una solicitud sobre su certificado de antecedentes penales.

En relación con estas solicitudes, el artículo 6 de la Decisión Marco contiene dos normas. El apartado segundo de este artículo indica que cuando una persona solicite información sobre sus antecedentes penales, la autoridad central del Estado miembro al que se presente dicha solicitud *podrá*, de conformidad con su Derecho nacional, presentar una solicitud de extracto de antecedentes penales y de información sobre dichos antecedentes a la autoridad central de otro Estado miembro, a condición de que la persona de que se trate sea o

haya sido residente o nacional del Estado miembro requirente o del Estado miembro requerido.

El apartado tercero precisa que una vez vencido el plazo previsto para la entrada en funcionamiento del intercambio electrónico de la información sobre las condenas, *siempre que una persona solicite a la autoridad central de un Estado miembro que no sea el Estado miembro de su nacionalidad* información sobre sus antecedentes penales, la autoridad central del Estado miembro en que se presente la solicitud *presentará* una solicitud de extracto de antecedentes penales y de información sobre dichos antecedentes a la autoridad central del Estado miembro de nacionalidad, para poder incluir dicha información y datos conexos en el extracto que se facilitará a la persona de que se trate.

El diferente tratamiento de las solicitudes que se efectúa en este artículo apuntaba en mi opinión a *permitir* hasta el 27 de abril de 2012 a los Estados miembros la presentación de solicitudes en otros Estados con carácter previo a emitir los certificados solicitados por particulares y a establecer esta consulta como *obligatoria* desde que funcionase el sistema electrónico de intercambio ECRIS.

En relación con la tramitación de solicitudes, se plantean las siguientes cuestiones:

1º.- La legitimidad del solicitante: la autoridad central de cada EM, cuando gestione y tramite las solicitudes de certificados de antecedentes penales dirigidas a otros Estados miembros, debe, de acuerdo con su Derecho nacional, verificar la legitimación del solicitante (por ejemplo, verificar que el solicitante es un Tribunal nacional, una autoridad administrativa, el propio particular...), pues el Estado miembro receptor de la solicitud no tendría medios para comprobar de forma ágil estos extremos. Es pues, responsabilidad del Estado miembro emisor de la consulta.

2º.- Lo mismo sucede en los casos en que sea necesario recabar el consentimiento del interesado. Cada autoridad central deberá indicar si se ha prestado previamente ese consentimiento, confiando el Estado miembro que recibe la solicitud en que el Estado miembro requirente ha comprobado su existencia como indica la solicitud.

### *5.1.2. Propósito de la solicitud.*

Las solicitudes de información de antecedentes penales pueden presentarse tanto para un procedimiento penal, como para cualquier otro fin. La finalidad de la petición y el

solicitante debe hacerse constar en el formulario de solicitud<sup>181</sup>, pues las consecuencias de una u otra petición varían, como veremos más adelante.

El formulario que acompaña la Decisión Marco indica que en el caso de solicitud formulada con fines de un procedimiento penal debe especificarse la autoridad ante la que está incoada el procedimiento y el número de referencia del asunto si se conoce, y en el caso de solicitudes formuladas para fines distintos de un procedimiento penal debe marcarse si la petición procede de un órgano jurisdiccional, de un órgano administrativo habilitado o del propio interesado, especificando, en su caso, el número de referencia del asunto, si procede.

El procedimiento penal indicado en la solicitud o el propósito que se especifique en la solicitud de antecedentes penales limita la posterior utilización de los mismos. A diferencia de la inicial propuesta de la Comisión en el año 2004, que admitía una utilización de la información más allá del fin concreto para el que se había solicitado, según el texto de la DM 315 (art. 9) los datos de carácter personal que se comuniquen sólo podrán utilizarse en el marco del procedimiento penal o para los fines para los que se hayan solicitado y dentro de los límites especificados por el Estado miembro requerido.

Sólo como excepción a esta regla general, el Estado requirente sí podrá utilizar estos datos para evitar una amenaza inminente y grave para la seguridad pública (art. 9.3 Decisión Marco 315/2009).

### *5.1.3. Forma de la solicitud.*

Las solicitudes de certificados de antecedentes penales que se cursen a través de la autoridad central de un Estado miembro deben utilizar el formulario incluido en el anexo de la Decisión Marco 2009/315 (art. 6.4).

Este formulario incluido como Anexo de la Decisión Marco 2009/315/JAI del Consejo estructura la información que debe remitirse y que se refiere:

---

<sup>181</sup> En el Anexo I se incluye el formulario para el intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros de la Decisión marco 315/2009.

- a) al Estado miembro requirente: Estado miembro, Autoridad o autoridades centrales, persona de contacto, teléfono, número de fax, correo electrónico y dirección postal, referencia del Expediente, si se conoce.
- b) Información sobre la identidad de la persona a la que se refiere la solicitud: nombre completo, nombres anteriores, alias, sexo, nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento, apellidos de los padres, domicilio o dirección conocida, documento de identidad personal, impresiones dactilares y otros datos disponibles que permitan su identificación.
- c) Información sobre la finalidad de la solicitud: procedimiento penal o fines distintos, especificándose la autoridad y el número de referencia del asunto. Esta sección contiene un apartado específico para hacer constar si el interesado ha autorizado la divulgación de la información.
- d) Información sobre la persona de contacto, en el caso de que sea necesaria información adicional, y otras informaciones (por ejemplo, la urgencia de la solicitud).

#### *5.1.4. Idioma de la solicitud.*

Según el art. 10.1 de la DM 315, para presentar la solicitud el Estado miembro requirente transmitirá al Estado miembro requerido el formulario en la lengua oficial o en una de las lenguas oficiales del Estado miembro requerido. Y añade que todo Estado miembro podrá, mediante una declaración dirigida a la Secretaría General del Consejo, indicar la lengua o lenguas oficiales de las instituciones de Unión Europea que acepta y esta decisión será notificada a los demás Estados miembros.

Todos los Estados miembros han indicado que aceptarán peticiones de antecedentes penales formuladas por otros Estados miembros en inglés (además de su idioma propio). España ha indicado que aceptará solicitudes formuladas en español, inglés y francés.

En todo caso, las necesidades de traducción en las solicitudes deberían ser mínimas, pues las peticiones se deben realizar utilizando los formularios previstos en los anexos, cuyos campos están ya traducidos a todas las lenguas oficiales. Además, la mayor parte de información que debe remitirse está codificada, de forma que la aplicación informática desarrollada asocia su contenido con la traducción al idioma que corresponda según los Estados miembros.

## **5.2. Respuesta a una solicitud de información recibida en el Registro Central de Penados.**

### *5.2.1. Verificación de la identidad de la persona.*

Al recibir una solicitud de información contenida en el registro de antecedentes penales, la primera actuación que la autoridad receptora debe realizar es verificar la exacta e inequívoca identificación de la persona cuya información se requiere. Para ello, algunos EM acuden a su base de datos nacional de ciudadanos, que les permite verificar los datos de identificación recibidos y comprobar que se trata de un nacional.

En el caso de que la información contenida en la solicitud sea insuficiente, se puede solicitar al EM solicitante una ampliación de los datos de identificación. En este caso, el plazo para contestar del Estado miembro requerido empieza desde que reciba la ampliación de datos solicitada.

### *5.2.2. Información a transmitir.*

Como hemos indicado más arriba, el tratamiento de las solicitudes en el Estado receptor depende de la finalidad con la que se ha solicitado la información, pues la Decisión 2009/315 dispone una serie de reglas, aplicables si la solicitud procede de otro Estado miembro, que dibujan un distinto régimen aplicable a las solicitudes en atención al propósito para el cual se cursan.

- a) **Si se ha solicitado la información en el marco de un procedimiento penal**, el Estado miembro de nacionalidad que reciba una solicitud de información, *debe* remitir al Estado requirente información sobre (art. 7 Decisión Marco 2009/316):
  - a. Las condenas pronunciadas en el Estado miembro de nacionalidad que consten en el registro de antecedentes penales.
  - b. Las condenas pronunciadas en otros Estados miembros que le hayan sido transmitidas con posterioridad a la entrada en funcionamiento del sistema

ECRIS<sup>182</sup>, debidamente conservadas y actualizadas en su caso según la información que se haya recibido.

- c. Las condenas pronunciadas en otros Estados miembros que le hayan sido transmitidas antes de la entrada en funcionamiento del sistema ECRIS y que se hayan inscrito en el registro de antecedentes penales.

Este apartado hace referencia a los antecedentes penales recibidos a través del proyecto NJR o por otros medios. Es importante destacar, que con anterioridad a las Decisiones Marco y ECRIS, no existía en el Estado de nacionalidad obligación de conservar la información remitida para su posterior retransmisión, por lo que es posible que las condenas recibidas antes de la entrada en funcionamiento de ECRIS no consten debidamente en los registros de los Estados requeridos y por tanto no se incluyan en los certificados de antecedentes penales o se incluyan de forma incompleta. Sólo en el caso de que estas condenas tengan alguna modificación después de la entrada en funcionamiento de ECRIS serían nuevamente enviadas al Estado de nacionalidad, lo que permitiría a este depurar o actualizar su registro debidamente. Posteriormente apuntaré mi propuesta de solución a esta cuestión en el capítulo dedicado a los temas que plantea el intercambio.

- d. Las condenas pronunciadas en terceros países que le hayan sido transmitidas y se hayan inscrito en el registro de antecedentes penales.

- b) **Si se ha solicitado la información con otros fines distintos de un procedimiento penal**, la autoridad requerida responderá a dicha solicitud de acuerdo con su Derecho nacional en lo que se refiere a las condenas pronunciadas en el Estado miembro de nacionalidad y a las condenas pronunciadas en terceros países que le hayan sido transmitidas y que se hayan inscrito en su registro de antecedentes penales (art. 7.2).

---

<sup>182</sup> La Decisión Marco distingue el tratamiento de las condenas en atención a que hayan sido pronunciadas antes o después del 26 de marzo de 2012. Posiblemente esta fecha fue señalada en previsión de que la Decisión Marco (de fecha 26 de febrero de 2009) se publicase en el Diario Oficial en un plazo más breve. La Decisión fue publicada en el Boletín de 7 de marzo de 2009, fecha desde la que hay que calcular los veinte días para su entrada en vigor prevista en el artículo 14. La fecha de entrada en funcionamiento del sistema ECRIS fue el 27 de abril de 2012.

**Es decir, si el propósito es utilizar la información fuera de un procedimiento penal, la autoridad central debe** examinar el propósito de la solicitud conforme a su Derecho nacional antes de remitir la respuesta.

Si la autoridad requerida considera que la solicitud presentada se encontraría amparada por su Derecho nacional, en principio incluirá toda la información que se remitiría a un solicitante nacional en las mismas condiciones: información sobre condenas pronunciadas en su Estado, condenas de países no pertenecientes a la Unión Europea y condenas pronunciadas en otro Estado de la Unión Europea.

Sin embargo, esta regla ha de ser objeto de una importante **precisión**. Según la Decisión Marco (art. 7.2 in fine), cuando un Estado remite una condena pronunciada en su territorio sobre un nacional de otro Estado miembro a este último Estado, **puede hacer constar que esta información no puede retransmitirse con fines distintos de un procedimiento no penal**.

En este caso, cuando el Estado de nacionalidad reciba una solicitud de un tercer Estado miembro con relación a un nacional, con fines distintos de un procedimiento penal, aplicará sus reglas nacionales para la remisión o no de las condenas recaídas en su propio territorio, las condenas impuestas en otros Estados miembros que sean retransmisibles a estos efectos y las condenas de terceros Estados no pertenecientes a la Unión Europea; pero no podrá remitir ninguna información sobre las condenas de los Estados de la Unión Europea que han sido remitidas con la indicación de que no deben retransmitirse para fines distintos de un procedimiento penal. En relación a estas últimas condenas, el Estado requerido indicará al Estado requirente el Estado miembro que dispone de otras condenas sobre ese mismo nacional, para que el Estado requirente pueda presentar una solicitud directamente ante el Estado de condena.

Si la solicitud procede de un **tercer país no perteneciente a la UE** (art. 7.3), la contestación a la misma no resulta impuesta por la Decisión Marco, pero si el Estado requerido contesta a la solicitud, debe respetar también los límites sobre la retransmisión de la información previstos en la Decisión.

### *5.2.3. Formulario de respuesta.*

La respuesta debe ser remitida utilizando el formulario que figura en el Anexo de la Decisión Marco (art. 7.5). Según el formulario en su respuesta la autoridad central requerida puede confirmar:



- a) que no consta ninguna información sobre condenas en el registro de antecedentes penales.
- b) Que consta información sobre condenas en el registro de antecedentes penales de la persona afectada, adjuntando información sobre las condenas.
- c) Que consta información de otro tipo en el registro de antecedentes penales, adjuntando de forma optativa la misma<sup>183</sup>.
- d) Que consta información sobre condenas en el registro de antecedentes penales de la persona citada, pero el Estado miembro de condena ha comunicado que la información sobre dichas condenas no puede retransmitirse para fines distintos de un procedimiento penal, indicando el Estado miembro de condena al que se puede solicitar información adicional.
- e) Por último, el Estado miembro requerido puede indicar que con arreglo a su Derecho nacional no puede tramitar solicitudes formuladas para fines distintos de un procedimiento penal.

#### *5.2.4. Plazos de respuesta.*

La Decisión Marco 315 establece en su art. 8 una diferenciación del plazo que dispone el Estado requerido para responder a la solicitud de antecedentes penales recibida:

- a) en el caso de solicitudes formuladas con fines de un procedimiento penal, deben ser respondidas de manera inmediata y, en cualquier caso, en un plazo que no podrá ser superior a 10 días hábiles desde la fecha de recepción de la solicitud<sup>184</sup>.
- b) En el caso de solicitudes formuladas por particulares o con fines distintos de un procedimiento penal, el Estado requerido dispone de 20 días hábiles desde la fecha de recepción de la solicitud para responder a la misma.

---

<sup>183</sup> Esta posibilidad se refiere a la posibilidad de incluir en las respuestas información sobre infracciones administrativas.

<sup>184</sup> En el caso de que el Estado requerido precise información adicional para tramitar la solicitud, por ejemplo por insuficiencia de datos de identificación de la persona afectada, puede enviar al Estado requirente una petición de ampliación de la solicitud. Según se ha diseñado el sistema informático, esta petición de identificación adicional debe remitirse antes de que venza el plazo de 10 días hábiles para responder a la solicitud. Sólo en el caso en que la autoridad requirente envíe información adicional dentro de ese plazo inicial de 10 días, comenzaría a computarse un nuevo plazo de 10 días desde la recepción de la nueva información para que el Estado requerido formulase su respuesta.

#### *5.2.5. Idioma de respuesta.*

Según el art. 10 de la DM 315, el Estado miembro requerido responderá en una de sus lenguas oficiales o bien en otra lengua que acuerden ambos Estados miembros.

## **6. LA APLICACIÓN DE LAS DISPOSICIONES DE LA DM 2008/315.**

La DM establecía su entrada en vigor a los veinte días de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea. Esta se produjo el 7 de abril de 2009, por lo que la DM tenía efecto desde el 27 de abril de 2009.

Sobre la aplicación de sus disposiciones, debemos referirnos a dos aspectos. En primer lugar, su relación con los instrumentos jurídicos de cooperación ya existentes que regulaban el intercambio de información sobre condenas. En segundo lugar, las medidas que los Estados miembros debían adoptar para su ejecución.

- A) Sobre las relaciones con otros instrumentos jurídicos, en el art. 12 se deroga la Decisión 2005/876/JAI y se indica el régimen de las peticiones de información y las notificaciones de condenas.

Para las peticiones de información entre los Estados miembros para las autoridades judiciales, la Decisión Marco 315 completa las disposiciones del art. 13 del Convenio Europeo de Asistencia judicial en Materia Penal y de sus Protocolos adicionales de 17 de marzo de 1978 y 8 de noviembre de 2001, así como del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea y de su Protocolo de 16 de octubre de 2001, aunque añade que, a los efectos de la Decisión Marco, los Estados miembros renuncian a invocar entre ellos las posibles reservas que hayan formulado con respecto al art. 13 del Convenio Europeo de Asistencia judicial en Materia Penal.

Sobre la remisión de información sobre las condenas impuestas, dirigida al EM de nacionalidad del condenado, el art. 12.3 disponía que la Decisión Marco sustituía en las relaciones entre los Estados miembros que hayan tomado las

medidas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Decisión Marco y, en último término, a partir del 26 de marzo de 2012, las disposiciones del art. 22 del Convenio Europeo de Asistencia judicial en Materia Penal, completadas por el art. 4 de su Protocolo adicional de 17 de marzo de 1978, sin perjuicio de su aplicación en las relaciones entre Estados miembros y terceros Estados. Es decir, que desde la entrada en vigor de la Decisión Marco 315 (el 27 de abril de 2009), tan pronto como los Estados hubiesen traspuesto su contenido y estuviesen en condiciones de remitirse la información utilizando los formularios de la DM 315, esta sustituiría los anteriores instrumentos de cooperación (para esta materia).

En todo caso, la Decisión especifica que no afectará a la aplicación de disposiciones más favorables en acuerdos bilaterales o multilaterales entre los Estados miembros, por lo que estos continuarían aplicándose con preferencia.

- B) Sobre la ejecución de esta DM, el art. 13 concedía a los Estados miembros el plazo tres años (hasta el 26 de marzo de 2012) para tomar las medidas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la misma.

Como con el resto de actos que requieren trasposición, los Estados miembros deben transmitir a la Secretaría General del Consejo y a la Comisión el texto de las disposiciones de adaptación de sus legislaciones nacionales en virtud de las obligaciones derivadas de la Decisión Marco. Y sobre la base de esa información, la Comisión debía presentar, antes del 26 de marzo de 2015, al Parlamento Europeo y al Consejo un informe sobre la aplicación de la Decisión Marco, acompañado, si fuera necesario, de propuestas legislativas. Posteriormente me referiré a este informe.



## CAPÍTULO 5

# EL INTERCAMBIO DE ANTECEDENTES PENALES EN LA LEY ORGÁNICA 7/2014.

### I- OBJETO Y ESTRUCTURA DE LA LEY.

Las disposiciones de la Decisión Marco 675/2008 y 315/2009 son objeto de transposición en la *Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea*<sup>185</sup>. Esta Ley Orgánica tiene por objeto regular el régimen aplicable al intercambio de información sobre antecedentes penales de las personas físicas entre el RCP y las autoridades responsables de los registros nacionales de cada uno de los Estados miembros de la Unión Europea y la consideración en los procesos penales tramitados en España de resoluciones condenatorias definitivas y firmes dictadas por un órgano jurisdiccional penal por la comisión de un delito con anterioridad contra las mismas personas físicas en otros países Estados miembros de la Unión Europea (art. 1 de la LO 7/2014).

Es decir, esta Ley Orgánica pretende regular el régimen de los antecedentes penales en la doble vertiente que estudiamos en el presente trabajo: por un lado, su comunicación entre los Estados miembros: tanto cuando España actúa como Estado emisor de la información; como cuando interviene como Estado requirente formulando una petición de los antecedentes penales de un ciudadano, nacional español o de otra nacionalidad; o como cuando actúa en su papel de Estado requerido, respondiendo a las peticiones recibidas en el Registro Central de Penados. Por otro lado, regula también sus efectos en los procedimientos penales nacionales, aunque como veremos sus disposiciones pueden colisionar con lo dispuesto en las leyes de reforma del CP aprobadas este mismo año 2015.

Hay que destacar desde este momento que esta Ley pretende trasponer el contenido

---

<sup>185</sup> BOE nº 275, de 13 de noviembre de 2014. Corrección de erratas en BOE nº 276, de 4 de noviembre de 2014. Sobre su tramitación, v. nota a pié de página en el capítulo dedicado a la consideración de las resoluciones de otros EM en la LO 7/2014.

de la DM 675 y la DM 315, por lo que su ámbito de aplicación se circunscribe a las condenas impuestas dentro de la UE, sin que opere en relación con las condenas de terceros Estados u otros organismos internacionales. Las comunicaciones de información con estos terceros estados u organismos, en la actualidad siguen estando regulados por los Convenios internacionales suscritos, y en cuanto a su consideración a efectos internos, por nuestro CP en los términos que más adelante destacaremos.

De acuerdo con el art. 2, estos dos aspectos de la cooperación entre las autoridades españolas y las de los demás Estados miembros de la Unión Europea, se regirá por esta Ley, así como por lo dispuesto en los Convenios bilaterales o multilaterales con otros Estados miembros, en los protocolos o Convenios que los modifiquen o sustituyan, y en aquellas normas directamente aplicables de la Unión Europea en materia de cooperación judicial penal.

La Ley Orgánica 7/2014 articula su contenido en un título preliminar - que incluye dos disposiciones generales (objeto de la ley y régimen jurídico aplicable)- y dos Títulos, que dedica respectivamente al intercambio de información sobre antecedentes penales (Título I) y a la consideración de resoluciones condenatorias dictadas en otros Estados miembros de la Unión Europea (Título II). Las disposiciones de estos títulos, precedidos por un preámbulo, se complementan con una Disposición adicional única y cuatro disposiciones finales.

## **II. LAS DISPOSICIONES SOBRE EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN DE LAS CONDENAS.**

La ley dedica su primer título al intercambio de información sobre antecedentes penales, con una regulación que, según aclara la Disposición Final primera de la Ley, no tiene naturaleza orgánica.

Este título organiza sus disposiciones en un primer capítulo que incluye ciertos preceptos generales y dos capítulos que se refieren a las comunicaciones que desde el RCP se pueden realizar. La Ley regula el funcionamiento del RCP como autoridad central del Estado de condena que debe comunicar las sentencias impuestas a ciudadanos de otros Estados miembros al Estado correspondiente a la nacionalidad del condenado y como autoridad central del Estado de nacionalidad, que debe gestionar las peticiones relativas a sus ciudadanos.

### ***1. La designación de la autoridad central a efectos del intercambio.***

Como vimos más arriba, la DM 315 exigía en su art. 3 que los Estados miembros designasen una autoridad central a efectos del intercambio (art. 3 de la DM 315).

En nuestro ordenamiento, el Registro Central de Penados, es la entidad responsable de almacenar las condenas impuestas en nuestro país, además de otras impuestas en otros Estados u otros organismos, según vimos en el primer capítulo. Por ello, según el art. 3 de la LO 7/2014, este Registro ha sido designado como autoridad central competente para remitir y recibir la información de las notas de condena de antecedentes penales por la comisión de infracciones penales.

### ***2. La forma del intercambio de información de los antecedentes penales con otros Estados miembros.***

Según el art. 4, el intercambio de información relativa a los antecedentes penales entre el RCP de España y las autoridades centrales de los restantes países miembros se realizará por vía electrónica, de acuerdo con un conjunto común de protocolos informáticos y en base a una infraestructura común de comunicaciones. Solo cuando no sea posible utilizar esta vía, la información se intercambiará a través del formulario que figura en el anexo de la Ley, por cualquier medio que deje constancia escrita, en condiciones que permitan establecer su autenticidad. El anexo de la Ley incluye un único formulario aplicable tanto para las solicitudes de información emitidas desde el Registro como para las contestaciones que el mismo tramite.

Como vimos, España estuvo conectada al sistema ECRIS desde el primer día. Sin embargo, no todos los Estados miembros estuvieron desde ese momento conectados de forma electrónica, por lo que durante un tiempo desde el Registro de Penados se mantuvo comunicación por diferentes vías en atención al EM solicitante o destinatario de la información: comunicaciones electrónicas con los Estados miembros conectados, vía ECRIS o a través de la conexión (también electrónica) del sistema NJR, o vía fax u otros medios más tradicionales en los casos necesarios.

### **3. Idioma del intercambio.**

Según la LO 7/2014, el formulario se traducirá a la lengua oficial o a una de las lenguas oficiales del Estado al que se dirige o, en su caso, a una de las lenguas oficiales acordadas por dicho Estado. Como ya vimos, esta traducción está en gran medida facilitada pues el formulario procede de la DM 315, por lo que se encuentra traducido a todas las lenguas oficiales de la UE.

### **4. Las comunicaciones desde el Registro Central de Penados.**

Bajo el enunciado consignado en el título del Capítulo II “notificaciones de sentencias condenatorias firmes entre los Estados miembros de la UE”, la LO 7/2014 regula el tratamiento de las condenas impuestas a españoles en otros Estados miembros y que recibe el RCP y por otro lado la comunicación de las condenas impuestas en España a los otros Estados miembros. Es decir, se regula el intercambio de información entre autoridades centrales que debe realizarse de oficio, sin que medie petición de ninguno de los Estados miembros, pues estas comunicaciones se realizan para que el Registro de nacionalidad pueda recoger la información actualizada y completa de las condenas impuestas a sus nacionales.

En su Capítulo III del Título II (arts. 9 a 13) la Ley se refiere a la información sobre antecedentes penales que contiene el RCP (art. 9), regula las consultas a otros Estados miembros (art. 10 y 13) y la tramitación de las solicitudes de información que reciba de una autoridad central de otro Estado miembro (arts. 11 y 12).

Como es lógico, al tratarse de una ley interna, la LO 7/2014 se refiere únicamente a la actuación del RCP español como autoridad central. Siguiendo el orden que hemos adoptado al exponer el contenido de la DM 315, para mayor claridad me refiero a la regulación de la LO 7/2014, distinguiendo entre las obligaciones que tiene al actuar como Estado de condena, como Estado de nacionalidad y como tercer Estado miembro que solicita información.

#### **4.1. Las comunicaciones del RCP como Estado de condena: las notificaciones derivadas de condenas impuestas en España a ciudadanos de otros Estados miembros.**

Cumpliendo lo dispuesto en el art. 5 de la DM 315, el RCP informará sobre las condenas pronunciadas en España a la autoridad central del Estado de la nacionalidad del condenado, así como las posteriores modificaciones o cancelaciones de la información que



consten en el mismo (art. 6 de la LO 7/2014).

Para poder cumplir esta función, la aplicación del RCP recoge entre sus datos de identificación del condenado, la localidad, provincia y país de nacimiento y su nacionalidad, además de otra información. La importancia de que todos los datos de identificación disponibles estén debidamente cumplimentados ha sido recordada desde la Secretaría General de la Administración de Justicia en varias Instrucciones y Circulares.

Cuando el condenado tenga la nacionalidad de varios Estados miembros, la información habrá de transmitirse a cada uno de ellos, tal y como establecía la DM 315 en su art. 4.2..

El último inciso del apartado primero del art. 1 añade que el RCP comunicará esta información, *advirtiendo que tal información no podrá ser retransmitida para su utilización fuera de un proceso penal*. Esta posible declaración estaba prevista en el último párrafo del apartado segundo del art. 7 de la DM 315 y sus consecuencias son las siguientes: si un tercer Estado pide información al Estado de nacionalidad (al que España le habrá comunicado una condena impuesta en España a uno de sus nacionales con la citada salvedad) para su utilización en un proceso penal, el Estado de nacionalidad deberá remitir al tercer Estado la información de la condena española, debidamente actualizada, en su caso. Pero si el tercer Estado estuviese formulando la solicitud para su utilización en un procedimiento administrativo o para cualquier otro fin distinto de un procedimiento penal, el Estado de nacionalidad sólo podría indicarle, en relación con la condena Española, que se dirija directamente a España para pedir más información. El tercer Estado formularía así una nueva petición de información, esta vez dirigida a España, en la que de nuevo constaría la finalidad de la solicitud, y el RCP respondería a la solicitud según las previsiones de nuestro ordenamiento.

El art. 7 de la LO 7/2014 enumera la información que el RCP remitirá de oficio a las autoridades centrales del Estado miembro de nacionalidad, salvo en caso de desconocimiento:

- a) Información sobre el condenado: nombre y apellidos y, en su caso, nombres anteriores y alias, fecha y lugar de nacimiento (ciudad y Estado), nombre de los padres, sexo, nacionalidad y documento de identidad.
- b) Información sobre el carácter de la condena: fecha de la sentencia, fecha de firmeza de la sentencia, órgano judicial sentenciador y órgano judicial de ejecución de la sentencia, en su caso.
- c) Información sobre el delito que dio lugar a la condena: delito o delitos y precepto

penal aplicado, fecha y lugar, si constase, de comisión del delito.

d) Información sobre el contenido de la condena: pena o penas principales y accesorias, medidas de seguridad y resoluciones posteriores que modifiquen la ejecución de la pena.

Se añade en el art. 7 de la LO 7/2014 una última previsión, según la cual el RCP podrá, además, proporcionar información relativa a impresiones dactilares obtenidas y cualquier otra relativa a la condena que constase en el mismo. La incorporación de las huellas dactilares a la información contenida en el Registro, con la adopción de todas las medidas precisas para la inequívoca identificación y la debida custodia de las mismas, supondría un gran avance en la identificación de los penados, no sólo con vistas a la identificación de los ciudadanos de otros Estados miembros, sino también una mejora en la de los propios nacionales. Y, aunque este no es el objeto del presente trabajo, un instrumento fundamental para la identificación de los nacionales de terceros Estados no pertenecientes a la Unión europea.

Por otro lado, como vimos, la DM315 no establecía un plazo para la remisión de estas notificaciones desde el Estado de condena al de nacionalidad, limitándose a disponer que esta comunicación debía realizarse “cuanto antes”(para las notificaciones) o “sin demora” (para las actualizaciones o cancelaciones de la información). El art 8 de la LO 7/2014 ha mantenido que estas comunicaciones deben realizarse cuanto antes, pero añade una previsión: como máximo, en el plazo de dos meses contados a partir del momento en que hayan sido remitidas al Registro Central de Penados.

## **4.2. Las funciones del Registro Central de Penados como Estado de nacionalidad.**

### **4.2.1. El tratamiento de las notificaciones de condenas impuestas a españoles que reciba el RCP de otros Estados miembros.**

La Ley se refiere al tratamiento que el RCP debe dar a las notificaciones de las condenas impuestas a españoles en los otros Estados miembros que reciba. El art. 5 establece las siguientes obligaciones que debe cumplir como autoridad central:

- 1. El Registro Central de Penados inscribirá las notas de condena transmitidas como firmes que, por considerar que se refiere a una persona con nacionalidad española,*

*le hayan sido remitidas por la autoridad central del Estado miembro de condena.*

Este primer inciso nos permite apuntar varias consideraciones:

- En primer lugar, esta regla está en relación con el art. 3 del RD 95/2009 que comentamos en el primer capítulo, que incluye las sentencias extranjeras notificadas en el contenido del Registro Central de Penados. En todo caso, hemos de subrayar que esta inscripción en el RCP no es una consecuencia de la trasposición de la DM 315, pues como vimos, ésta no impone a los Estados miembros obligaciones relativas a la forma o base de datos en la que los Estados miembros pueden decidir guardar las condenas recibidas.

Es decir, por organización interna, España ha decidido registrar en el RCP las condenas de otros Estados miembros (y las condenas extranjeras, en general) en el Registro Central de Penados. Pero tenía total libertad para haber decidido su almacenamiento en una base de datos distinta, siempre que estuviese en condiciones de recuperar las condenas de otros Estados miembros recibidas para su retransmisión.

- En segundo lugar, alude a la inscripción de las notas de condena transmitidas como firmes. No se incluye en la Ley la definición de condenas que son objeto de intercambio, definición que encontramos en la DM 315 como toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se condene a una persona por una infracción penal, en la medida en que dichas resoluciones se inscriban en el registro de antecedentes penales del Estado miembro de condena.

En todo caso, el Registro almacenará todo lo que reciba vía ECRIS, al considerar que se trata de condenas en el sentido de la DM 315. Es decir, al recibir las notificaciones, en el Registro español no se realiza una labor de comprobación de que las notas recibidas cumplen los requisitos de la definición que ofrece la DM, pues esto excedería de sus medios materiales y personales de los que dispone.

Es interesante destacar el inciso de este artículo “transmitidas como firme” que refleja precisamente esta situación en la que el Registro almacena lo que recibe. Más adelante me referiré a que es posible que algún EM incluya en el intercambio sentencias que no cumplan la definición que ofrece la DM, o al menos que no lo cumpla en el sentido que en nuestro ordenamiento se concibe, por lo que en todo caso, cuando el antecedente penal vaya a ser utilizado, siempre será necesario solicitar copia de la resolución impuesta.

- En tercer lugar el Registro inscribe estas notas recibidas “por considerar que se refiere a una persona con nacionalidad española le hayan sido remitidas por la autoridad central del Estado miembro de condena”. Y añade este apartado primero del art. 5 que *si el RCP tuviera constancia cierta de que la notificación se refiere a una persona que no tiene la nacionalidad española la rechazará, salvo que dicha persona hubiera sido condenada en España con anterioridad, fuera o hubiera sido residente en España o hubiera tenido la nacionalidad española.*

Este artículo parte de una regla general: España registrará las condenas que se refieran a sus propios nacionales, en consonancia con el principio general que preside el intercambio de antecedentes penales, que convierte al EM de nacionalidad en un registro europeo para las condenas impuestas a sus ciudadanos. Para ello, resulta de especial utilidad el desarrollo informático que ha permitido la consulta desde el RCP de las bases de datos del DNI, que facilita la verificación de datos y nacionalidad de los afectados.

Sin embargo, en mi opinión muy acertadamente, permite también que en el RCP se registren las condenas de las personas que, a pesar de no ser nacionales españoles, hayan sido condenadas en España con anterioridad, fueran o hubieran sido residente en España o hubieran tenido la nacionalidad española. Se recogen aquí tres motivos objetivos, que manifiestan una vinculación de la persona con nuestro país, que hace que la información sobre sus condenas sea especialmente relevante.

Esta regla cobra una gran importancia, por ejemplo, para ciudadanos de países latinoamericanos que al ser identificados en otros Estados miembros, aprovechando la lengua común, manifiesten que tienen la nacionalidad española (a pesar de carecer de ella), por ejemplo para intentar evitar una expulsión de la UE. O si estos ciudadanos han obtenido un permiso de residencia en España, es interesante conocer, a los efectos de una posible renovación, si ha habido condenas en otros Estados miembros. En estos casos, si estos ciudadanos circulan por la UE manifestando ser españoles (pues por ese motivo el Estado miembro de condena habrá notificado la condena impuesta a España, por considerar que se trata de nacionales españoles), y se cumple alguno de los supuestos que prevé este art. 5.1., es lógico que España tenga interés en tener conocimiento de esas condenas impuestas.

Este apartado primero incluye una última precisión en relación a la edad de los penados: “cuando la notificación se refiera a menores de edad penal de acuerdo con la legislación del Estado de condena o la legislación nacional, sólo se tendrán

*en cuenta a efectos de su transmisión a otros Estados miembros”. Esta disposición se basa en que en el RCP se inscriben las sentencias dictadas por los Juzgados y Tribunales del órgano jurisdiccional penal, y por tanto, sólo se inscriben a mayores de edad. Por tanto, desde el Registro sí se realiza una comprobación de la edad de los penados en relación a los hechos objeto de enjuiciamiento, y si se trata de menores según la legislación española o según el Estado miembro de condena, estas notificaciones no se inscribirían en el Registro, sin perjuicio de su conservación para su retransmisión.*

2. *El Registro Central de Penados modificará o cancelará la recibida cuando así se lo comunique la autoridad central del Estado miembro de condena, cumpliendo así dispuesto en la DM 315 que dispone que los Estados miembros deben guardar siempre la información actualizada.*

*El segundo apartado añade que la cancelación significará la eliminación física de los antecedentes cuando así lo comunique la autoridad central del Estado de condena.*

*Este artículo debe interpretarse en relación con el art. 14.3 de esta misma LO 7/2014, según el cual los antecedentes penales que consten en el Registro Central, se tendrán por cancelados, aunque procedan de condenas dictadas en otros Estados, a efectos de su toma en consideración en España por los Jueces y Tribunales de acuerdo con el Derecho español, a menos que antes se comunique su cancelación por el Estado de condena.*

*Es decir, a efectos internos, nuestros Tribunales podrían considerar una condena de otro Estado miembro cancelada, aplicando las reglas nacionales, pero ello no supondría el borrado del Registro, que únicamente se produciría si así lo comunica expresamente el Estado de condena.*

*En relación con esta información que el RCP recibe, debemos recordar la cláusula de protección de datos que la LO 7/2014 en su art. 13 recoge, siguiendo lo dispuesto en el art 9 de la DM 315. Según este art. 13:*

*1. Los datos personales incluidos en la respuesta enviada por otro Estado miembro sobre los antecedentes penales de una persona, sólo podrán ser utilizados para los fines con que fueron solicitados y no serán conservados en el Registro Central de Penados, salvo que la solicitud haya sido realizada por el propio RCP para actualizar debidamente la información registrada, haciendo constar este propósito en la solicitud.*

*2. La información remitida a otros Estados no miembros de la Unión*

*Europea de acuerdo con los Convenios y Tratados internacionales suscritos por España, en relación con los antecedentes penales de un condenado de nacionalidad española, deberá tener en cuenta, en relación con las notas de condena que le hayan transmitido otros Estados miembros, los límites previstos para la transmisión de información entre Estados miembros.*

*3. Sin perjuicio de lo establecido en los apartados anteriores, los datos de carácter personal comunicados al RCP por otro Estado miembro podrán ser utilizados para la protección del orden público o de la seguridad nacional en casos de amenaza inminente y grave.*

#### **4.2.2. La respuesta a consultas que reciba el RCP de otros Estados miembros.**

Según el art. 9 de la LO 7/2014, la información sobre antecedentes penales comprende la que consta en el Registro Central de Penados, de acuerdo con sus normas reguladoras, con exclusión de las notas canceladas. Cuando se trate de nacionales de otros Estados miembros o personas que hayan tenido residencia o nacionalidad en los mismos, la información comprenderá además las anotaciones que constan en los registros nacionales correspondientes, de acuerdo con sus respectivos ordenamientos jurídicos, por las que se condene a personas físicas por la comisión de infracciones penales. Y cuando se trate de nacionales de terceros países, o personas que hayan tenido residencia o nacionalidad en los mismos, la información comprenderá además las anotaciones sobre condenas remitidas por las autoridades correspondientes, en virtud de Convenio.

El RCP como autoridad central responderá consultas relativas a ciudadanos españoles (o de personas que sean o hayan sido residentes o españoles, según se deriva del texto del art. 12 de la LO 7/2014). Este constituye el supuesto general. Pero además, como hemos visto, al indicar el RCP que las notas de condena que comunica no son retransmisibles para fines distintos de un procedimiento penal, también recibirá consultas referidas a nacionales de otros Estados miembros, procedentes de terceros EM que han sido informados por el Estado miembro de nacionalidad de que deben contactar directamente con España para poder acceder a la información.

Según el art. 11, el RCP responderá a las consultas que se formulen por la autoridad central de otro Estado, incluyendo: a) las notas de condena no canceladas dictadas por Tribunales españoles y b) las notas de condena dictadas por Tribunales extranjeros sobre las que no se haya comunicado su cancelación. Es decir, el Registro incluirá toda la información sobre condenas de la que disponga (salvo las canceladas), cumpliendo así el

mandato de la DM 315; pero ello es así siempre que la solicitud tenga el propósito de su utilización en un proceso penal.

En caso de que la consulta no se formule en el marco de un procedimiento penal, según el art. 11.2 de la LO 7/2014, la respuesta comprenderá toda la información disponible en la medida en que puedan obtenerla las autoridades españolas. Por ello, la autoridad central del Estado que solicita la información, deberá hacer constar que cuenta con el consentimiento del interesado, salvo en los casos en los que, de acuerdo con la legislación española, la obligación de aportar el certificado de antecedentes penales venga establecida por norma con rango de ley. Es decir, estos supuestos siguen (como establece la DM 315) el régimen español, por lo que sólo se facilitará información si las autoridades españolas equivalentes podrían obtener la información. Y si según nuestra legislación sería preciso el consentimiento previo del interesado, este también se requerirá, aunque en cuanto a su acreditación baste la constancia declarada por el Estado miembro requirente. Este es uno de los ejemplos de que todo el sistema de intercambio se basa en la cooperación, pero también en la confianza mutua entre los Estados miembros. En efecto, si cada EM pretendiese constatar la prestación del consentimiento sería muy gravoso para los ciudadanos, demorando mucho el funcionamiento del sistema. Por ello, cada autoridad central responde de que esté válidamente emitido en los casos necesarios.

Por último, el art. 11 indica que para estos últimos casos (pues con propósito de un procedimiento penal debe facilitarse siempre toda la información disponible), si existiera información procedente de otros Estados miembros y hubiera sido remitida como no retransmisible fuera del marco de un proceso penal, el RCP informará de este hecho a la autoridad central correspondiente.

El art. 12 de la LO 7/2014 recoge los plazos de respuesta, según estos están establecidos en el art. 8 de la DM 315. Aquél artículo dispone que la información sobre antecedentes penales a petición de una autoridad central de otro Estado miembro deberá ser respondida respetando los siguientes plazos:

- a) Diez días hábiles desde la fecha de recepción de la consulta, cuando la autoridad competente de un Estado miembro solicite al RCP información sobre los antecedentes penales de un condenado para su uso en un proceso penal o para cualquier otro fin.

El mismo precepto aclara que en el caso de que el RCP necesite información adicional para identificar a la persona a la que se refiere la solicitud, podrá consultar al Estado miembro requirente, respondiendo en todo caso en el plazo de diez días hábiles desde que le fuera proporcionada la nueva información solicitada, tal y

como también prevé la DM 315.

b) Veinte días hábiles desde la fecha de recepción de la consulta, cuando a partir de la solicitud de un particular sobre sus antecedentes penales, la autoridad competente de un Estado miembro solicite al RCP información sobre los antecedentes penales de un condenado que sea o haya sido español o residente en España.

#### **4.3. Las funciones del RCP solicitando información a otros Estados miembros:**

El art. 10 de la LO 7/2014 trata las consultas que puede realizar el RCP a otros Estados miembros, tramitando peticiones de información que previamente habrán dirigido al mismo otras entidades u organismos nacionales (tribunales, autoridades administrativas, etc) o incluso los propios ciudadanos interesados.

Por ello, dispone que el RCP podrá consultar a la autoridad central de otro Estado miembro sobre antecedentes penales relativos a una persona cuando se requieran en el marco de un proceso penal o con cualquier otro fin válido en el ordenamiento jurídico español, fin que deberá hacer constar en la correspondiente solicitud.

Hasta este año 2015, las estadísticas del intercambio reflejaban una gran desproporción entre el alto número de solicitudes de otros Estados que el RCP recibía para su contestación y el bajo número de peticiones que el RCP dirigía a otros Estados miembros procedentes de Tribunales. Esta situación probablemente se debía a que hasta la LO 7/2014 y la reforma efectuada por el CP en la LO 1/2015, no había en nuestro ordenamiento una previsión expresa de la reincidencia internacional, que sólo se contemplaba para algunos delitos . Es de esperar que tras la entrada en vigor de estas normas, se incremente significativamente el numero de peticiones desde los Juzgados. En este sentido, es importante traer aquí a colación el contenido del art. 15 de la misma LO 7/2014, dentro del capítulo dedicado a la consideración de las resoluciones condenatorias de otros Estados miembros, según el cual “el Juez o Tribunal o el Ministerio Fiscal obtendrán la información relativa a las resoluciones condenatorias dictadas en otros Estados mediante el intercambio de información sobre antecedentes penales o a través de los instrumentos de asistencia judicial vigentes. A estos efectos, cuando se trate de nacionales de otros Estados miembros de la Unión Europea o ciudadanos que hayan tenido residencia o nacionalidad en otro Estado, o nacionales de otros Estados con los que se haya suscrito el correspondiente Convenio de cooperación, el Juez o Tribunal o el Ministerio Fiscal



recabarán de oficio los antecedentes penales de los imputados”<sup>186</sup>.

Como veíamos, es posible que otros Estados miembros hayan indicado al comunicar sus condenas que las mismas no deben retransmitirse con fines distintos de un procedimiento penal (como ha hecho, a su vez, España). En esos casos, el Estado miembro requerido indicará a España el Estado miembro al que se puede consultar para tener más información. En este marco el art. 10.2 de la LO 7/2014 dispone que cuando el Estado requerido deniegue una información por no ser el Estado de condena y este hubiera prohibido su retransmisión para fines al margen de un proceso penal, el RCP solicitará del Estado de condena la información de que se trate.

Por otro lado, el art. 10.3 también regula la tramitación de peticiones a instancia del propio interesado. Así, cuando un ciudadano interesado solicite la emisión de un certificado de antecedentes penales en España, deberá hacer constar si tiene o ha tenido nacionalidad o residencia en otro Estado miembro. Y en este último caso, el RCP solicitará a la autoridad central correspondiente que proporcione la información que pueda tener sobre dicha persona, al objeto de completar su información.

---

<sup>186</sup> La consulta se realiza de forma rápida desde la propia aplicación del RCP. Al incluir entre los datos del ciudadano sobre el que se consulta una nacionalidad de un EM, la propia aplicación despliega una pantalla que pregunta a la persona que efectuar la consulta si desea consultar la información disponible al EM de nacionalidad.



## CAPÍTULO 6

# REFLEXIONES SOBRE EL INTERCAMBIO DE ANTECEDENTES PENALES ENTRE LOS ESTADOS MIEMBROS

### I. LA DIVERSIDAD DE LEGISLACIONES ENTRE LOS ESTADOS

La regulación del intercambio de antecedentes penales entre los Estados miembros de la Unión Europea ha supuesto un avance fundamental para la circulación y el conocimiento de las condenas más allá del Estado en el que han sido impuestas, presupuesto indispensable para avanzar en el principio de reconocimiento mutuo entre los Estados como veremos.

Para el desarrollo del sistema se ha realizado un intenso trabajo, tanto por parte de los Estados miembros como por parte de la Comisión Europea. La celebración periódica de reuniones con la asistencia de los Estados miembros para tratar los aspectos funcionales del intercambio y plantear los problemas que se presentaban y sus posibles soluciones, las reuniones técnicas y jurídicas de expertos de los Estados, junto con la remisión para observaciones y comentarios de la documentación del proyecto, han permitido a los Estados miembros aproximarse a los sistemas de los otros Estados y debatir sobre el tratamiento de la comunicación de la información sobre condenas, teniendo en cuenta la diversidad de sistemas nacionales.

Por otro lado, la implantación del sistema electrónico de intercambio de manera generalizada, y con una aplicación de referencia desarrollada por la Comisión, ha impulsado en muchos Estados miembros proyectos para informatizar los registros nacionales, en los casos que seguían trabajando con las condenas en formato papel.

Sin embargo, a pesar de la indudable mejora en el intercambio de la información, la regulación establecida y la práctica de los Estados miembros pone de relieve la diversidad

de los sistemas nacionales de registro de antecedentes penales y la existencia de ciertas cuestiones no resueltas, algunas de ellas de gran trascendencia en la práctica.

En efecto, el análisis de los distintos sistemas nacionales de registro de antecedentes penales<sup>187</sup> pone de relieve que se trata de una materia sobre la que no existe una práctica uniforme entre los Estados miembros, presentando estas diferencias sobre las condenas o decisiones que se incluyen, los datos que se registran, durante cuánto tiempo se conservan las inscripciones, qué información se proporciona a los Tribunales y a terceros, los fines para los que puede utilizarse la información, etc. Especialmente esta diversidad se observa:

**a) Diversidad en la organización y contenido de los registros .**

Como ya constató la Comisión en su Libro Blanco, no existe un único sistema en cuanto a la organización del registro. En algunos Estados miembros, se trata de registros dependientes del Ministerio de Justicia. En otros, dependen del Ministerio del Interior, o de la policía. Esta diferente ubicación y dependencia es determinante para su contenido, la utilización de la información y las personas y entidades a las que se autoriza el acceso o se remite la información inscrita.

En cuanto a su contenido, algunos registros incluyen todas las condenas penales; otros, sólo las impuestas por las infracciones más graves; algunos Estados miembros anotan las decisiones de órganos administrativos o tribunales de otros ordenes jurisdiccionales, como el mercantil, las sanciones disciplinarias o inhabilitaciones. Ciertos Estados miembros limitan las inscripciones a las personas físicas; otros incluyen también las personas jurídicas. En algunos registros se consignan en una sección las actuaciones judiciales en curso<sup>188</sup>.

---

<sup>187</sup> STEFANOY, Constantin y XANTHAKI Helen, *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.

<sup>188</sup> Sobre el registro de antecedentes penales en Irlanda, v. BACIK, Ivana, “The European Criminal Record in Ireland” (págs.197-210); en Alemania, BÖLLINGER, Lorenz, “The European Criminal Record in Germany” (págs. 154-167) ; en la República Checa, FENYK, Jaroslav, “The European Criminal Record in the Czech Republic” (págs. 138-153); en Grecia, GAVOUNELI, Maria y TRAIANOS, Pantelis, “The European Criminal Record in Greece” (págs. 168-180) ; en Países Bajos, JANSEN, Oswald, “The European Criminal Record in the Netherlands” (págs. 211-225); en Austria, KERT, Robert, “The European Criminal Record in Austria” (págs. 107-137); en Hungría, LIGETI, Katalin, “The European Criminal Record in Hungary ” (págs. 181-196) ; en Eslovaquia, ONDREJOVA, Anna, “The European Criminal Record in Slovakia ” (págs. 242-266); en Eslovenia, SUGMAN, Katja y PETROVEC, Dragan, “The European Criminal Record in Slovenia” (págs. 266-241); en Reino Unido, WEBLEY, Lisa, “The European Criminal Record in England and Wales” (págs. 291-307), todos ellos, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*”, Cambridge University Press, 2008.

Los datos de identificación de las condenas también varían, así como las resoluciones posteriores sobre la ejecución de las penas (cumplimiento, suspensiones, revocaciones,...), que no siempre son objeto de inscripción.

### **b) Diversidad en el sistema de identificación de los condenados.**

La identificación de las personas, de forma eficaz, es una cuestión que se ha planteado en numerosos ámbitos de la integración europea<sup>189</sup>. En el contexto que tratamos, los datos para identificar a los condenados también varían entre los Estados miembros. Algunos Estados miembros consultan bases de datos nacionales para verificar la nacionalidad y los datos de sus condenados; otros Estados no realizan esta comprobación previa.

La utilización de alias por los penados también presenta una problemática específica, pues puede permitir a aquellos ocultar su historial delictivo, si estos *apodos o nombres alternativos* no están debidamente vinculados a la auténtica identidad del delincuente. La anotación de los registros nacionales de estas distintas identidades, y la utilización de sistemas que permitan búsquedas combinadas por varios nombres resultan esenciales para evitar que, variando los datos de identidad, se burlen las finalidades de los registros. La definición del concepto de alias también resulta esencial, pues puede considerarse como alias cualquier variación en el nombre o incluso en algún dato, como la fecha o el lugar de nacimiento.

### **c) Diversidad en el acceso a la información de los registros nacionales**

Otra de las diferencias en los Registros es la diversidad de autoridades que a nivel nacional tienen acceso a la información registrada. Algunos Estados miembros clasifican la información inscrita y establecen diversos niveles de acceso a la información, de forma que la totalidad de los datos sólo se facilita, por ejemplo, a las autoridades judiciales.

La exigencia o no del consentimiento del interesado es otra de las cuestiones que presenta grandes diferencias, cuando se solicita la información de condenas fuera de un procedimiento judicial penal.

---

<sup>189</sup> En materia de asilo, por ejemplo, ya en Tampere en 1999, el Consejo Europeo instaba al Consejo a que terminase rápidamente su labor relativa al sistema de identificación de los solicitantes de asilo (Eurodac)<sup>189</sup>.

#### **d) Diversidad en los certificados que se expiden**

Por su gran importancia práctica debemos apuntar esta cuestión, aunque afecte fundamentalmente a la utilización de los antecedentes penales fuera de un procedimiento penal.

Como hemos visto, en España actualmente está previsto un único certificado que incluye todas las posibles condenas no canceladas (excluyendo la faltas en su caso que se hubiesen inscrito). El contenido de este certificado no depende de la finalidad por la que el interesado ha solicitado el mismo (a pesar de que este fin se incluya en la solicitud y en el certificado que se emite). Ello es así, aunque alguna normativa específica exija no tener antecedentes por determinados delitos. Por ejemplo, aunque el Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Ley 7/2007 incluya entre los requisitos generales para poder participar en los procesos selectivos no hallarse en inhabilitación absoluta o especial para empleos o cargos públicos por resolución judicial (art. 56), el certificado que se expediría actualmente a estos efectos desde el RCP incluiría la información completa sobre la persona. Es decir, que si el interesado tuviese una previa condena por un delito contra la seguridad vial, este aparecería en el certificado y ello a pesar de que la normativa no contemple este antecedente como relevante para el proceso selectivo.

Sin embargo, en otros Estados miembros sí se facilita distinta información en atención al solicitante y su utilización. Por ejemplo, en Francia, el *casier judiciaire* emite tres tipos de certificados<sup>190</sup>: el primero de ellos para autoridades

---

<sup>190</sup> El Boletín nº 1 (*Bulletin numéro 1*), se reserva a las autoridades judiciales y a determinados funcionarios de establecimientos penitenciarios en el marco de la ejecución de ciertas medidas de ejecución de las penas de prisión. Incluye todas las condenas y decisiones inscritas en el registro, salvo las canceladas y borradas. (En el registro francés también se inscriben, además de las condenas pronunciadas por los tribunales penales, ciertas decisiones dictadas por tribunales mercantiles, así como otras decisiones administrativas y disciplinarias. Respecto estas últimas se incluyen en el Boletín nº 1 salvo que hayan transcurrido determinados plazos).

El Boletín nº 2 (*Bulletin numéro 2*), que se expide sólo a petición de determinadas autoridades administrativas o ciertos organismos por motivos tasados (acceso a determinadas profesiones, obtención de una distinción honorífica, por ejemplo). Algunos empleadores privados (por ejemplo, para trabajos relacionados con menores) también tienen acceso. Incluye la mayoría de las condenas por delitos, salvo determinadas excepciones (como las condenas canceladas, condenas suspendidas en las que ha transcurrido el plazo de suspensión sin haber sido revocadas, salvo que se hubiese acordado la prohibición de actividades con menores por un tiempo superior).

judiciales y ciertos funcionarios de establecimientos penitenciarios; el segundo para determinadas entidades y organismos y excepcionalmente para empleadores de ciertos sectores (trabajos con menores); y el tercero que se expide a petición del interesado. Sólo el primer boletín incluye prácticamente toda la información del Registro, mientras que el tercer boletín es mucho más limitado en su contenido.

## **II. CONSIDERACIONES SOBRE EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN DE ANTECEDENTES PENALES.**

Esta diversidad entre los registros plantea una serie de cuestiones de gran interés:

### ***1. La identificación de los penados.***

La identificación de los condenados actualmente es una cuestión exclusivamente nacional. Sin embargo, en un contexto global y de circulación de ciudadanos libremente dentro de la Unión europea se advierte que esta diversidad de formas de identificación<sup>191</sup> supone, en muchos casos, que no se conozca información relevante de condenados en los Estados miembros<sup>192</sup>.

---

El Boletín nº 3 (Bulletin número 3) que se expide previa solicitud de la persona interesada, que incluye las condenas más graves, entre ellas, los delitos con penas superiores a dos años de prisión sin suspensión, o inferiores a dos años si un tribunal ha acordado la mención en el Boletín, o las penas de inhabilitación para realizar actividades con menores.

<sup>191</sup> Sobre los distintos protocolos de indentificación, v. el informe final del proyecto MUCRI “*Promoting the mutual understanding of Criminal Records Information*”, presentado en enero de 2012, fruto del estudio financiado por la Comisión Europea y la *Association of Chief Police Officers Criminal Records Office* del Reino Unido

<sup>192</sup> Para mejorar la identificación de los condenados, con vistas a la utilización de las condenas más allá del Estado miembro de imposición, se han desarrollado proyectos como el denominado “*Improving Data Quality of EU Criminals Project*”, en el marco de el programa de Justicia penal de la Comisión Europea. Fruto de este proyecto ha sido el desarrollo de la aplicación ERIC (European Information Capture app) que permite consultar cuales son los datos de identificación de una persona según su Estado de nacionalidad. Se trata de una herramienta diseñada fundamentalmente para su utilización en el momento de la detención o identificación en el marco de un proceso penal, y que pretende asegurar que se recogen desde el principio en el Estado de condena todos los datos de identificación del acusado, de forma que posteriormente esta condena pueda ser registrada en el

En este contexto, la utilización de datos biométricos (huellas dactilares) se presenta como una opción de gran interés. Algunos proyectos en la Unión Europea precisamente se han dirigido a explorar los beneficios de utilizar las huellas dactilares para el intercambio de antecedentes penales dentro del sistema ECRIS. Es el caso del proyecto EFEN (ECRIS Fingerprint Exchange Network<sup>193</sup>). Este proyecto iniciado en el año 2012 y con una duración de dos años, en el que España era uno de los países participantes<sup>194</sup>, pretendía reunir las mejores prácticas en los Estados miembros, y destacar la importancia de la identificación en el intercambio de antecedentes penales en el espacio judicial europeo.

## ***2. La remisión de la información, “tal y como figure inscritas en el registro nacional” (art. 4.2 DM 315).***

El modelo de intercambio se basa en la remisión de la información sobre condenas nacionales, tal y como figuren inscritas en el registro de antecedentes penales del Estado de condena. Ello supone que la información que el Estado de condena no anote en su registro no se enviará a través de ECRIS al Estado de nacionalidad. Es posible por ello, que datos necesarios en un Estado no consten en la información remitida, lo que implicará, en los casos de procedimientos judiciales, la necesidad de contactos bilaterales entre las autoridades judiciales correspondientes.

Por otro lado, a la vista del diferente tratamiento de la información que el art. 11 de la DM 315 realiza y sus consecuencias (transmisión obligatoria u opcional) cobra especial importancia la clasificación que los Estados miembros realicen de aquella, en el caso de que no estén en condiciones de guardar toda la información de la condena, pues de la práctica diaria de los registros se advierte que algunos datos que constan como información complementaria resultan muy necesarios para la debida identificación de las personas

---

país de nacionalidad y por tanto esté disponible para su conocimiento y retransmisión si fuese necesario.

En el siguiente enlace puede consultarse alguna información del proyecto:

<https://www.acro.police.uk/ERIC.aspx>

<sup>193</sup> [https://www.acro.police.uk/EFEN\\_Project.aspx](https://www.acro.police.uk/EFEN_Project.aspx)

<sup>194</sup> El proyecto fue desarrollado por un equipo del Reino Unido y estaba cofinanciado por la Dirección General de Justicia de la Comisión Europea. Además del Reino Unido, participaban en el proyecto cinco países: Letonia, Lituania, Portugal, Eslovenia y España.



condenadas, como sucede con el número de identidad o del documento de identidad del condenado o los alias y seudónimos utilizados.

### **3. Las condenas objeto de comunicación. El concepto de “final decisión” y la necesidad de una definición común del concepto de condena penal.**

La DM 315 dedica uno de sus primeros artículos a definir la condena a efectos del intercambio, ofreciendo la siguiente definición: *toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se condene a una persona por una infracción penal, en la medida en que dichas resoluciones se inscriban en el registro de antecedentes penales del Estado miembro de condena.*

De una primera lectura de este artículo puede parecer que existe consenso entre los Estados de la Unión Europea sobre este término, especialmente a los efectos del intercambio de información para su posterior consideración. Sin embargo, en mi opinión este artículo no ha logrado evitar las dificultades propias de la diversidad de legislaciones en el tratamiento de las resoluciones que imponen sanciones en vía penal. En concreto, dos elementos fundamentales de esta definición requieren una mención específica: el concepto de resolución el concepto de **resolución definitiva**, en los términos de la versión española, y las autoridades que dictan las condenas.

En relación al concepto de **resolución definitiva**, en los términos de la versión española, resulta de interés acudir a las versiones inglesa y francesa de la DM 315 para advertir las cuestiones que se derivan de los términos empleados.

Según la versión inglesa, *‘conviction’ means any final decision of a criminal court against a natural person in respect of a criminal offence, to the extent these decisions are entered in the criminal record of the convicting Member State;* en la versión francesa la «condamnation» se define como *toute décision définitive d'une juridiction pénale rendue à l'encontre d'une personne physique en raison d'une infraction pénale, pour autant que ces décisions soient inscrites dans les casiers judiciaires de l'État de condamnation;*

La cuestión depende de la definición que se mantenga de *final decision* y su traducción como “resolución definitiva”. En nuestro ordenamiento, son resoluciones firmes aquéllas contra las que no cabe recurso alguno, bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado (salvo el recurso de revisión u otros extraordinarios que establezca la ley) (art. 245.3 LOPJ, 207 LEC, 141 LECrim). Y la LEC se definen las

resoluciones definitivas como las que ponen fin a la primera instancia y las que decidan los recursos interpuestos frente a ellas (207 LEC).

La cuestión reside pues en la interpretación del adjetivo “*final decisión*” y su traducción en las otras versiones como “*décision définitive*” y “*decisión definitiva*”.

En mi opinión, a pesar de que en la versión española figura “resolución definitiva”, el término más ajustado al espíritu de la Decisión Marco es el de “resolución firme”. Y ello por las siguientes razones:

- en primer lugar, por los fines de la transmisión, que no son sino su posterior consideración en otros Estados miembros.
- En segundo lugar, porque sólo así se explica que en el art. 11.1.ii) de la DM 315, a efectos del intercambio, se exija que conste no sólo la fecha de la condena, sino también la “fecha en la que la resolución pasó a ser definitiva”(sic)<sup>195</sup>.
- En tercer lugar, porque precisamente para contemplar esos supuestos excepcionales de revisión<sup>196</sup> de sentencias firmes fue necesario adicionar a los parámetros fijados para el intercambio en el anexo de la DM el parámetro “*judicial annulment*” (anulación judicial), para acoger esos supuestos excepcionales<sup>197</sup> en los que una sentencia firme era posteriormente revocada o anulada.

---

<sup>195</sup> De hecho, según se acordó en el Business Analysis del proyecto, para las condenas se debe cumplimentar la fecha de la sentencia y de la firmeza, mientras que para resoluciones posteriores que afecten a la ejecución sólo se exige la fecha de la decisión.

<sup>196</sup> Sobre las resoluciones contra las que procede la revisión y los motivos de revisión, v. CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, en la obra (con MORENO CATENA, Victor), *Derecho procesal penal*, 6ª ed., Tirant Lo Blanch, 2012, pág. 582-586. Este autor define el proceso de revisión, regulado en los arts. 954-961 de la LECrim como un medio extraordinario para rescindir sentencias firmes de condena y destaca que, “aunque comúnmente se le denomina recurso, en realidad no lo es puesto que se plantea y se tramita una vez que el proceso penal ha terminado; además, no es un medio de impugnación por cuanto con el llamado recurso de revisión no se cuestiona la validez de la sentencia. La labor del tribunal de revisión no es determinar si existe o no alguna causa o motivo que invalide la sentencia sino sólo y exclusivamente si, a la vista fundamentalmente de circunstancias que no han sido tenidas en cuenta por el juzgador, la sentencia debe rescindirse por ser esencialmente injusta; por consiguiente, la revisión es una acción independiente que da lugar a un proceso cuya finalidad es rescindir sentencias condenatorias firmes e injustas” (v. *op. cit.*, pág. 579).

<sup>197</sup> Como ejemplo reciente de revisión de sentencia firme podemos citar la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, nº 432/2015, de 10 de julio (rec. 20642/2013), en la que el Tribunal Supremo anula la sentencia firme por la que se había condenado al interesado por un delito contra la seguridad vial, por conducir sin permiso por pérdida total de los puntos asignados, al constar con posterioridad una certificación de la Jefatura Provincial de Tráfico acreditando errores informáticos

Este punto que expongo es de gran importancia, porque en otros ordenamientos, como sucede en Reino Unido, atribuyen efectos a las sentencias desde que son dictadas, por lo que mantendrían que las resoluciones son firmes desde ese momento, sin perjuicio de que por la tramitación de los posibles recursos sean finalmente revocadas. Se transmitirían así desde el Reino Unido sentencias que no son firmes en el sentido que en nuestro ordenamiento se concibe. Y ello tiene importantes consecuencias si son consideradas en procesos posteriores, o si simplemente figuran en certificados que emita el Registro de Penados por considerarlas firmes en el sentido que proponemos.

A favor de que el concepto de “final decisión” se refiere a los supuestos previstos en nuestro ordenamiento de sentencias que ya no es posible recurrir, podemos citar el Convenio de 1970 de validez de las sentencias penales. Según su art. 1, para los fines del Convenio, “*European criminal judgment*” means any final decision delivered by a criminal court of a Contracting State as a result of criminal proceedings.

En la traducción española que consta en el Instrumento de ratificación, de nuevo la expresión “*final decisión*” se ha traducido como “*resolución definitiva*”. Según la versión española, “*a efectos del presente Convenio, por «sentencia penal europea» se entenderá cualquier resolución definitiva dictada por un tribunal penal de un Estado Contratante como consecuencia de actuaciones penales*”. Pero cobra especial interés la declaración que sobre este artículo incluye el Informe Explicativo del Convenio<sup>198</sup> (la traducción es mía, mantengo el término *final* en inglés para evitar confusiones) según el cual “la decisión debe ser *final*. Una decisión es *final* si de acuerdo con la tradicional expresión, ha adquirido fuerza de *res judicata*. Esto sucede cuando es irrevocable, es decir, cuando no caben más recursos ordinarios o cuando las partes ya los han ejercitado o ha transcurrido el plazo para su interposición”. Este informe no constituye una interpretación autorizada por los firmantes de la Convención; pero este informe, adoptado por el Comité de expertos

---

que hicieron que el acusado perdiera puntos de manera improcedente. Subsano el error, en la fecha de los hechos el condenado tenía todavía tres puntos en su carnet de conducir, por lo que conducía legalmente habilitado para ello. En consecuencia, se estima el recurso de revisión, pues la validez del permiso de conducir hace desaparecer el principal de los elementos objetivos integradores de la figura penal del art. 384 del CP por la que fue condenado.

<sup>198</sup> La versión original dice literalmente: “*The decision must be final. A decision is final if, according to the traditional expression, it has acquired the force of res judicata. This is the case when it is irrevocable, that is to say when no further ordinary remedies are available or when the parties have exhausted such remedies or have permitted the time-limit to expire without availing themselves of them. An exception to this rule is provided for in Section 3 of Part II dealing with judgments rendered in absentia.*”.

responsable del proyecto de la Convención y dirigido al Comité de Ministros del Consejo de Europa “puede facilitar la aplicación de las disposiciones de la Convención”, según se indica en el mismo.

Por otra parte, y a favor de la postura que aquí se mantiene de considerar que el intercambio se refiere a las condenas firmes, debemos considerar que en las versiones en español de distintas Decisiones Marco no se ha mantenido un único criterio en la traducción de la expresión “final decisión”. En concreto:

- En la Decisión marco 2009/315/JAI que comentamos y en la Decisión marco 2008/675/JAI del Consejo de 24 de julio de 2008 relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal, la “*final decisión*” se ha traducido como “*resolución definitiva*”.
- En cambio, en otros instrumentos de reconocimiento mutuo, la misma expresión se ha traducido como “resolución firme”. Así, en la Decisión Marco 2005/214/JAI, de 24 de febrero de 2005, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sanciones pecuniarias; la Decisión Marco 2006/783/JAI, de 6 de octubre de 2006, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de resoluciones de decomiso; y la Decisión Marco 2008/909/JAI, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea.

Este aspecto concreto de la regulación tiene una indudable trascendencia para nuestro sistema, pues en nuestro ordenamiento únicamente tienen acceso al RCP las resoluciones firmes por la comisión de un delito o falta<sup>199</sup> que impongan penas o medidas de seguridad, dictadas por los Juzgados o Tribunales del orden jurisdiccional penal<sup>200</sup>. Y sólo las condenas firmes pueden ser fundamento de la reincidencia.

---

<sup>199</sup> Actualmente, únicamente los delitos, hasta que para las faltas funcione el sistema de envío automático de los datos desde las aplicaciones de gestión procesal según establece la Disposición Transitoria Tercera del RD 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia. No obstante, en relación con las faltas deben tenerse en cuenta la propuesta de supresión de las mismas contenida en el Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, actualmente en tramitación.

<sup>200</sup> Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia (BOE de 7 de febrero de 2009).

Por ello, puesto que el intercambio de antecedentes penales con otros Estados miembros está organizado desde el Registro de penados, únicamente son enviados a otros Estados las sentencias condenatorias que han adquirido firmeza, bien por no haberse presentado recurso en el plazo previsto, bien por haberse agotado las instancias para recurrir. Sin embargo, otros Estados miembros no tienen esta diferenciación entre registros, por lo que tiene especial importancia que, si registran resoluciones que no son firmes, no las comuniquen hasta que no adquieran firmeza. O si excepcionalmente no pudiesen limitar las comunicaciones a las sentencias firmes en el sentido que exponemos, que en la comunicación de las condenas se advierta claramente dicha circunstancia.

Esta cuestión tiene en mi opinión una enorme trascendencia como presupuesto de la circulación de las condenas y su consideración más allá del Estado de condena, por lo que es un punto en el que presentaría un indudable interés un pronunciamiento del Tribunal de Justicia, como intérprete de los actos de la UE, sobre el sentido de este término.

#### ***4. Las resoluciones dictadas por autoridades distintas de un órgano jurisdiccional penal.***

Como destacué más arriba, ya en el año 2005 el Libro Blanco relativo al intercambio de información sobre condenas penales y al efecto de éstas en la Unión Europea<sup>201</sup> proponía un índice europeo de personas que hubiesen sido objeto de condena y añadía *“la creación de este índice implica asimismo la adopción en la Unión de una definición común del concepto de condena penal. En efecto, según los Estados miembros, los registros de penados pueden incluir una serie de resoluciones, en particular procedimentales, adoptadas en la fase previa al juicio (...). La calidad del intercambio de información y la fiabilidad del índice que se propone crear supone llegar a un acuerdo sobre el tipo de resoluciones que deben dar lugar a la inscripción de una persona en el índice. Con motivo de la Propuesta de Decisión relativa al intercambio de la información de los registros de antecedentes penales, la Comisión había propuesto una definición del concepto de condena. Podría recogerse esta definición, que pretendía ser deliberadamente restrictiva, al abarcar exclusivamente las decisiones definitivas de los órganos jurisdiccionales penales por las que se establece la culpabilidad de una persona, a las que se añadían algunas decisiones mixtas (administrativas/penales) que habitualmente entran en el ámbito de la cooperación judicial.*

---

<sup>201</sup> DOC COM(2005)10 final, de 25 de enero de 2005.

Y así en el apartado treinta del Libro Blanco, al referirse al formato europeo estandarizado que facilitaría la transmisión de información, decía que se debía incluir en el mismo la naturaleza de la resolución, añadiendo a continuación “*sentencia firme, decisión del fiscal no susceptible de recurso...*”.

Posteriormente, en la propuesta inicial de la Comisión de la futura DM 315 presentada en diciembre de 2005<sup>202</sup>, se mantuvo la definición de «condena» como *toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal o de una autoridad administrativa contra la que se puede recurrir ante un órgano jurisdiccional competente, en particular en materia penal, por la que se establece la culpabilidad de una persona por un delito penal o un acto punible que constituye una infracción de las normas de Derecho, según el Derecho nacional*.

El Informe de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior sobre la propuesta de Reglamento del Consejo relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal<sup>203</sup> presentado el 8 de septiembre de 2006, propuso limitar esta definición, sugiriendo la siguiente: “*condena: toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional por la que se establece **en procedimientos penales** la culpabilidad de una persona por un delito **con arreglo al Derecho nacional***”. Este informe justificaba la enmienda alegando que “la definición propuesta por la Comisión no parece corresponder a los sistemas judiciales de todos los Estados miembros, especialmente por lo que respecta a las decisiones de una autoridad administrativa, y puede dar lugar a confusión”.

El texto final aprobado, limitó el alcance del término condena (a efectos de la Decisión marco) a *toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se establece la culpabilidad de una persona por una infracción penal*, por lo que en principio sólo estas condena deberían ser objeto de comunicación.

No obstante lo anterior, sí sería necesario un pormenorizado estudio de los distintos sistemas de Derecho comparado, para analizar los casos en los que, en otros ordenamientos una autoridad distinta de la judicial dicta una resolución que accede al registro. Dejando al margen las decisiones de autoridades administrativas, debe considerarse que en otros ordenamientos, el Fiscal tiene mayores facultades dentro del procedimiento, hasta el punto de que, para determinados delitos y bajo determinadas circunstancias, sería posible que en

---

<sup>202</sup> DOC COM(2005) 690 final, de 22 de diciembre de 2005.

<sup>203</sup> Documento A6-0268/2006; Ponente: Panaylotis Demetriou; código CELEX del documento: 52006AP0373.

los supuestos de conformidad del acusado, el Fiscal dictase una sentencia condenatoria sin que haya intervenido la autoridad judicial. Es decir, por los mismos hechos delictivos, si el acusado reconoce los hechos y se conforma, dictaría el Fiscal la condena; y en los demás casos, se sometería a enjuiciamiento, dictando un tribunal o juzgado la sentencia. Pero como vemos la diferencia de los dos procedimientos se basa en la concurrencia de la conformidad o no del acusado, aunque en las dos sentencias coincidirían el tipo penal aplicado y la pena impuesta. Esta situación y otras similares que se puedan presentar, merece en mi opinión un sosegado debate para evitar que por el hecho de no proceder de una autoridad judicial no se acepte por los Estados miembros comunicaciones de condenas. Este debate debería abarcar tanto la comunicación de las condenas, como ante todo su posterior consideración, tanto con motivo de un proceso penal, como para otros fines.

En mi opinión, y ante la diversidad de legislaciones de los Estados, sería conveniente un acuerdo de los Estados que admitiese la comunicación de las condenas dictadas en los procesos judiciales penales, cuando por las razones previstas en su legislación, hayan sido dictadas por una autoridad distinta de un órgano judicial, siempre que tengan el mismo contenido y efecto que si la hubiese dictado en ese Estado un juzgado o tribunal. Es decir, debería admitirse su comunicación al Estado de nacionalidad como el resto de condenas, y este Estado debería conservarlas, al menos, para su retransmisión a otros Estados. Y ello independientemente de la regulación que cada Estado haga de los efectos que atribuya a esas condenas de otros Estados miembros que no han sido dictadas por un juzgado o tribunal, pero que castigan una infracción penal en un procedimiento de este mismo orden jurisdiccional.

Es decir, en mi opinión, debería mantenerse una postura favorable a la comunicación de la información. Pero ello debe acompañarse de información clara y precisa sobre las autoridades que han dictado las condenas, para su valoración en otros Estados. Sería por ello conveniente que cada Estado miembro informase a los demás de los supuestos en los que a nivel nacional se admite que una autoridad no judicial sancione unos hechos, dando lugar a una condena penal inscribible en su registro nacional de antecedentes penales.

##### ***5. Los plazos para la remisión de las resoluciones condenatorias al registro de antecedentes penales del mismo Estado de condena.***

En nuestro sistema, la transmisión de la información de las sentencias condenatorias debe realizarse de forma inmediata y, en cualquier caso, en el plazo máximo de cinco días

desde la firmeza de la Sentencia (art. 13 del RD 95/2009). Sin embargo, no todos los Estados miembros disponen de un sistema electrónico de remisión de datos desde los propios Juzgados, por lo que en ocasiones la inclusión de las condenas en los registros de antecedentes penales implica un proceso de tratamiento que puede suponer una demora incluso de varios meses. El sistema ECRIS no implica ninguna obligación de los Estados en cuanto al registro inmediato de las condenas, pues esta es una cuestión nacional. Únicamente se refiere a la remisión de las mismas al Estado de nacionalidad “cuanto antes”, pero partiendo de su inscripción en los sistemas nacionales.

Sin perjuicio de que por tanto no haya una obligación de los Estados miembros en este punto, las finalidades del intercambio ponen de relieve la importancia de una eficaz y ágil gestión de la información sobre condenas a nivel nacional en cada uno de los Estados miembros, por sus inmediatas consecuencias en el intercambio internacional.

#### ***6. Los plazos de respuesta de las solicitudes de información a otros Estados miembros.***

Como hemos visto, la DM 315 establece que como máximo las peticiones se deben responder de manera inmediata y, como máximo, en el plazo de diez días hábiles desde la fecha de recepción de la solicitud (veinte días hábiles en el caso de solicitudes de particulares).

Cobra por tanto especial importancia la necesaria diligencia de los registros de antecedentes penales al tramitar estas solicitudes.

Sin embargo, si se puede advertir desde ahora, que desde la perspectiva del procedimiento español, ese plazo de diez días hábiles no permitirá tener disponibles los antecedentes penales para el enjuiciamiento de los delitos que se tramiten por el procedimiento previsto en el art. 795 y siguientes de la LECrim<sup>204</sup> (los conocidos como

---

<sup>204</sup> El procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos regulado en los artículos 795 a 803 de la LECrim se aplica (sin perjuicio de lo establecido para los demás procesos especiales) a la instrucción y al enjuiciamiento de delitos castigados con pena privativa de libertad que no exceda de cinco años, o con cualesquiera otras penas, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cuya duración no exceda de diez años, cualquiera que sea su cuantía, siempre que el proceso penal se incoe en virtud de un atestado policial y que la Policía Judicial haya detenido a una persona y la haya puesto a disposición del Juzgado de guardia o que, aun sin detenerla, la haya citado para comparecer ante el Juzgado de guardia por tener la calidad de denunciado en el atestado policial y, además, concorra cualquiera de las circunstancias siguientes:

1ª) Que se trate de delitos flagrantes.

2ª) Que se trate de alguno de los siguientes delitos:



“juicios rápidos”). En este procedimiento, la obtención de los antecedentes penales “por el medio más rápido posible” es una de las diligencias que el juzgado de guardia practica tras recibir el atestado policial (art. 797.1.1ª de la LECrim). Y según el art. 799 de la LECrim, las diligencias urgentes que se practican en este procedimiento ante el Juzgado de guardia, “deberán ser practicadas y adoptadas durante el servicio de guardia del Juzgado de Instrucción”. Y sólo se establece como excepción que, en aquellos partidos judiciales en que el servicio de guardia no sea permanente y tenga una duración superior a veinticuatro horas, ese plazo pueda prorrogarse por el Juez por un período adicional de setenta y dos horas en aquellas actuaciones en las que el atestado se hubiera recibido dentro de las cuarenta y ocho anteriores a la finalización del servicio de guardia. La observancia de estos plazos de tramitación implicará que, de forma general, no resulte posible obtener los antecedentes penales de otro Estado miembro en el curso de los mismos. Es cierto que en las reglas de funcionamiento del sistema ECRIS acordadas por los Estados miembros se ha incluido la posibilidad de indicar en las solicitudes la urgencia de la solicitud; sin embargo, el funcionamiento correcto del sistema no permitiría que esta mención se generalizase para todos los juicios rápidos que diaria y semanalmente se celebran en nuestro país y en todo caso, el carácter de urgente de una solicitud no implica ninguna obligación para el Estado miembro receptor de la petición de información, sin perjuicio del interés de los Estados y su buen hacer para tramitar estas solicitudes con la mayor celeridad posible, teniendo en cuenta los fines con los que se soliciten.

- 
- a) Delitos de lesiones, coacciones, amenazas o violencia física o psíquica habitual, cometidos contra las personas a que se refiere el artículo 173.2 del Código Penal.
  - b) Delitos de hurto.
  - c) Delitos de robo.
  - d) Delitos de hurto y robo de uso de vehículos.
  - e) Delitos contra la seguridad del tráfico.
  - f) Delitos de daños referidos en el artículo 263 del Código Penal. g) Delitos contra la salud pública previstos en el artículo 368, inciso segundo, del Código Penal.
  - h) Delitos flagrantes relativos a la propiedad intelectual e industrial previstos en los artículos 270, 273, 274 y 275 del Código Penal.
- 3ª) Que se trate de un hecho punible cuya instrucción sea presumible que será sencilla.

## **7. La información de las condenas anteriores a la entrada en funcionamiento del sistema ECRIS.**

Como hemos visto, el art. 7 de la DM 315 obliga al Estado de nacionalidad a incluir en las respuestas a las solicitudes que reciba las “condenas pronunciadas en otros Estados miembros que le hayan sido transmitidas con anterioridad al 26 de marzo de 2012, y se hayan inscrito en el registro de antecedentes penales”.

Este apartado hace referencia a los antecedentes penales recibidos a través del proyecto NJR o por otros medios. Es importante destacar, que con anterioridad a las Decisiones Marco y ECRIS, no existía en el Estado de nacionalidad obligación de conservar la información remitida para su posterior retransmisión, por lo que es posible que las condenas recibidas antes de la entrada en funcionamiento de ECRIS no consten debidamente –o que ni siquiera consten- en los registros de los Estados requeridos y por tanto no se incluyan en los certificados de antecedentes penales o se incluyan de forma incompleta. Sólo en el caso de que estas condenas tuviesen alguna modificación después de la entrada en funcionamiento de ECRIS serían nuevamente enviadas al Estado de nacionalidad, lo que permitiría a este depurar o actualizar su registro debidamente.

Ello nos plantea las siguientes consideraciones:

- a) por un lado, la fecha fijada de 26 de marzo de 2012, que no se corresponde con la fecha de entrada en funcionamiento del sistema ECRIS, que se produjo el 27 de abril de 2012.
- b) Por otro, que los Estados miembros que no estuviesen conectados en esa fecha, para permitir el cumplimiento de la DM, deberían haber remitido en todo caso las condenas dictadas desde ese día o sus actualizaciones, “por cualquier medio que pueda dejar constancia escrita y en condiciones que permitan a la autoridad central del Estado miembro que las reciba comprobar su autenticidad” (art. 11.3 de la DM 315).
- c) En tercer lugar, que muy posiblemente, la información que conste en el registro de nacionalidad de esas condenas, será incompleta o puede que incluso inexacta, por lo que debería actualizarse antes de comunicarse a otros Estados miembros desde el Estado de nacionalidad.

Esta situación sólo se podría paliar totalmente si cada EM enviase de nuevo todas las condenas que tuviese registradas a cada uno de los Estados miembros de nacionalidad correspondientes. Sin embargo, este envío masivo colapsaría totalmente los intercambios y

no es el fin perseguido por la DM 315, que habla de condenas transmitidas con posterioridad al 26 de marzo de 2012.

Por ello, para evitar estas situaciones que se producirán en la práctica de forma frecuente (pues hay que tener en cuenta que el intercambio a través de ECRIS empezó en el año 2013, y no todos los Estados miembros han estado conectados al sistema con todos los demás EM desde el primer día), sería en mi opinión conveniente y muy deseable un acuerdo entre los Estados miembros de forma que, cuando un EM recibiese una solicitud del historial de uno de sus nacionales, y constatase que, por la información que dispone, ese nacional tuvo una o varias condenas de otros Estados miembros, pero tenga dudas sobre la exactitud y actualidad de la información de la que dispone, **pueda consultar al EM de condena con carácter previo a contestar al EM solicitante** para cotejar y actualizar debidamente esta información.

**Y para permitir la anterior propuesta, sería necesario reconocer una nueva autoridad solicitante (las autoridades centrales) y un nuevo propósito a los fines de la solicitud (la actualización del registro), que además debería autorizar a la conservación de la información en el registro, para que este actualice la información.**

Es decir, hasta ahora, como hemos visto, aunque las autoridades centrales cursan o gestionan las comunicaciones sobre los antecedentes penales, no son ellas realmente las solicitantes de la información. Y por otro lado, sólo en el caso de que un EM reciba notificaciones puede conservar en su registro esta información para la retransmisión y a efectos internos. Pero en cambio, la información recibida en contestación a una solicitud *no* autoriza a su conservación en el registro, pues sólo puede ser utilizada para los fines indicados en la solicitud. Por ello, sería necesario que los registros nacionales se reconociesen como solicitantes con esos fines.

Sería conveniente un acuerdo entre los Estados miembros, para que cuando un Estado recibiese una solicitud de información, y tuviese datos incompletos o dudas fundadas sobre la exactitud de la información conservada que dispone sobre una condena remitida con anterioridad a la entrada en funcionamiento de ECRIS, cursase una solicitud al Estado de condena para actualizar su información con carácter previo a responder al Estado requirente. Para evitar la saturación de los registros, estas consultas deberían permitirse para estos casos concretos en los que el Estado miembro de nacionalidad duda de la información que él mismo posee y ha recibido, además, una petición de información de otro Estado sobre ese ciudadano (o de sus autoridades nacionales para un procedimiento penal nacional).

**8. Los supuestos en que el Estado miembro de nacionalidad no remita todo el historial de sus ciudadanos o no conteste las solicitudes de información.**

En el apartado anterior hemos visto el caso de que el propio Estado de nacionalidad (Estado miembro 1) sea consciente al recibir una petición de uno de sus ciudadanos y revisar su historial antes de responder al Estado solicitante (Estado miembro 2) que no tiene la información actualizada.

Pero también puede ocurrir que sea ese Estado (Estado miembro 2) ante el que se tramita un procedimiento contra un nacional de otro Estado (Estado miembro 1), el que tenga conocimiento (por la información policial, por ejemplo) de que ese ciudadano tiene una condena en un tercer Estado miembro (Estado miembro 3) y sin embargo, que ésta no aparezca en la información que le consta y remite el Estado miembro de nacionalidad (Estado miembro 1).

Es decir, imaginemos que en Francia se tramita un procedimiento contra un ciudadano eslovaco, que según consta en las actuaciones, ha sido ya condenado en Bélgica. El registro francés, para recabar el historial completo del acusado, se dirigirá a Eslovenia, como país de nacionalidad. Pero imaginemos que Eslovenia contesta que no le constan antecedentes penales de ese ciudadano, o simplemente, no contesta la solicitud (incumpliendo las obligaciones que impone la DM). Una vez descartado que haya algún problema con la identificación del penado (para asegurarse que el problema no está en la utilización de alias, por ejemplo), Francia necesitará la información de esa condena que *sabe*, por sus actuaciones, que el ciudadano ya tiene, pero que no le consta a Eslovenia como país de nacionalidad.

Y es aquí donde se presentan dos posibilidades:

- a) Que Francia comunique a Eslovenia que debe consultar a Bélgica para actualizar la información, y que cuando Eslovenia ya tenga el historial actualizado, debe remitirlo de nuevo a Francia, esta vez completo.
- b) Permitir que Francia se dirija directamente a Bélgica.

La primera opción supondría que el Estado miembro de nacionalidad dirija una consulta al EM de condena para actualizar su registro, es decir, una petición similar a la propuesta en el apartado anterior para los casos en que debe cotejar la exactitud de los datos de que dispone antes de contestar. Esta opción presenta la ventaja de seguir el esquema de funcionamiento de dirigir las consultas al EM de nacionalidad, sin que los Estados se

tengan que dirigir al EM de condena. E implica que el Estado miembro de nacionalidad actualiza su información para futuras consultas.

La segunda opción autorizaría al EM solicitante a que se dirija directamente al EM de condena. Para evitar consultas indiscriminadas, y que los Estados miembros no siguiesen el esquema normal de funcionamiento, que prevé que es el Estado de nacionalidad el que debe reunir toda la información de sus nacionales y que debe estar en condiciones de responder de forma completa y adecuada las consultas sobre aquellos, sería necesario que en esta consulta el Estado que necesita la información indicase al Estado de condena que previamente ha preguntado al Estado miembro de nacionalidad y que este no dispone de la información. Sin embargo, si es el Estado miembro solicitante el que comunica directamente con el Estado miembro de condena, el Estado miembro de nacionalidad seguirá sin tener la información actualizada, por lo que si recibe posteriormente una nueva consulta sobre el mismo ciudadano, se planteará de nuevo el mismo problema.

Por ello, para estos casos, se debería acordar que, cuando un EM de forma excepcional reciba una consulta de un tercer EM miembro, indicándole que el Estado miembro de nacionalidad no tiene toda la información de su condena, el Estado miembro de condena envíe la respuesta al EM solicitante y una nueva notificación al EM de nacionalidad para que este actualice su registro. Es decir, el Estado miembro de condena realizaría dos notificaciones:

- una comunicación, dirigida al EM que está solicitando la información para su procedimiento concreto;
- y una segunda notificación, dirigida al EM de nacionalidad, para que este Estado actualice debidamente su registro, de forma que estuviese en condiciones de atender sucesivas peticiones de información sobre ese ciudadano.

Estas solicitudes de información desde un Estado miembro al Estado de condena, distinto del de nacionalidad, tendrían acogida en mi opinión, en la propia DM 315, pues ésta en su art. 6 legitima a los Estados miembros para presentar una solicitud ante las autoridades centrales de *otro* Estado. Y el art. 7.4 establece que *cuando la solicitud de información del registro de antecedentes penales con arreglo al art. 6 esté dirigida a la autoridad central de un Estado miembro distinto del Estado de nacionalidad, el Estado miembro requerido transmitirá a la autoridad central del Estado miembro requirente la información sobre las condenas pronunciadas en el Estado miembro requerido así como sobre las condenas dictadas contra nacionales de terceros países y contra apátridas inscritos en su registro de antecedentes penales en la misma medida que lo dispuesto en el art. 13 del Convenio Europeo de Asistencia judicial en Materia Penal.*

Los Estados miembros han sido en general muy celosos en no aceptar comunicaciones fuera de las estrictas previsiones de la DM, posiblemente por la imposibilidad material, con los medios disponibles en los registros de antecedentes penales nacionales, de afrontar consultas masivas. Sin embargo, la primera opción posible alarga los plazos de obtención de la información (pues se basa en peticiones, respuestas y reenvíos sucesivos) y no resuelve los supuestos en que el Estado de nacionalidad no esté cumpliendo debidamente sus obligaciones derivadas de la DM 315. Y en todo caso, no debe olvidarse la finalidad del intercambio de antecedentes penales y que el Estado miembro solicitante debe poder disponer de la información más completa posible y a la mayor brevedad.

### ***9. Los supuestos en que la sentencia se ejecuta en Estado miembro, distinto del Estado miembro de condena.***

Como hemos visto, la normativa comunitaria ha avanzado en el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones entre los Estados de la UE, plasmando este principio en numerosos instrumentos. Entre ellos, podemos citar los siguientes:

- La Decisión Marco 2008/909/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la UE, establece las normas con arreglo a las cuales un EM, para facilitar la reinserción social del condenado, reconocerá una sentencias y ejecutará la condena. Esta Decisión contempla la transmisión al EM de nacionalidad del condenado en determinados casos o a otro Estado miembro cuya autoridad competente consienta la transmisión (art.4). La ejecución se regirá por la legislación del Estado miembro de ejecución (art. 17, con las previsiones de los arts. 8, 10, 11, 12, 19, etc). Se establece que el Estado miembro de ejecución informe al EM de emisión sobre las incidencias de la ejecución (arts. 20, 21). En la misma línea, la Decisión Marco 2002/584/JAI del Consejo relativa a la Orden Europea de Detención y Entrega también contempla la ejecución de la pena impuesta a un ciudadano de la UE por el Estado miembro correspondiente a su nacionalidad (arts. 4 y 5).
- La Decisión Marco 2008/947/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008 relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones de libertad vigilada con miras a la vigilancia de las medidas de

libertad vigilada y las penas sustitutivas, que establece las normas con arreglo a las cuales un EM, distinto de aquel en el que la persona de que se trate haya sido condenada, reconocerá las sentencias y, si procede, las resoluciones libertad vigilada - libertad condicional, suspensión de la pena, condena condicional o penas sustitutivas (arts. 1, 2, 4). Se prevé la transmisión a la autoridad competente en la que la persona condenada tenga su residencia legal y habitual u otro Estado miembro en determinadas circunstancias (art. 5). Si el Estado miembro destinatario acepta el reconocimiento, la vigilancia y la ejecución de las medidas de libertad vigilada y las penas sustitutivas se regirán por el Derecho del Estado de ejecución (arts. 13, teniendo en cuenta lo dispuesto en los arts. 7, 8, 9, 14, 19). Las autoridades afectadas deben informarse sin demora de las decisiones sobre la ejecución (art. 16, 17, 18,..).

- Decisión Marco 2005/214/JAI del Consejo, de 24 de febrero de 2005, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sanciones pecuniarias, prevé la transmisión de la resolución que imponga una sanción pecuniaria a las autoridades competentes de un EM en la que la persona contra la que se haya dictado resolución posea propiedades, obtenga ingresos o tenga la residencia habitual (art. 4). La ejecución se regirá por la legislación del Estado de ejecución (art. 9), que puede aplicar incluso sanciones alternativas, incluidas la privación de libertad (art. 10), conceder la amnistía o indulto (art. 11). Se contempla expresamente que la autoridad competente para la ejecución informe sin demora a la autoridad competente del Estado de emisión del resultado de la ejecución (art. 14).
  
- Decisión Marco 2006/783/JAI del Consejo, de 6 de octubre de 2006, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de resoluciones de decomiso, prevé la transmisión de la resolución de decomiso a la autoridad competente de cualquier Estado miembro en el que la autoridad competente del Estado de emisión tiene motivos fundados para creer que la persona contra la que se ha dictado la resolución de decomiso tiene bienes o ingresos, al Estado en el que hay motivos fundados para creer que se encuentran allí los bienes concretos objeto de decomiso, o el Estado miembro donde la persona resida habitualmente (art. 4). Es posible, con carácter excepcional, la transmisión a varios EM simultáneamente (art. 5). La ejecución se regirá por el Derecho del Estado miembro de ejecución, con algunas limitaciones (art. 12 y 13). Se contempla expresamente que la autoridad competente para la ejecución informe sin demora a la autoridad competente del Estado de emisión del resultado de la ejecución (art. 17).

La legislación de la UE prevé así la transmisión de resoluciones para su cumplimiento en otro Estado miembro, tanto de nacionalidad como otro Estado miembro en el que concurren determinadas circunstancias (residencia, propiedades, obtención de ingresos, ...). Como regla general, la ejecución se rige por el Estado de ejecución, aunque el Estado de emisión mantenga algunas potestades. Por ejemplo, se puede requerir su consentimiento para imponer medidas alternativas, o mantiene su potestad de conceder la amnistía o indulto.

La práctica derivada de esta regulación, supone que existan condenas impuestas en un país, que se ejecutan en otro, que puede incluso que no sea el Estado miembro de nacionalidad del condenado.

En todos instrumentos, se contempla expresamente que la autoridad competente para la ejecución informe sin demora a la autoridad competente del Estado de emisión del resultado de la ejecución y sus incidencias. Se trata de la comunicación directa entre la autoridad de ejecución y la autoridad de condena.

Se plantea por ello la necesidad de arbitrar un sistema para estos casos que permita la constancia en los Registros de antecedentes penales de la situación actual de las condenas, tanto en el Registro del Estado miembro de condena como en el Registro del Estado miembro de nacionalidad del condenado, considerando el papel de este último Registro como “registro completo” de las condenas impuestas a sus nacionales.

### ***10. La cancelación de los antecedentes penales.***

En algunos Estados miembros, la cancelación se produce de forma automática al transcurrir determinados plazos desde la condena o el cumplimiento de las penas. En otros, es necesaria la previa petición de los interesados y la tramitación de un expediente. Y no en todos los Estados miembros la cancelación va seguida del borrado de la información del registro.

Como hemos visto, la DM 315 no impone ninguna obligación en cuanto al tratamiento interno de las condenas de otros Estados miembros.



Nuestra LO 7/2014, y en el mismo sentido la nueva disposición del CP sobre la reincidencia internacional y la consideración a efectos de la suspensión, dispone la equiparación de las condenas de otros Estados miembros, salvo que se hubiese comunicado su cancelación por el Estado miembro de condena o fuese procedentes su cancelación aplicando las reglas nacionales.

La aplicación de estas reglas del sistema español a las condenas de otros Estados miembros puede ofrecer dificultades, pues no siempre se dispondrá de la información necesaria para poder computar debidamente los plazos que el Código penal prevé. La supresión de la constancia del pago de la responsabilidad civil y del informe previo del juez o tribunal sentenciador que hasta la reforma del CP exigía el art. 136 facilitará sin duda esta aplicación, pero no evitará la necesidad de contactar con la autoridad correspondiente al Estado de condena (la autoridad judicial, pues si no se ha transmitido las fechas de cumplimiento, debe ser por que no se registran en aquel país) para constatar los datos necesarios para la cancelación.

### ***11. La diversidad de contenido en los certificados que se expiden: ¿hacia un certificado único europeo?***

Según hemos analizado, de acuerdo con la DM 316 y la LO 7/2014, cuando un ciudadano de otro Estado miembro solicita en nuestro país un certificado de antecedentes penales, desde el RCP debe emitirse una solicitud al Estado de nacionalidad del interesado. En estos casos el historial del ciudadano afectado incluirá la información que conste en el Registro ante el que ha presentado la solicitud *más* la información que remita su Registro de nacionalidad.

Ello plantea varias cuestiones:

- a) En primer lugar, esta necesaria consulta, por los plazos necesarios para su tramitación, **retrasará la información a facilitar al ciudadano**<sup>205</sup>, pues para proporcionar el historial completo, será necesario cursar la petición al Estado de nacionalidad, que como hemos visto, dispone de hasta veinte días hábiles para su contestación.

---

<sup>205</sup> En el caso del Registro Central de Penados, la información de las condenas nacionales actualmente se expide en el momento en el caso de las peticiones presentadas de forma presencial.

Cobra por ello especial importancia que, para evitar perjuicios innecesarios a los ciudadanos y que el sistema resulte eficaz, los Estados miembros respondan a las consultas en los plazos fijados por la Decisión Marco, pues en otro caso, estaríamos demorando la entrega de una información que frecuentemente se pide con cierta premura para su presentación en otras instancias.

- b) En segundo lugar, puede suceder que una condena de otro Estado miembro aparezca en el historial de un ciudadano, a pesar de que el Estado de condena no incluiría esa sentencia en un certificado expedido con fines de un contrato de trabajo, por ejemplo. Y de ello derivarse un trato desigual a ciudadanos de la UE, que beneficie incluso a los nacionales de otros Estados miembros.

El siguiente escenario puede ayudar a comprender la situación: imaginemos un ciudadano español, el señor Pérez, que ha sido condenado en otro Estado miembro, por ejemplo, Francia, por un delito contra la seguridad vial. Esa condena impuesta en el país vecino habrá sido transmitida a España para su conocimiento, por lo que constará en el Registro español. Si el señor Pérez solicita un certificado de antecedentes penales en nuestro Registro, en el historial constará la condena francesa (salvo que Francia haya comunicado su cancelación), por lo que el sr. Pérez tendrá antecedentes penales.

Sin embargo, si el sr. Pérez hubiese solicitado el certificado a Francia, con esa finalidad de un contrato de trabajo, el Registro francés hubiese expedido el Bulletin n° 3 y no habría incluido esa condena, por lo que no constaría el antecedente.

Se da por tanto la paradoja de que una condena francesa a la que Francia no da “visibilidad” a efectos de un contrato de trabajo, sí aparece en la información que deberá hacer valer el ciudadano en España.

En el caso de que simultáneamente se presentase al puesto de trabajo un ciudadano francés, que también hubiese sido condenado por una alcoholemia en su país de nacimiento, el mismo presentaría la información procedente del registro francés (como Estado correspondiente a su nacionalidad), por lo que en su historial no aparecería esa condena.

Es decir, que una condena por el mismo delito, impuesta en Francia a un ciudadano español y a uno francés, aparece en el historial del primero a los efectos de una búsqueda de empleo en España, y no es visible en cambio en el caso del ciudadano francés para los mismos efectos.

Y el anterior no es el único caso que puede presentar estas divergencias en mi opinión nada deseables. Con ocasión de la exigencia o no del consentimiento

del interesado para facilitar la información que solicite, por ejemplo, una Administración para un empleo en el que se trabaje en contacto con menores, es posible que unos registros faciliten información completa sobre condenas muy relevantes para estos fines (por ejemplo, antecedentes por delitos contra la libertad sexual), mientras que otros no estén autorizados para facilitar esta información.

Estas diferencias en la información que facilitan los registros nacionales, sólo podría superarse con la elaboración de **un certificado único europeo de antecedentes penales, que tratase de manera homogénea la información de los distintos Estados**. Sin embargo, en el momento actual, y teniendo en cuenta la diversidad de criterios entre los sistemas, parece difícil lograr el consenso necesario entre los Estados.

***12. La constancia en los certificados que se expiden a petición de los ciudadanos o de autoridades no judiciales de condenas que no se considerarían en un procedimiento judicial.***

Según la LO 7/2014, para que se tengan en cuenta las anteriores condenas firmes de otros Estados miembros en un nuevo proceso penal y surtan los mismos efectos jurídicos que hubiesen correspondido a tal condena si hubiese sido dictada en España, una de las condiciones es que se hubieran impuesto por hechos que fueran punibles de conformidad con la ley española vigente a la fecha de su comisión (art. 14.1.a) de la LO 7/2014. Y por otro lado, según el apartado tercero de ese artículo, los antecedentes penales que consten en el Registro Central se tendrán por cancelados, aunque procedan de condenas dictadas en otros Estados, a efectos de su toma en consideración en España por los Jueces y Tribunales de acuerdo con el Derecho español, a menos que antes se comunique su cancelación por el Estado de condena.

Es decir, que a los efectos de un procedimiento penal, no se tendrían en cuenta ni las condenas por hechos que no constituyan delito en España ni las que, aplicando las reglas españolas, se cancelarían.

Sin embargo, en la regulación de los certificados que el Registro expide no hay ninguna norma similar (lo cual es lógico, por otra parte, pues el Registro sólo informa de los hechos inscritos, no realiza ninguna calificación jurídica de las condenas que recibe),

por lo que en la práctica, cuando un particular solicite un certificado, es posible que le aparezca una condena de otro Estado miembro, que sin embargo, no se tendría en cuenta para un procedimiento penal.

Es decir, ese ciudadano presentaría un historial con un antecedente, por ejemplo, para una búsqueda de empleo, mientras que esa misma condena no sería considerada en un procedimiento penal contra ese mismo ciudadano.

### ***13. El tratamiento de las inhabilitaciones impuestas en otros Estados miembros.***

Mención especial merecen el tratamiento a nivel de la UE de las **inhabilitaciones**. Nuestro Código penal distingue entre la inhabilitación absoluta (que produce la privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos públicos que tenga el penado, aunque sean electivos y la incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros honores, cargos o empleos públicos, y la de ser elegido para cargo público, durante el tiempo de la condena (art. 41 del CP) y la inhabilitación especial para profesión, oficio, industria, comercio o cualquier otro derecho, que priva al penado de la facultad de ejercerlos durante el tiempo de la condena (art. 45 del CP).

El Libro Blanco de 2005 ya se refería a la problemática específica que plantean las inhabilitaciones con una mención expresa: “las inhabilitaciones constituyen una categoría particular de sanciones que plantean problemas específicos en materia de disponibilidad e intercambio de información, así como en cuanto a su efecto. Aquí solo se consideran las que pueden vincularse a una condena penal. Pueden ser pronunciadas expresamente por el juez penal en la sentencia o derivar automáticamente de ésta. También pueden dictarse en el marco de procesos civiles, administrativos o disciplinarios que extraen las consecuencias de una condena penal. A causa de estas diferencias de naturaleza, la información relativa a las inhabilitaciones no siempre figura en los registros de penados nacionales y circula de manera muy aleatoria. Por otra parte, cuando esta información está disponible, no siempre es utilizable ya que la falta de armonización constituye un obstáculo real al reconocimiento mutuo”.

Algunas iniciativas han dado los primeros pasos hacia el reconocimiento de las inhabilitaciones más allá del Estado de imposición en materias muy sensibles como es el caso de la protección de menores. Es el caso del Convenio relativo a la Protección de los Niños contra la explotación y abuso sexual, de 25 de octubre de 2007 y la Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de diciembre de 2011 relativa a la

lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil y por la que se sustituye la Decisión marco 2004/68/JAI del Consejo<sup>206</sup>. El art. 10 de esta Directiva dispone (la negrita de énfasis es mía):

### **Inhabilitación derivada de sentencias condenatorias**

1. A fin de evitar el riesgo de reincidencia en los delitos, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para **garantizar que una persona física** que haya sido **condenada por una infracción** contemplada en los artículos 3 a 7<sup>207</sup> **pueda ser inhabilitada**, con carácter temporal o permanente, **para el ejercicio de actividades, al menos profesionales, que impliquen contactos directos y regulares con menores.**

2. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para **garantizar que los Estados miembros presarios, al contratar a una persona para realizar actividades** profesionales o actividades de voluntariado organizadas que impliquen contactos directos y regulares **con menores, tengan derecho a solicitar información**, de conformidad con el Derecho nacional, por cualquier medio apropiado, como el acceso previa petición o a través del interesado, de la existencia de condenas por infracciones contempladas en los artículos 3 a 7 que consten en el registro de antecedentes penales, o **de cualquier inhabilitación para ejercer actividades que impliquen contactos directos y regulares con menores derivada de dichas condenas penales.**

3. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar que, con vistas a la aplicación de lo dispuesto en los apartados 1 y 2, **la información relativa a la existencia de condenas penales por cualquiera de las infracciones contempladas en los artículos 3 a 7, o de cualquier inhabilitación para ejercer actividades que impliquen contactos directos y regulares con menores derivada de dichas condenas penales, sea transmitida** con arreglo a los procedimientos establecidos en la Decisión marco 2009/315/JAI del Consejo, de 26 de febrero de 2009, relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales **entre los Estados miembros ( 2 )**, cuando se

---

<sup>206</sup> Diario Oficial de la Unión Europea L 335 de 17 de diciembre de 2011. Corrección de errores en el DOUE L18 de 21 de enero de 2012.

<sup>207</sup> Infracciones relacionadas con los abusos sexuales, la explotación sexual, la pornografía infantil, embaucamiento de menores con fines sexuales con medios tecnológicos.

solicite la información de conformidad con el artículo 6 de dicha Decisión marco con el consentimiento de la persona interesada.

En cumplimiento de esta normativa, la reciente *Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia*<sup>208</sup>, modifica la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil y añade un nuevo apartado al art. 13, según el cual “5. *Será requisito para el acceso y ejercicio a las profesiones, oficios y actividades que impliquen contacto habitual con menores, el no haber sido condenado por sentencia firme por algún delito contra la libertad e indemnidad sexual, que incluye la agresión y abuso sexual, acoso sexual, exhibicionismo y provocación sexual, prostitución y explotación sexual y corrupción de menores, así como por trata de seres humanos. A tal efecto, quien pretenda el acceso a tales profesiones, oficios o actividades deberá acreditar esta circunstancia mediante la aportación de una certificación negativa del Registro Central de delincuentes sexuales.*»

#### ***14. Los nuevos retos: el Índice de terceros países, para ciudadanos de otros Estados no pertenecientes a la Unión Europea.***

En varias ocasiones, el Consejo Europeo ha señalado que la libertad de circulación no debería considerarse dominio exclusivo de los ciudadanos de la Unión, por lo que la Unión debía desarrollar políticas comunes en materia de asilo e inmigración y un planteamiento común para garantizar la integración en nuestras sociedades de los nacionales de terceros países que residen legalmente en la Unión<sup>209</sup>.

En concreto, dentro de las conclusiones del Consejo Europeo de Tampere<sup>210</sup> sobre la política de asilo y migración común de la Unión Europea, en el trato justo de los nacionales de terceros países, se declara que “el estatuto jurídico de los nacionales de terceros países debería aproximarse al de los nacionales de los Estados miembros. A una persona que haya residido legalmente en un Estado miembro durante un periodo de tiempo

---

<sup>208</sup> BOE nº180, de 29 de julio de 2015.

<sup>209</sup> Hitos de Tampere nº 3 y 4.

<sup>210</sup> [http://www.europarl.europa.eu/summits/tam\\_es.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_es.htm)

por determinar y que cuente con un permiso de residencia de larga duración, se le debería conceder en ese Estado miembro un conjunto de derechos de carácter uniforme lo más cercano posible al de los ciudadanos de la Unión, que contenga, por ejemplo, el derecho a residir, recibir educación y trabajar por cuenta ajena o propia, sin olvidar el principio de no discriminación respecto de los ciudadanos del Estado de residencia. (...)”.

Sin embargo, esta circulación de nacionales de terceros Estados supone también, como en el caso de los ciudadanos de la UE, la necesidad de establecer mecanismos para el conocimiento de las condenas que en su caso se impongan. No obstante, la ausencia de una nacionalidad de un Estado miembro hace que, en una primera aproximación, el mecanismo de la descentralización de la información (o centralización en el Estado miembro de nacionalidad) que es la base del funcionamiento del sistema ECRIS para los ciudadanos de la UE, no resulte apropiado para afrontar este tema.

Es cierto que el Convenio de 1959 permitiría que se comunicasen las condenas impuestas a estos ciudadanos al Estado correspondiente a su nacionalidad, al que se le podrían remitir después consulta en los casos necesarios. Sin embargo, ya hemos visto las deficiencias en el funcionamiento del sistema del Convenio de 1959 y que además esta remisión requiere para su correcto funcionamiento la determinación de la correcta nacionalidad y la completa identificación de los penados de forma que posteriormente sea posible localizar los historiales, circunstancias que muy frecuentemente no concurren en los nacionales de terceros Estados. Y por otro lado, este sistema no funcionaría si el Estado de nacionalidad no es signatario del Convenio de 1959.

En la última década, desde la Comisión se han realizado varios estudios en relación a esta materia. Así, podemos citar el documento de trabajo “*Commission working document on the feasibility of an index of third-country nationals convicted in the European Union*”<sup>211</sup>. En este documento, la Comisión recogía varias posibilidades de aproximación a esta materia y remitía un cuestionario a los Estados miembros al respecto. Las opciones que presentaba eran:

---

<sup>211</sup> DOC COM(2006) 359 final, de 4 de julio de 2006, disponible en la siguiente dirección:

<http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2011453%202006%20INIT>

Posteriormente, la Comisión encargó a la empresa UNISYS un estudio sobre la materia.

- a) crear un índice limitado a información alfanumérica, opción que presenta los inconvenientes de no permitir en ocasiones la completa e inequívoca identificación de las personas.
- b) Crear un índice que contenga información biométrica de los condenados, con carácter general o limitado a determinados delitos grave.
- c) No crear ningún índice, y utilizar los mecanismos tradicionales de cooperación judicial, acudiendo a consultas entre los Estados.

Esta tercera opción no resulta muy recomendable pues supondría que para conocer las condenas impuestas a estas personas, al menos en tribunales de la Unión Europea, sería necesario hacer una consulta a todos los Estados miembros, consulta que además posiblemente no sería efectiva ante la diversidad de sistemas de identificación de los países.

La correcta identificación de los penados es una cuestión que como hemos visto tiene una importancia decisiva para el buen funcionamiento de todo el sistema de antecedentes penales para los ciudadanos de la UE. Pero esta cuestión tiene incluso un mayor alcance en los nacionales de terceros Estados, ante la falta de una única identificación de los mismos. La utilización de las huellas dactilares parece en una primera aproximación la forma más fiable de la unívoca identificación de estos ciudadanos, en el contexto de un índice de terceros países citado. Y todo ello, con las necesarias medidas de seguridad para la debida protección de datos.

La creación de una base de datos centralizada, que recogiese los datos de identificación de las personas que han sido condenadas en al menos un Estado miembro, así como la indicación de ese Estado para las ulteriores consultas necesarias, se presenta como la opción más eficaz y eficiente para el debido conocimiento de las condenas impuestas a estos ciudadanos. Es el denominado Índice de Nacionales de Terceros Estados (*European Index of Convicted Third Country Nationals*) que no almacenaría las condenas concretas impuestas, sino sólo una relación de personas condenadas junto con los Estados de condena.

En los casos en que en un EM fuese necesario revisar el posible historial delictivo de un nacional de tercer Estado, bastaría una consulta a este índice para saber si la persona ha sido condenada en la Unión europea y en su caso, en qué Estado. Ello permitiría al Estado interesado dirigir una ulterior petición de información únicamente al Estado de condena.



Este Índice presenta muchas cuestiones que requieren un profundo estudio y desarrollo, como la ubicación y la responsabilidad de la gestión de esa base de datos, su conexión con los Estados miembros, los datos que deben registrarse en el mismo y la utilización de la información no sólo en el marco de un proceso penal, sino también para otros fines, como pueden ser el desempeño de empleos o actividades con menores o la obtención de una licencia de armas.



## TERCERA PARTE

### **LA CONSIDERACIÓN DE LAS CONDENAS DE OTROS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA CON MOTIVO DE UN NUEVO PROCESO PENAL**



## CAPÍTULO 7

### LA CONSIDERACIÓN DE LAS CONDENAS DE OTROS ESTADOS

#### I. EL CONVENIO EUROPEO DE VALIDEZ INTERNACIONAL DE SENTENCIAS PENALES, DEL CONSEJO DE EUROPA, HECHO EN LA HAYA EL 28 DE MAYO DE 1970

En 1970, en el marco del Consejo de Europa se aprobaba el Convenio Europeo sobre el valor internacional de las sentencias penales, hecho en La Haya el 28 de mayo de 1970<sup>212</sup>. En su preámbulo se indica que “la lucha contra la delincuencia, que cada vez tiene mayor carácter internacional, exige el empleo de medios modernos y eficaces a escala internacional” y que los Estados miembros signatarios del Convenio actúan “convencidos de la necesidad de seguir una política penal común que tenga como fin la protección de la sociedad”.

El Convenio de 1970 se estructura en un Preámbulo y cuatro Títulos, además de tres anexos:

- El Título primero, recoge las definiciones, a efectos del Convenio, de una “sentencia penal europea”, “infracción”, “condena”, “sanción”, “inhabilitación”, “sentencia en rebeldía” y “ordonnance pénale”.

---

<sup>212</sup> Convenio nº 70 del Consejo de Europa. El texto original con la lista actualizada de Estados de Estados que han firmado y ratificado el Convenio, la lista de Declaraciones y reservas formuladas y el Informe explicativo puede consultarse en:

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=070&CM=8&DF=27/09/2015&CL=ENG>

En septiembre de 2015, veintidós Estados miembros del Consejo de Europa habían firmado y ratificado el Convenio (Albania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Dinamarca, Estonia, Georgia, Islandia, Letonia, Lituania, Moldavia, Montenegro, Países Bajos, Noruega, Rumanía, San Marino, Serbia, España, Suecia, Turquía y Ucrania). Además, seis Estados firmantes estaban pendientes de ratificarlo (Alemania, Grecia, Italia, Luxemburgo, Portugal y Eslovenia)

A los efectos que aquí nos ocupa, interesa destacar según el Convenio por “sentencia penal europea” se entenderá *cualquier resolución definitiva*<sup>213</sup> *dictada por un tribunal penal de un Estado Contratante como consecuencia de actuaciones penales*” y por “infracción” “se entenderán, además de los hechos constitutivos de infracciones penales, aquellos a que se refieren las disposiciones legales enumeradas en el Anejo II del Convenio<sup>214</sup> a condición de que, cuando en esas disposiciones se dé competencia a una autoridad administrativa, el interesado tenga la posibilidad de acudir a una instancia jurisdiccional” (art. 1).

- El Título II establece los casos y condiciones en los que un Estado contratante puede presentar una solicitud de ejecución en otro Estado parte, de forma que este último tenga competencia para proceder a la ejecución de la sanción impuesta en el primer Estado.

Según el Convenio, la sanción impuesta en el primer Estado “no podrá ser ejecutada por otro Estado Contratante a menos que, según su propia ley, el hecho por el que se haya impuesto la sanción constituiría una infracción de haberse cometido en su territorio y la persona a quien se haya impuesto la sanción habría incurrido en pena de haberlo cometido en dicho territorio”<sup>215</sup> (art. 4) y para la

---

<sup>213</sup> En la traducción contenida en el BOE junto con el instrumento de ratificación por España, figura la expresión “resolución definitiva”. Sin embargo, es importante destacar que la versión inglesa aprobada dice literalmente “*any final decision*”. Y cobra especial interés la declaración que sobre este artículo incluye el Informe Explicativo del Convenio que mantiene el mismo concepto de firmeza que el mantenido en nuestro ordenamiento. Este informe no constituye una interpretación autorizada por los firmantes de la Convención, pero este informe, adoptado por el Comité de expertos responsable del proyecto de la Convención y dirigido al Comité de Ministros del Consejo de Europa “puede facilitar la aplicación de las disposiciones de la Convención”, según se indica en el mismo.

<sup>214</sup> El Anejo II recoge la lista de infracciones distintas de las infracciones penales, que según dice, se asimilarán a las castigadas por la ley penal:

- En Francia: Cualquier conducta ilegal sancionada por una «*contravention de grande voirie*».
- En la República Federal de Alemania: Cualquier conducta ilegal para la que esté previsto el procedimiento establecido en la ley relativa a la infracción de disposiciones reglamentarias («*Gesetz über Ordnungswidrigkeiten*») de 24 de mayo de 1968 (BGBL 1968, I 481).
- En Italia: Cualquier conducta ilegal a la que sea aplicable la Ley número 317, de 3 de marzo de 1967.

<sup>215</sup> Si la condena se refiere a varias infracciones, algunas de las cuales no reúne este requisito, el Estado de condena indicará la parte de la sanción aplicable a las infracciones que reúnan estas condiciones (art. 4.2).

presentación de la solicitud deben concurrir ciertas condiciones (art. 5)<sup>216</sup>. Por otro lado, están tasados los casos en que el Estado requerido puede denegar total o parcialmente la ejecución solicitada (art. 6 y 7).

El Convenio regula además, los efectos de transmisión de la ejecución (arts. 8 a 12); las solicitudes de ejecución (arts. 15 a 20); unas reglas especiales para las sentencias en rebeldía y las “ordonnances pénales” (arts. 21 a 30); las medidas provisionales (detenciones y traslados) que pueden ser necesarias para la aplicación de la asistencia prevista en el Convenio (arts. 31 a 36); el procedimiento en el Estado requerido para la ejecución de las sanciones (art. 37 a 52).

Por su especial interés para una de las cuestiones que más adelante analizaré (la posibilidad de acumular sentencias extranjeras a las nacionales, a efectos de la refundición de penas prevista en el art. 76 del CP), es interesante recordar de este Título, el contenido literal de dos de los preceptos del Convenio: el primero, relativo a la ley aplicable a la ejecución en el Estado requerido, de la sentencia dictada en el Estado requirente (art. 10); el segundo, referido a la forma de ejecución de la sanciones privativas de libertad (art. 44).

Según el art. 10:

- 1. La ejecución se regirá por la ley del Estado requerido y solamente ese Estado será competente para tomar todas las decisiones convenientes, en particular en lo que se refiere a la libertad condicional.*
- 2. Sólo el Estado requirente tendrá derecho a decidir acerca de cualquier recurso de revisión interpuesto contra la condena.*
- 3. Cada uno de los Estados podrá ejercer el derecho de amnistía o de indulto.*

---

<sup>216</sup> Según el art. 5, el Estado de condena solamente podrá pedir de otro Estado Contratante la ejecución de la sanción si se cumplen una o más de las condiciones siguientes: a) si el condenado tiene su residencia habitual en el otro Estado; b) si la ejecución de la sanción en el otro Estado pudiese mejorar las posibilidades de rehabilitación social del condenado; c) si se trata de una sanción privativa de libertad que pudiera ejecutarse en el otro Estado como consecuencia de otra sanción privativa de libertad que el condenado sufra o deba sufrir en dicho Estado; d) si el otro Estado es el Estado de origen del condenado y ya se ha declarado dispuesto a encargarse de la ejecución; y e) si estima que no está en condiciones de ejecutar el mismo la sanción, aunque recurra la extradición, y que el otro Estado sí lo está.

Por su parte, el art. 44 dispone:

*1. Cuando se acepte la solicitud de ejecución, el tribunal sustituirá la sanción privativa de libertad impuesta en el Estado requirente por una sanción prevista en su propia ley para la misma infracción. Dicha sanción, dentro de los límites establecidos en el apartado 2, podrá ser de naturaleza o duración distinta de la impuesta en el Estado requirente. Si esta última sanción fuese inferior al mínimo que la ley del Estado requerido permite imponer, el tribunal no quedará vinculado por dicho mínimo y aplicará una sanción correspondiente a la impuesta en el Estado requirente.*

*2. Cuando determine la sanción, el tribunal no podrá agravar la situación penal del condenado resultante de la resolución dictada en el Estado requirente.*

*3. Cualquier parte de la sanción impuesta en el Estado requirente y cualquier período de detención provisional sufridos por el condenado después de la condena se abonarán en su totalidad para el cumplimiento de ésta. La misma norma se aplicará por lo que respecta a la prisión preventiva sufrida por el condenado en el Estado requirente antes de su condena en la medida en que la ley de dicho Estado así lo exija.*

*4. Cualquier Estado Contratante podrá, en cualquier momento, depositar en poder del Secretario general del Consejo de Europa una declaración que le confiera, en virtud del presente Convenio, el derecho de ejecutar una sanción privativa de libertad de la misma naturaleza que la impuesta en el Estado requirente, incluso aunque la duración de ésta exceda del máximo previsto por su ley nacional para una sanción de esa naturaleza. Sin embargo, dicha norma solamente podrá aplicarse en los casos en que la ley nacional de ese Estado permita imponer por la misma infracción una sanción que tenga al menos la misma duración que la impuesta en el Estado requirente, pero que sea de naturaleza más severa. La sanción aplicada conforme al presente apartado podrá cumplirse, si su duración y finalidad así lo exigieren, en una institución penitenciaria destinada al cumplimiento de sanciones de otra naturaleza.*

- El título III se refiere a los efectos internacionales de las sentencias penales europeas, y contiene dos secciones. La primera de ellas se dedica al principio “ne bis in ídem” (arts 53 a 55) y la segunda a la “apreciación de otras sentencias” (arts. 56 y 57).



Según el art. 56, **todo Estado Contratante adoptará las medidas legislativas que estime oportunas con el fin de permitir a sus tribunales, al dictar una sentencia, tener en cuenta cualquier sentencia penal europea dictada anteriormente con audiencia del acusado por razón de otra infracción con el fin de dotar a esta sentencia de todos o parte de los efectos que su ley prevea para las sentencias dictadas en su territorio y determinará las condiciones en que se tendrá en cuenta dicha sentencia.**

Este artículo recoge el principio general de la toma en consideración de las resoluciones condenatorias extranjeras. Sin embargo, debemos destacar su alcance limitado, pues no se establece una obligación para los Estados de tener en cuenta las condenas extranjeras, sino de “*permitir tener en cuenta*”, y además, con el “fin de dotar a esta sentencia de *todos o parte de los efectos* que su ley prevea para las sentencias dictadas en su territorio”, determinando en todo caso las condiciones.

En segundo lugar, el art. 57 añade que todo Estado Contratante adoptará las medidas legislativas que estime oportunas con el fin de permitir tener en cuenta cualquier sentencia penal europea dictada con audiencia del acusado con el fin de hacer aplicable la totalidad o parte de las inhabilitaciones que su ley atribuye a las sentencias dictadas en su territorio. Y determinará las condiciones en que se tendrá en cuenta dicha sentencia.

- El Título IV contiene unas disposiciones finales sobre su firma, ratificación y entrada en vigor (art. 58); la invitación a terceros Estados no miembros del Consejo de Europa a su firma<sup>217</sup> (art. 59); su aplicación territorial (art 60); las reservas y declaraciones (art. 61 a 63); la relación del Convenio con otros instrumentos jurídicos (art. 64); la aplicación del mismo y su vigencia (arts. 65 a 68). En relación a su aplicación, debemos destacar la norma prevista en el art. 68: “el Convenio y las declaraciones y notificaciones que autorice se aplicarán solamente a la ejecución de las resoluciones dictadas después de la entrada en vigor del Convenio entre los Estados Contratantes interesados”.
- El Anejo I se dedica a las posibles reservas de los Estados, el Anexo II incluye la lista de infracciones distintas de las infracciones penales y el Anexo III la lista de “ordonnances pénales”.

---

<sup>217</sup> Hasta septiembre de 2015 ningún Estado no perteneciente al Consejo de Europa había firmado este Convenio.

Este Convenio, que entró en vigor el 26 de julio de 1974, fue firmado por España el 30 de mayo de 1984 y ratificado el 2 de septiembre de 1994, por lo que entró en vigor para España el 3 de diciembre de 1994<sup>218</sup>.

Precisamente, en relación al párrafo cuarto del citado art. 44, España formuló la siguiente reserva:

*«En aplicación del párrafo 4.º del artículo 44, España se reserva el derecho a ejecutar una sanción privativa de libertad de la misma naturaleza que la de la impuesta en el Estado requirente, incluso cuando la duración de ésta exceda del máximo previsto por su ley para una sanción de esta naturaleza. Sin embargo, dicha norma solamente será aplicada en los casos en que la ley española permita imponer por el mismo delito una sanción que tenga al menos la misma duración que la de la impuesta en el Estado requirente pero que sea de naturaleza más severa. La sanción aplicada podrá cumplirse, si su duración y su finalidad así lo exigieran, en un establecimiento penitenciario destinado al cumplimiento de sanciones de otra naturaleza.»*

## **II. LOS CONVENIOS PARA EL TRASLADO DE PERSONAS CONDENADAS.**

En el estudio del marco normativo de la consideración de las condenas de otros Estados, también debemos referirnos a las disposiciones internacionales que regulan el traslado de condenados desde el Estado en el que se impuso la sentencia, para el cumplimiento de sus condenas en otro Estado<sup>219</sup>.

Es el caso del Convenio del Consejo de Europa sobre traslado de personas condenadas, de 21 de marzo de 1983<sup>220</sup>, que actualmente ha sido ratificado por todos los

---

<sup>218</sup> Instrumento de ratificación en BOE nº 78, de 30 de marzo de 1996.

<sup>219</sup> Estos instrumentos permiten la ejecución en España de sentencias penales dictadas en el extranjero. V. en este sentido MORENO CATENA, Victor, en la obra (con CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín), *Derecho procesal penal*, 6ª ed., Tirant Lo Blanch, 2012, págs. 604-605.

<sup>220</sup> Convenio nº 112 del Consejo de Europa.

El texto completo, la lista de Estados que han firmado y ratificado la Convención, las declaraciones y reservas y el Informe explicativo puede consultarse en la siguiente dirección:

Estados miembros del Consejo de Europa, excepto Mónaco, además de dieciocho Estados no miembros. En virtud de este Convenio, las partes se obligan en las condiciones que el mismo prevé, a prestarse mutuamente la más amplia colaboración posible en materia de traslado de personas condenadas para el cumplimiento de la condena impuesta. En el ámbito de la Unión europea, las disposiciones de este Convenio se completaron con el Acuerdo relativo a la aplicación entre los Estados miembros de las Comunidades Europeas del Convenio sobre traslado de personas condenadas, hecho en Bruselas el 25 de mayo de 1987<sup>221</sup>

España ha suscrito además otros Convenios bilaterales para el traslado de condenados. Son los siguientes:

- Convenio de traslado de personas condenadas a penas privativas de libertad entre el Reino de Arabia Saudí y el Reino de España hecho “ad referendum” en Jeddah el 27 de mayo de 2008<sup>222</sup>, que entró en vigor el 23 de julio de 2009.
- Tratado entre el Reino de España y la República de Argentina sobre Traslado de Condenados, hecho en Buenos Aires el 29 de octubre de 1987<sup>223</sup>.
- Tratado entre España y Bolivia sobre Transferencia de personas condenadas, firmado en Madrid el 24 de abril de 1990<sup>224</sup>.
- 4. Tratado sobre traslado de presos entre el Reino de España y la República Federativa del Brasil, hecho en Brasilia el 7 de noviembre de 1996<sup>225</sup>.
- Convenio sobre traslado de personas condenadas entre España y Cabo Verde, hecho “ad referendum” en Madrid el 20.3.2007<sup>226</sup>
- Tratado sobre traslado de personas condenadas entre el Reino de España y la República de Colombia, hecho “ad referendum” en Madrid el 28 de abril de 1993, y Canje de Notas del 2 y 3 de febrero de 1998 relativo al apartado 3 del artículo 3 de aquél<sup>227</sup>.

---

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=112&CM=8&DF=03/10/2015&CL=ENG>

Instrumento de ratificación en BOE nº 138, de 10 de junio de 1985.

<sup>221</sup> Instrumento de ratificación en BOE Nº 132, de 31 de mayo de 1996.

<sup>222</sup> BOE nº 170, de 15 de julio de 2009.

<sup>223</sup> Instrumento de ratificación en BOE nº 132 de 27 de mayo de 1992.

<sup>224</sup> BOE nº 128, de 30 de mayo de 1995.

<sup>225</sup> BOE nº 84, de 8 de abril de 1998.

<sup>226</sup> BOE 16 de septiembre de 2009.

<sup>227</sup> BOE nº 109, de 7 de mayo de 1998.

- Convenio entre el Reino de España y la República de Cuba sobre ejecución de sentencias penales, hecho “ad referendum” en Madrid el 23 de julio de 1998<sup>228</sup>.
- Aplicación provisional del Convenio entre el Reino de España y la República Dominicana sobre ejecución de sentencias penales, hecho en Madrid el 15 de septiembre de 2003<sup>229</sup>
- Convenio entre el Reino de España y la República del Ecuador para el cumplimiento de condenas penales, hecho en Quito el 25 de agosto de 1995<sup>230</sup>.
- Convenio entre el Reino de España y la República Árabe de Egipto sobre traslado de personas condenadas, firmado en El Cairo el 5 de abril de 1994<sup>231</sup>.
- Tratado sobre traslado de personas condenadas entre España y Filipinas, hecho en Madrid el 18 de mayo de 2007<sup>232</sup>
- Convenio entre el Reino de España y la República del Guatemala para el cumplimiento de condenas penales, hecho en Madrid el 26 de marzo de 1996<sup>233</sup>.
- Tratado sobre traslado de personas condenadas entre el Reino de España y la República de Honduras, hecho en Tegucigalpa el 13 de noviembre de 1999<sup>234</sup>.
- Tratado sobre traslado de personas condenadas entre el Reino de España y la República de Kazajstán, hecho en Madrid el 21 de noviembre de 2012<sup>235</sup>.
- Convenio entre el Reino de España y el Reino de Marruecos relativo a la asistencia a personas detenidas y al Traslado de Personas Condenadas, firmado en Madrid el 30 de mayo de 1997<sup>236</sup>.
- Convenio entre el Reino de España y la República islámica de Mauritania relativo a la Asistencia a Personas Detenidas y al Traslado de personas condenadas<sup>237</sup>.
- Tratado entre España y los Estados Unidos Mexicanos sobre Ejecución de Sentencias Penales, hecho en México el 6 de febrero de 1987<sup>238</sup>.
- Convenio entre el Reino de España y la República de Nicaragua para el

---

<sup>228</sup> BOE nº 267 de 7 de noviembre de 1998.

<sup>229</sup> BOE nº 254 de 23 de octubre de 2003.

<sup>230</sup> BOE nº 72 de 25 de marzo de 1997.

<sup>231</sup> B.O.E nº 151 de 26 de junio de 1995.

<sup>232</sup> BOE nº 13, de 15 de enero de 2008.

<sup>233</sup> BOE nº 107 de 4 de mayo de 2007.

<sup>234</sup> BOE nº 112 de 10 de mayo de 2001.

<sup>235</sup> BOE nº 21 de 24 de enero de 2013.

<sup>236</sup> BOE nº 145 de 18 de junio de 97.

<sup>237</sup> BOE nº 267 de 8 de noviembre de 2006.

<sup>238</sup> BOE nº 115 de 15 de mayo de 1989.

- cumplimiento de condenas penales, hecho en Managua el 18 de febrero de 1995<sup>239</sup>.
- Tratado entre el Reino de España y la República de Panamá sobre Traslado de Personas Condenadas, firmado en Madrid el 20 de marzo de 1996<sup>240</sup>.
  - Tratado sobre traslado de personas condenadas entre el Reino de España y la República de Paraguay, firmado en Asunción el 7 de septiembre de 1994<sup>241</sup>.
  - Tratado entre el Reino de España y la República del Perú sobre Transferencia de personas sentenciadas a penas privativas de libertad y medidas de seguridad privativas de libertad, así como de menores bajo tratamiento especial, hecho en Lima el 25 de febrero de 1986<sup>242</sup>.
  - Convenio entre el Reino de España y la Federación de Rusia relativo al traslado de personas condenadas para el cumplimiento de penas privativas de libertad, hecho en Moscú el 16 de enero de 1998<sup>243</sup>.
  - Tratado sobre el traslado de personas condenadas entre el Reino de España y la República de El Salvador, firmado en San Salvador el 14 de febrero de 1995<sup>244</sup>.
  - Acuerdo entre el Gobierno de España y el Gobierno de Tailandia sobre cooperación en materia de ejecución de sentencias penales, hecho en Bangkok el 7 de diciembre de 1983<sup>245</sup>.
  - Convenio sobre traslado de personas condenadas entre el Reino de España y la República Oriental del Uruguay, hecho en Madrid el 17 de mayo de 2010<sup>246</sup>.
  - Convenio entre el Reino de España y la República de Venezuela sobre Ejecución de Sentencias Penales, firmado en Caracas el 17 de octubre de 1994<sup>247</sup>.
  - Convenio sobre traslado de personas condenadas entre el Reino de España y la República del Yemen, hecho en Madrid el 18 de octubre de 2007<sup>248</sup>.
  - convenio sobre traslado de personas condenadas entre el Reino de España y la República Popular China, hecho en Madrid el 14 de noviembre de 2005<sup>249</sup>.

---

<sup>239</sup> BOE nº 140 de 12 de junio de 1997.

<sup>240</sup> BOE nº 153 de 27 de junio de 97.

<sup>241</sup> BOE nº 263 de 3 de noviembre de 1995.

<sup>242</sup> BOE nº 186 de 5 de agosto de 1987.

<sup>243</sup> BOE nº 45 de 21 de febrero de 98.

<sup>244</sup> BOE nº 139 de 8 de junio de 1996.

<sup>245</sup> BOE nº 295 de 10 de diciembre de 1987.

<sup>246</sup> BOE nº 254 de 22 de octubre de 2012.

<sup>247</sup> BOE nº 276 de 18 de noviembre de 1995.

<sup>248</sup> BOE N° 33 de 7 de febrero de 2008.

<sup>249</sup> BOE nº 76 de 29 de marzo de 2007.



## CAPÍTULO 8

### LOS PROGRAMAS EUROPEOS PARA AVANZAR HACIA EL RECONOCIMIENTO MUTUO

El presupuesto de la toma en consideración de los antecedentes penales de otros Estados miembros es el denominado principio de “reconocimiento mutuo”, por lo que lo primero que debemos plantear es qué se entiende por esta noción<sup>250</sup>.

La comunicación que la Comisión Europea dirigió al Consejo y al Parlamento Europeo en el año 2000<sup>251</sup> decía que este concepto, simplificando, *significa que una vez adoptada una medida, como una resolución dictada por un juez en el ejercicio de sus facultades oficiales en un Estado miembro, en la medida en que tenga implicaciones extranacionales, será automáticamente aceptada en todos los demás Estados miembros, y surtirá allí los mismos efectos o, al menos, similares. Este reconocimiento mutuo debería asegurar la ejecución de las condenas, pero también que se cumplen de manera que protejan los derechos individuales.*

Como expone GARCÍA MORENO<sup>252</sup>, este principio presenta dos vertientes o aspectos, que recoge en nuestro ordenamiento el art. 1 de la Ley 23/2014, “definiendo el principio de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en el espacio de libertad, seguridad y justicia de la UE como aquél que permite a las autoridades judiciales españolas que dicten una orden o resolución comprendida en el ámbito objetivo de la Ley de Reconocimiento Mutuo transmitir dicha orden o resolución «a otro Estado miembro para su

---

<sup>250</sup> Sobre el principio de reconocimiento mutuo como principio rector de la cooperación judicial europea, v. DE HOYOS SANCHO, Montserrat, en *AA.VV.*, “El principio de reconocimiento mutuo como principio rector de la cooperación judicial europea”, en *La cooperación judicial civil y penal en el ámbito de la Unión Europea: instrumentos procesales*, Bosch, 2008, págs. 67-90.

<sup>251</sup> DOC COM(2000) 495 final, de 26 de julio de 2000.

<sup>252</sup> GARCÍA MORENO, José Miguel, “EL régimen general del reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea”, en *Revista de Jurisprudencia*, El Derecho, nº 2, 2015.

reconocimiento y ejecución» (aspecto activo del principio); o que impone a las autoridades judiciales españolas competentes el reconocimiento y ejecución en España, dentro del plazo previsto, de «las órdenes europeas y resoluciones penales previstas en esta Ley cuando hayan sido transmitidas correctamente por la autoridad competente de otro Estado miembro y no concurra ningún motivo tasado de denegación del reconocimiento o ejecución» (aspecto pasivo del principio)”.

La Unión Europea ha ido avanzando en la definición de este principio y su ámbito de aplicación. En concreto, el examen de los sucesivos Consejos Europeos<sup>253</sup> muestran el progreso en su concreción y alcance. Al tratar el reconocimiento mutuo, considero de interés recordar las declaraciones y pronunciamientos de las instituciones europeas que han supuesto hitos en el camino hacia un espacio judicial europeo basado en este principio.

- En 1998, **las conclusiones de la presidencia del Consejo Europeo de Cardiff<sup>254</sup> de 15 y 16 de junio de 1998**, destacaban la necesidad de un esfuerzo sostenido por parte de los Estados miembros y de todas las instituciones para conseguir un mayor acercamiento de la Unión a los ciudadanos, haciéndola más abierta, más comprensible y más relevante en la vida diaria. Y manifestaba la especial preocupación del Consejo Europeo de que se experimentase el progreso, entre otros ámbitos, en las cuestiones relativas a la justicia<sup>255</sup>.

Las conclusiones dedican sus apartados treinta y siete a cuarenta y tres al campo de la justicia y asuntos de interior, y destacan la importancia de la

---

<sup>253</sup> El Consejo Europeo se creó en 1974, en la cumbre de París de diciembre de ese mismo año, organizada por el Presidente francés, D. Valéry Giscard d'Estaing. En el origen de su creación estaba, según el comunicado final de la cumbre, “*La necesidad de adoptar un planteamiento global de los problemas internos que plantea la construcción europea y de los problemas que se le plantean a Europa en el exterior*”. Se asignó así al Consejo Europeo la función de imprimir un impulso político, tanto en el ámbito comunitario como en materia de cooperación política. A partir de ese momento, los Jefes de Estado o de Gobierno, acompañados por los Ministros de Asuntos Exteriores, se reunirán «tres veces por año y cada vez que resulte necesario». La publicación “El Consejo Europeo, Cincuenta años de conferencias en la cumbre” [ Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, Luxemburgo, 2012, pág. 8], elaborado por la Secretaría General del Consejo presenta esta institución con una descripción de su origen y la evolución en su funcionamiento, su cometido y mandatos. Incluye además una lista de todas las reuniones del Consejo Europeo y de las conferencias en la cumbre celebradas desde 1961 hasta diciembre de 2011. Secretaría General del Consejo: “El Consejo Europeo, Cincuenta años de conferencias en la cumbre”.

<sup>254</sup> [http://www.europarl.europa.eu/summits/car1\\_es.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/car1_es.htm)

<sup>255</sup> Conclusión número 27 de la presidencia del Consejo Europeo de Cardiff de 1998.



colaboración y la cooperación judicial efectiva para abordar los peligros de gravedad creciente que supone la delincuencia transfronteriza para la protección y la seguridad de los ciudadanos<sup>256</sup>. Además, el Consejo Europeo reconocía la necesidad de aumentar la capacidad de los ordenamientos jurídicos nacionales de cooperar estrechamente y pedía al Consejo que determinase el margen existente para un mayor reconocimiento mutuo de las respectivas resoluciones judiciales<sup>257</sup>.

En su reunión, el Consejo Europeo instó al Consejo y a la Comisión a que presentasen, en la reunión del Consejo Europeo de Viena, un plan de acción sobre la “mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Amsterdam relativas a la creación de una zona de libertad y de seguridad y de justicia”.

- Los Jefes de Estado y de Gobierno confirmaron ulteriormente en **Pörtlach** la importancia que concedían a este asunto, sobre el que acordaron celebrar un Consejo Europeo extraordinario en Tampere, en octubre de 1999.
  
- En cumplimiento del encargo, 3 de diciembre de 1998, el Consejo de Justicia y Asuntos de Interior adoptó el **Plan de Acción del Consejo y la Comisión sobre la mejor manera de aplicar las disposiciones del Tratado de Amsterdam, relativas a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia**<sup>258</sup>.

Este Plan en su Introducción, destaca que las nuevas disposiciones adoptadas en Amsterdam, habían abierto nuevas y mejores vías, al corroborar el objetivo de mantener y hacer avanzar la Unión como un espacio de libertad, seguridad y justicia, al tiempo que se revisaban los distintos aspectos inherentes al mismo. Además, se brindaba el marco necesario en el que integrar tal espacio y se refuerzan los instrumentos que se precisan para ello.

Y en la segunda parte, dedicada a las prioridades y medidas, trata en su sección C) las disposiciones sobre cooperación policial y judicial en materia penal, incluyendo medidas sobre la cooperación en materia penal y la aproximación de normas en materia penal, entre otras cuestiones.

- Un año más tarde, **el 11 y 12 de diciembre de 1998, el Consejo Europeo se reunió en Viena**<sup>259</sup> para tratar los principales problemas y desafíos a que se enfrentaba la

---

<sup>256</sup> Conclusión n° 37.

<sup>257</sup> Conclusión n° 39.

<sup>258</sup> DO C 19, de 23 de enero de 1999, p.1.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=OJ:C:1999:019:TOC>

<sup>259</sup> [http://www.europarl.europa.eu/summits/wie1\\_es.htm#10](http://www.europarl.europa.eu/summits/wie1_es.htm#10)

Unión Europea. En sus conclusiones, hacía un llamamiento para que se prestase especial atención a la creación de un espacio judicial europeo, de conformidad con el Tratado de Amsterdam y dotado de los necesarios instrumentos para una cooperación judicial y policial eficaz<sup>260</sup>, a la vez que instaba al Consejo a resolver las cuestiones relativas al proyecto de Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal<sup>261</sup>.

- **El 15 y 16 de octubre de 1999, el Consejo Europeo celebró una sesión especial en Tampere**<sup>262</sup>, para lanzar un firme mensaje sobre su interés en el objetivo de conseguir que la Unión se convirtiese en un espacio de libertad, seguridad y justicia, utilizando plenamente las posibilidades del Tratado de Ámsterdam. Para ello, invitaba a la Comisión a presentar una propuesta de un cuadro de objetivos, para la ejecución de las medidas y el cumplimiento de los plazos establecidos en el Tratado de Ámsterdam, el Plan de Acción de Viena y estas conclusiones.

En concreto, el Consejo Europeo destacaba que debía evitarse que los delincuentes que los delincuentes encontrasen la forma de aprovecharse de las diferencias existentes entre los sistemas judiciales de los Estados miembros y que las sentencias y resoluciones debían respetarse y ejecutarse en toda la Unión, salvaguardando al mismo tiempo la seguridad jurídica básica de las personas y de los agentes económicos. “Hay que lograr que aumenten la compatibilidad y la convergencia de los sistemas judiciales de los Estados miembros (...) y es necesaria la movilización conjunta de los recursos policiales y judiciales para garantizar que en toda la Unión no exista un lugar alguno donde puedan ocultarse los delincuentes o los beneficios del delito”<sup>263</sup>.

Estas conclusiones dedican un apartado específico al reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales y declaran que un mejor reconocimiento mutuo de las resoluciones y sentencias judiciales y la necesaria aproximación de las legislaciones facilitaría la cooperación entre autoridades y la protección judicial de los derechos individuales. Por consiguiente, el Consejo Europeo hace suyo el principio del reconocimiento mutuo, que, a su juicio, debe ser la piedra angular de la cooperación

---

<sup>260</sup> Apartado 84 de las conclusiones.

<sup>261</sup> Apartado 88 de las conclusiones.

<sup>262</sup> [http://www.europarl.europa.eu/summits/tam\\_es.htm](http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_es.htm)

<sup>263</sup> Citas de los números 5 y 6 del apartado “Hacia una Unión de libertad, seguridad y justicia: los hitos de Tampere” incluidos en las conclusiones de la presidencia sobre ese Consejo Europeo.

judicial en materia civil y penal en la Unión. El principio debe aplicarse tanto a las sentencias como a otras resoluciones de las autoridades judiciales.

Este reconocimiento mutuo alcanzaba tanto al ámbito civil como al penal, instando el Consejo Europeo al Consejo y a la Comisión a adoptar, a más tardar en diciembre de 2000, un programa de medidas para llevar a la práctica el principio del reconocimiento mutuo.

- En julio del año 2000, la **Comisión dirigía al Consejo y al Parlamento Europeo una Comunicación sobre el reconocimiento mutuo de resoluciones firmes en materia penal de 26 de julio de 2000**<sup>264</sup>, en la que pretendía mostrar la idea de la Comisión sobre esta cuestión y cómo consideraba la Comisión Europea podrían superarse las dificultades de la aplicación efectiva del principio del reconocimiento mutuo, aplicado a la cooperación judicial, además de contribuir al programa de medidas para aplicar al principio del reconocimiento mutuo exigido en Tampere.

Esta Comunicación empezaba destacando las dificultades del sistema tradicional que basaba la cooperación judicial en el principio de “petición”, por el que un Estado formula una solicitud a otro, con unas estrictas normas de cumplimiento y en ocasiones, gran libertad de decisión del Estado requerido. La lentitud, complicación y la incerteza en el resultado a obtener con este sistema, apuntaron a la idea de aplicar el concepto de reconocimiento mutuo, surgido en relación a la creación del mercado único, a la cooperación judicial.

- **El programa de medidas destinado a poner en práctica el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones en materia penal**, fue aprobado por el Consejo del 29 de noviembre de 2000 **en Tampere**<sup>265</sup> y recoge los distintos ámbitos en los que los Estados miembros deberían desplegar sus esfuerzos durante los siguientes años para llegar a un reconocimiento mutuo progresivo de las resoluciones penales en la Unión Europea, tratando de presentar una iniciativa ambiciosa, progresiva y realista.

En relación a la materia que estudiamos, su apartado 1.2, dentro de la sección dedicada a la consideración de las resoluciones penales definitivas pronunciada con anterioridad por el Juez de otro Estado miembro, se dedica a la individualización de la sanción, para conseguir que el juez de un Estado miembro

---

<sup>264</sup> DOC COM(2000) 495 final, de 26 de julio de 2000.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52000DC0495&from=ES>

<sup>265</sup> Documento (2001/C12/02), publicado en el DO C12, de 15 de enero de 2001, págs. 10 y ss.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001Y0115>

tenga en cuenta una condena pronunciada en otro con el objeto de evaluar el pasado penal del delincuente y de sacar consecuencias para la condena del interesado. Para el cumplimiento de este objetivo, el Programa propone la adopción de uno o varios instrumentos que establezcan el principio en virtud del cual el juez de un Estado miembro debe estar en condiciones de tener en cuenta las resoluciones penales definitivas pronunciadas en los demás para apreciar el pasado penal del delincuente, para constatar la reincidencia y para determinar la naturaleza de las penas y las modalidades de ejecución que pueden aplicarse<sup>266</sup>.

- **El Libro Verde sobre la aproximación, el reconocimiento mutuo y la ejecución de penas en la Unión Europea**<sup>267</sup>, presentado por la Comisión en abril de 2004, analiza las diferencias nacionales en materia de penas como reflexión previa a pronunciarse sobre la utilidad y viabilidad de una propuesta legislativa que pudiese desembocar por una parte, en una aproximación de las normas aplicables a las penas en general y, por otra, en el reconocimiento mutuo de las penas privativas de libertad y las penas alternativas en la Unión Europea.
  
- **El Libro Blanco relativo al intercambio de información sobre las condenas penales y sus efectos en la Unión Europea**<sup>268</sup>, también incluye una sección para presentar un primer enfoque de la problemática del efecto de las condenas penales en el territorio de la Unión Europea, iniciando una breve reflexión sobre las consecuencias que deben atribuirse a la información obtenida por medio del mecanismo de intercambio de antecedentes penales con motivo de un nuevo procesamiento en otro Estado miembro por hechos diferentes. En este Libro Blanco se destaca que la posibilidad de dar eficacia a las condenas extranjeras depende de las legislaciones nacionales y que es a menudo muy limitada<sup>269</sup>, por lo que se anuncia que la Comisión presentaría un proyecto de DM sobre la consideración de las resoluciones condenatorias.

---

<sup>266</sup> Este documento relaciona esta medida con un estudio de viabilidad para determinar la mejor manera de mantener informadas a las autoridades competentes de la Unión Europea de las condenas penales dictadas contra una persona, pues como destaca el propio Programa, el previo conocimiento de la resolución condenatoria extranjero es necesario para la eficacia del principio de consideración de condenas de otros Estados miembros (medida nº 3 del Programa).

<sup>267</sup> Documento COM(2004) 334 final, de 20 de abril d 2004.

<sup>268</sup> Documento COM(2005) 10. Referencia a su adopción por la Comisión el 25 de enero de 2005 en el DO C 125, de 24.5.2005, pág. 9.

<sup>269</sup> El anexo al Libro Blanco incluye una tabla comparativa de la consideración en los Estados miembros de las condenas extranjeras a efectos de la apreciación de la reincidencia.

- El **programa de la Haya: consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea**<sup>270</sup> adoptado por el Consejo en el año 2005, reafirma el carácter prioritario que atribuye a la creación de un espacio de libertad, seguridad y justicia, en respuesta a una inquietud fundamental de los pueblos de los Estados que constituyen la Unión y establece un nuevo programa para mejorar la capacidad común de la Unión Europea y de sus Estados miembros y, entre otros aspectos, proseguir con el establecimiento del reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales, tanto en materia civil como en penal. Para ello, junto a medidas para fomentar y consolidar la confianza mutua, declara que deberá completarse el programa de medidas destinadas a poner en práctica el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales en materia penal, que abarca las resoluciones judiciales en todas las etapas del procedimiento penal.
  
- En mayo de 2005, la Comisión presentó la **Comunicación al Consejo y al Parlamento Europeo sobre el reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales en materia penal y el fortalecimiento de la confianza mutua entre los Estados miembros**<sup>271</sup> que, centrada en los aspectos aún no aplicados del reconocimiento mutuo, pretendía redefinir las prioridades de los siguientes años a la luz de las orientaciones del programa de la Haya y el análisis de los primeros logros. En su sección dedicada al reconocimiento mutuo de las resoluciones firmes, dedica dos apartados, consecutivos, pero diferenciados, a la consideración de las condenas de los otros Estados miembros en los procesos penales (apartado 2.2.3) y a la ejecución de las resoluciones condenatorias en un Em miembro distinto al de su imposición (apartado 2.2.4.).
  
- En la **Decisión del Consejo, de 12 de febrero de 2007, por la que se establece para el período 2007-2013 el programa específico “Justicia penal”, integrado en el programa general “Derechos fundamentales y justicia”**<sup>272</sup> se incluye entre los objetivos generales del programa *fomentar la cooperación judicial para contribuir a la creación de un auténtico espacio judicial europeo en el ámbito penal basado en el mutuo reconocimiento y en la confianza recíproca* [art. 2.1.a)]y entre los objetivos específicos *favorecer la cooperación judicial en materia penal, a fin*

---

<sup>270</sup> Documento (2005/C 53/01), publicado en DO C53, de 3 de marzo de 2005, págs. 1 y ss.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=URISERV:l16002&from=ES>

<sup>271</sup> DOC COM(2005) 195 final, de 19.5.2005.

<sup>272</sup> Decisión del Consejo (2007/126/JAI), publicada en el DO L58, de 24 de febrero de 2007.

*de fomentar el reconocimiento mutuo de las resoluciones y sentencias judiciales [art. 3.a)i].*

## CAPÍTULO 9

### LA DECISION MARCO 2008/675

#### I. TRAMITACIÓN DE LA DECISIÓN MARCO 2008/675.

##### *1. La propuesta de Decisión marco de la Comisión.*

En marzo de 2005<sup>273</sup>, la Comisión presentó la **propuesta de Decisión marco del Consejo relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal**<sup>274</sup>, para realizar los objetivos de la medida 2 del programa de Tampere<sup>275</sup>, estableciendo las condiciones en las que los Estados miembros considerarían, con motivo de un nuevo proceso penal contra la misma persona, las condenas pronunciadas contra ella en otro Estado miembro por hechos diferentes. Esta regulación pretendía sustituir, en las relaciones entre los Estados miembros, a las disposiciones del art. 56 del Convenio de la Haya, de 28 de mayo de 1970, sobre la validez internacional de las sentencias penales, sin perjuicio de la aplicación de dichas disposiciones en las relaciones entre los Estados miembros y los terceros Estados<sup>276</sup>.

---

<sup>273</sup> La Comisión transmitió al Consejo y al Parlamento Europeo esta propuesta el 17 de marzo de 2005.

<sup>274</sup> Documento COM(2005)0091, código CELEX 52005PC0091.

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005XC0524\(04\)&from=ES](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005XC0524(04)&from=ES)  
Procedimiento 2005/0018/CNS.

Referencia a su adopción por la Comisión en el DO C 125 de 24.5.2005, p.12.

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:OJ.C\\_.2005.125.01.0011.01.SPA](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2005.125.01.0011.01.SPA)

<sup>275</sup> DO C 12 de 15.01.2001, p.10.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001Y0115>

<sup>276</sup> Sobre el procedimiento legislativo para la adopción de actos de la Unión, v. LINDE PANIAGUA, en *AA.VV, Principios de Derecho de la Unión Europea*, 6ª ed. Colex, 2012, págs.358-363.

Añadía además una serie de normas sobre la eventual inscripción, en el registro nacional de penados, de las condenas pronunciadas en otro Estado miembro.

La propuesta, como explica en su exposición de motivos, tiene como fundamento jurídico el artículo 31 del Tratado de la Unión Europea, modificado por el Tratado de Niza, que trata de la acción en común en el ámbito de la cooperación judicial en materia penal, así como el artículo 34, apartado 2, letra b).

Esta iniciativa es el resultado del Libro Blanco relativo al intercambio de información sobre condenas penales y su efectos en la Unión Europea, y se centra en uno de sus ejes de actuación: garantizar que las condenas puedan surtir efectos fuera del Estado miembro de condena, en particular, para prevenir nuevas infracciones, y en el momento de pronunciar posibles nuevas condenas. Se trata de establecer el principio en virtud del cual a una resolución condenatoria pronunciada en un Estado miembro se le reconocen en los demás Estados miembros efectos equivalentes a los atribuidos a las condenas nacionales, ya se trate de efectos de hecho o de efectos jurídicos existentes en el Derecho nacional. Ahora bien, en todo caso, esta propuesta no pretendía armonizar las consecuencias que las diferentes legislaciones nacionales reconocen a la existencia de condenas anteriores.

Esta iniciativa dedicaba su primer artículo a definir el objeto de la Decisión marco, y definía en su artículo 2, a los fines de la misma, la “condena” y el “registro de penados”.

Es de interés destacar en este momento la definición que esta redacción inicial sugería para la “condena”, como *“toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal o de una autoridad administrativa contra la que se puede recurrir ante un órgano jurisdiccional competente, en particular en materia penal, por la que se establece la culpabilidad de una persona por un delito o un acto punible que constituye una infracción de las normas de Derecho, según el Derecho nacional”*.

La exposición de motivos de la propuesta se detiene en indicar los motivos para la mantener esta definición de “condenas”<sup>277</sup> que por su especial interés reproducimos literalmente:

---

<sup>277</sup> Esta definición fue incluida con la misma redacción que la propuesta de la Comisión sobre la Decisión relativa al intercambio de la información de los registros de penados que la Comisión adoptó el 13 de octubre de 2004. No obstante, estas definiciones desaparecieron en la versión del texto que fue objeto de un primer enfoque general en el Consejo en diciembre de 2004.



*“La definición de “condenas” tiene en cuenta el concepto de infracción tal como resulta de la aplicación de los artículos 51 y 52 del Convenio de aplicación del Acuerdo de Schengen de 1990 y del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea de 29 de mayo de 2000. La definición es coherente con el ámbito de aplicación habitual del auxilio judicial y permite introducir en el ámbito de aplicación de la presente Decisión marco las resoluciones de carácter mixto, administrativo y penal que existen en determinados Estados miembros. Esta inclusión tiene por objeto incluir en el ámbito de aplicación de la presente Decisión marco las infracciones de tráfico (cuando son de naturaleza “administrativa/penal”), cuyos antecedentes es especialmente útil conocer. La definición adoptada pretende ser deliberadamente restrictiva con el fin de limitarse a las condenas en sentido estricto, es decir, a las resoluciones definitivas dictadas por los tribunales penales (o que habrían podido ser resoluciones de los tribunales en el caso de infracciones “administrativas/penales”) que pueden considerarse condenas en todos los Estados miembros. Ciertamente, es posible que la legislación nacional reconozca los efectos de otros tipos de resoluciones (por ejemplo, las resoluciones de transacción de los fiscales). Nada impide a los Estados miembros que lo deseen reconocer los mismos efectos a este tipo de resoluciones cuando se adoptan en otro Estado miembro y llegan a su conocimiento. No obstante, este aspecto no está regulado por la Decisión marco.*

Sin embargo, esta definición, en línea con el contenido de otros instrumentos de la UE de reconocimiento mutuo, como veremos más adelante, era mucho más amplia que la redacción final aprobada para este concepto, esencial para determinar el alcance de la Decisión Marco 675/2008.

Por otro lado, la definición inicial del “registro de penados” se suprimiría posteriormente, al limitar el objeto de la Decisión marco a la consideración de las condenas, incluyéndose las disposiciones sobre las inscripciones en los registros nacionales –con un alcance mucho más limitado, como hemos visto- en la Decisión Marco 315/2009.

En relación a la consideración de las condenas pronunciadas en otro Estado miembro con motivo de un nuevo proceso penal, la propuesta partía de una regla general muy amplia, según la cual *“con motivo de un nuevo proceso penal por hechos diferentes, todo Estado miembro reconocerá a las condenas pronunciadas en otros Estados miembros, según las normas que él establezca, efectos jurídicos equivalentes a los de las condenas nacionales”* equivalencia que se aplicaría *“en la fase previa del proceso penal, durante el*

*propio proceso y en la fase de ejecución de la condena, en particular en lo que respecta a las normas de procedimiento aplicables, incluidas las relativas a la detención provisional, la calificación de la infracción, el tipo y el nivel de la pena impuesta, e incluso las normas que rigen la ejecución de la resolución” (art. 3).*

Es decir, se parte de un principio central, en virtud del cual una condena pronunciada en otro Estado miembro debe surtir efectos equivalentes a los de una condena nacional. No se trata en ningún caso de armonizar las consecuencias que tienen en cada Estado miembro las condenas anteriores, que siguen estando sometidas exclusivamente al Derecho nacional.

Es conveniente destacar en este punto, por las implicaciones que posteriormente veremos que tiene la cuestión, que esta propuesta inicial pretendía que las condenas penales anteriores pudieran surtir efectos en todas las fases del procedimiento:

- desde la que denomina “fase previa”, y que la exposición de motivos indica que engloba las normas del procedimiento aplicables, la calificación penal de los hechos, o las resoluciones sobre la detención provisional (prisión provisional);
- durante el propio proceso, para la determinación del órgano competente o la cuantía de la pena, citando la exposición de motivos “*por ejemplo, (...) aumento de la cuantía de la pena impuesta, acumulación o absorción respecto de una pena anterior*);
- e incluso *si se pronuncia una nueva condena, la existencia de condenas anteriores puede tener consecuencias a la hora de determinar las normas que regirán las condiciones de ejecución (por ejemplo, acumulación o absorción respecto de una pena anterior*<sup>278</sup>, *posibilidad de obtener sustitutivos penales o la puesta en libertad anticipada*).

No obstante, siguiendo el modelo mantenido en otras Decisiones marco sobre reconocimiento mutuo, la propuesta enunciaba a continuación (art. 4) una serie de motivos

---

<sup>278</sup> En relación al artículo 6 de esta propuesta de la Comisión, que indica que cuando el Estado miembro procede a la inscripción en su registro de penados de una condena pronunciada en otro Estado miembro, “*la pena inscrita debe corresponder a la efectivamente impuesta (...)*”, la exposición de motivos de la propuesta destaca que esta disposición trata de “*garantizar la transparencia en lo que se refiere a la realidad de la pena impuesta, algo que será favorable al interés de la persona, especialmente en los casos en que pueda beneficiarse de un mecanismo de absorción de penas*”, por lo que no hay duda del alcance de la propuesta en esta redacción inicial en esta materia.

*obligatorios* por los que no se consideraría una resolución condenatoria de otro Estado miembro. Se trata de cuatro situaciones, en las que no podría considerarse una condena pronunciada en otro Estado miembro.

- a) cuando la condena es contraria al principio non bis en ídem.*
- b) cuando la acción penal haya prescrito, según la legislación nacional, en el momento de la condena, y los hechos pudieran haber sido competencia de este Estado, según su propio Derecho penal;*
- c) cuando la infracción que haya dado lugar a la condena se beneficie de una amnistía y el Estado miembro fuera competente para perseguir la infracción según su propio Derecho penal;*
- d) cuando, con arreglo a las normas nacionales que regulan las inscripciones en el registro nacional de penados, se haya cancelado la anotación de la condena.*

Y por último, se enumeraban en el artículo 5 una serie de motivos facultativos para no considerar una resolución condenatoria de otro Estado miembro. En estos supuestos, se trata de casos en los que los Estados miembros podrían decidir no considerar una condena de otro Estado miembro, bien por la exigencia de la doble tipificación, bien porque la diversidad de sistemas jurídicos implicaría un tratamiento más desfavorable que si la primera condena hubiera sido impuesta en el sistema nacional:

- 1- Las resoluciones condenatorias pronunciadas en otro Estado miembro podrán no considerarse si los hechos en que se basa la condena no constituyen una infracción penal en la legislación del Estado miembro, salvo que se tratase de las categorías de infracciones enumeradas en el mismo apartado de la propuesta<sup>279</sup>.*

---

<sup>279</sup> Según el mismo artículo 5 de la propuesta, este motivo facultativo de no consideración no se aplicaría a las categorías de infracciones siguientes: participación en una organización delictiva; terrorismo; trata de seres humanos; explotación sexual de niños y pornografía infantil ; tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas; tráfico de armas, municiones y explosivos; corrupción; fraude, incluido el fraude contra los intereses financieros de las Comunidades Europeas, en el sentido del Convenio de 26 de julio de 1995 relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas; blanqueo de los productos de la delincuencia; falsificación de moneda, incluida la falsificación del euro; delitos informáticos; delitos contra el medio ambiente, incluido el tráfico de especies animales protegidas y el tráfico de especies y variedades vegetales protegidas; ayuda a la entrada y a la estancia irregulares ; homicidio voluntario, golpes y heridas graves; tráfico de órganos y tejidos humanos; secuestro, retención ilegal y toma de rehenes ; racismo y xenofobia; atraco organizado o atraco a mano armada; tráfico de bienes culturales, incluidas antigüedades y obras de arte; estafa; chantaje y extorsión de fondos; falsificación y piratería de productos; falsificación de documentos administrativos y tráfico de documentos falsos; falsificación de medios de pago; tráfico de sustancias hormonales y otros factores de crecimiento; tráfico de materiales nucleares y radiactivos; tráfico de vehículos robados; violación; incendio provocado ; delitos

*2- Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, las resoluciones condenatorias pronunciadas en otro Estado miembro podrán no considerarse cuando el hecho de haber sido condenado en otro Estado miembro tenga como consecuencia, con motivo de un nuevo proceso penal por hechos diferentes, un trato más desfavorable para la persona que si la condena hubiera sido pronunciada por un órgano jurisdiccional nacional.*

La exposición de motivos aclara este segundo apartado, de redacción algo confusa. Según la misma, este segundo apartado se refiere al supuesto en el que el hecho de que la condena se haya pronunciado en un sistema jurídico diferente haya conducido en el segundo proceso a tratar a la persona con más severidad que si la primera condena se hubiera pronunciado en el sistema nacional. Esta disposición pretende ser un mecanismo de contención para impedir que la persona condenada en otro Estado miembro sea tratada peor que la persona condenada en el ámbito nacional por hechos idénticos. Así, se puede considerar, por ejemplo, la hipótesis de una persona condenada en un primer Estado miembro a una pena superior al máximo previsto en el segundo Estado miembro por hechos idénticos. Si la cuantía de esta pena produce, en el segundo Estado miembro, efectos jurídicos negativos para la persona (por ejemplo, aplicación de normas de procedimiento más severas) que no se habrían producido en este Estado de haberse aplicado su propio régimen jurídico (por tanto, el máximo legal de la pena), será posible no considerar la primera resolución por el hecho de que al haber sido adoptada en un sistema jurídico diferente y prever una pena máxima más elevada supone una situación más desfavorable para la persona.

---

incluidos en la jurisdicción de la Corte Penal Internacional; secuestro de aeronaves y buques; sabotaje; conducta contraria a la normativa de tráfico por carretera, incluidas las infracciones de las disposiciones en materia de tiempo de conducción y descanso, y de las disposiciones relativas al transporte de mercancías peligrosas; contrabando de mercancías; infracciones de los derechos de propiedad intelectual; amenazas y actos de violencia contra personas, incluida la violencia en acontecimientos deportivos; vandalismo; robo e infracciones establecidas por el Estado miembro de condena y sujetas a las obligaciones de ejecución derivadas de los instrumentos adoptados de conformidad con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea o con el Título IV del Tratado de la Unión Europea.

## **2. La tramitación de la propuesta en el Parlamento Europeo.**

### **2.1. El informe de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior.**

El 8 de septiembre de 2006, se presentó el Informe de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior sobre la propuesta de Reglamento del Consejo relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal<sup>280</sup>.

Este informe sugiere varias enmiendas al articulado propuesto por la Comisión:

- Propone modificar la definición de “condena” del art. 2.a), limitándola a “toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional por la que se establece *en procedimientos penales* la culpabilidad de una persona por un delito *con arreglo al Derecho nacional*”. De esta forma, quedaban fuera del objeto de la norma las resoluciones administrativas y las infracciones no consideradas delito.
- Suprime los motivos facultativos previstos para la no consideración de las condenas anteriores. El Informe justifica la supresión del art. 5 indicando que “teniendo en cuenta los cambios propuestos en el apartado 1 del artículo 3, no son necesarios motivos opcionales para no tener en cuenta condenas anteriores pronunciadas en el extranjero. Con arreglo al texto del nuevo artículo 3, corresponde a las autoridades nacionales competentes decidir, con arreglo a su Derecho nacional, si deben tenerse en cuenta, y en qué medida, condenas anteriores”.

En cambio, no se presenta en el Informe ninguna objeción a los motivos obligatorios por los que no se considerará una resolución condenatoria de otro Estado miembro enunciados en el art. 4, que mantiene.

---

<sup>280</sup> Documento A6-0268/2006; Ponente: Panaylotis Demetriou; el Informe fue aprobado en la sesión de la Comisión de Libertades el 4 de septiembre de 2006; código CELEX del documento: 52006AP0373.

- Presenta además una nueva redacción para el art. 3.1: “con motivo de un proceso penal **contra una persona**, todo Estado miembro **garantizará que sus autoridades nacionales competentes y juzgados o tribunales, tengan en cuenta las condenas anteriores** pronunciadas en otros Estados miembros **contra la misma persona por hechos diferentes, según su Derecho nacional, y les reconozcan los mismos efectos jurídicos que reconocen a anteriores** condenas nacionales, **siempre que estas personas no resulten tratadas más desfavorablemente de lo que lo habrían sido si las condenas anteriores hubieran sido condenas nacionales**”.

A pesar de esta redacción, que en una primera lectura puede parecer más taxativa para los Estados miembros sobre la obligatoriedad de tomar en consideración las condenas de otros Estados (salvo los supuestos de excepción obligatoria), el ponente en la exposición de motivos aclara que “es favorable al principio de la simple asimilación junto con algunos elementos de armonización” y explica que la nueva redacción propuesta del art. 3.1 pretende “afirmar explícitamente que el único criterio apto para decidir si pueden reconocerse, y en qué medida, efectos jurídicos a una condena anterior pronunciada en el extranjero es el Derecho nacional”

- Propone suprimir las disposiciones relativas a los registros nacionales de penados contenidas en los arts. 1.1, 2b) y 6 y el correspondiente considerando 6, pues esta cuestión debe abordarse en el contexto del proyecto de Decisión marco relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros (COM(2005)0690)<sup>281</sup>.
- Introduce mejoras de redacción en el enunciado del art. 1.1 y propone una enmienda a la redacción del art. 7 y el correspondiente considerando 7, indicando que la Decisión marco se aplicará entre los Estados miembros, sin perjuicio de la aplicación del Convenio de la Haya de 1970 con respecto a las relaciones entre los Estados miembros y los terceros Estados, alegando que no parece válido con arreglo al Derecho internacional que los signatarios de un Convenio modifiquen o sustituyan unilateralmente sus artículos.

---

<sup>281</sup> El ponente del informe considera muy acertadamente que esta materia está relacionada necesariamente con el registro e intercambio de la información entre los Estados miembros como “dos caras de la misma moneda”, por lo que sugiere en la exposición de motivos de su informe que esta Decisión marco entre en vigor cuando se adopte una decisión similar que regule el registro y la circulación de información sobre las condenas en el territorio de la Unión.

- El informe mantiene la obligatoriedad de considerar las condenas de otros Estados miembros en todas las fases del procedimiento, suprimiendo incluso la referencia a las “normas de procedimiento” que incluía el art. 3.2 para evitar confusiones, pues según el ponente la disposición no debe limitarse únicamente a las normas de procedimiento.
- Amplía el plazo de los Estados miembros para la adopción de las medidas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la Decisión marco.

## **2.2. La Resolución legislativa del Parlamento Europeo sobre la propuesta de Decisión marco del Consejo relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros con motivo de un nuevo proceso penal.**

El Informe anterior fue debatido en el seno del Parlamento Europeo, en su sesión de 26 de septiembre de 2006<sup>282</sup> celebrada en Estrasburgo, celebrándose la votación al día siguiente<sup>283</sup>.

El Parlamento Europeo, a través de la Resolución legislativa sobre la propuesta de Decisión marco del Consejo relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal<sup>284</sup>, asumió en su totalidad<sup>285</sup> las enmiendas propuestas en el Informe anterior de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior.

---

<sup>282</sup> El debate se puede consultar en la siguiente dirección:

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?secondRef=TOC&language=EN&reference=20060926&type=CRE>

El punto 16 se refiere a la materia que tratamos.

<sup>283</sup> La resolución fue adoptada con 543 votos a favor, 41 votos en contra y 67 abstenciones. El resultado de la votación y las intervenciones explicando el sentido de los votos pueden consultarse en la siguiente dirección:

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=PV&reference=20060927&secondRef=ITEM-005-04&language=EN&ring=A6-2006-0268>

<sup>284</sup> Documento P6\_TA(2006)0373, publicado en DO C 306 E, de 15 de diciembre de 2006, págs.. 265-270.

<sup>285</sup> La Resolución final del Parlamento Europeo únicamente incluye dos mejoras de estilo en el considerando 7 y en art. 2.a) sobre el texto propuesto en el Informe que se somete a su consideración.

Por ello, aprobó la propuesta de la Comisión en su versión modificada; pidiendo a la Comisión que modificase en consecuencia su propuesta y solicitó al Consejo ser informado o consultado, en caso de que este se propusiese apartarse del texto aprobado por el Parlamento, o modificar sustancialmente la propuesta de la Comisión.

### ***3. La posición de la Comisión ante el Informe y Resolución del Parlamento Europeo.***

La Comisión Europea aceptó<sup>286</sup> la mayor parte de las enmiendas propuestas por el Parlamento Europeo (la supresión de las disposiciones relativas a las inscripciones en los registros de antecedentes penales nacionales, la limitación del término “condena” y la supresión de los motivos facultativos de no reconocimiento), rechazando algunas enmiendas menores (por ejemplo, la referencia a la *sustitución* del Convenio de 1970 o *aplicación* entre los Estados miembros de la Decisión marco, o las supresión que proponía el Parlamento Europeo de las referencias a las normas de procedimiento aplicables en el art. 3.2 de la propuesta).

### ***4. La tramitación en el Consejo de la Unión Europea.***

- El 18 de marzo de 2005, el Consejo de la Unión Europea<sup>287</sup> recibió la propuesta inicial de la Comisión<sup>288</sup> de la Decisión Marco y el 30 de marzo del mismo año la reenvió a las Delegaciones de los Estados miembros<sup>289</sup>. El grupo de trabajo de cooperación en materia penal (*Working Party on cooperation in criminal matters*) examinó la propuesta en las reuniones de 31 de enero, 5 de abril y 23 de mayo de 2006.

---

<sup>286</sup> La Comisión Europea no adoptó formalmente una nueva propuesta con las enmienda, sino que informó oralmente al Consejo sobre su posición en relación a las enmiendas aprobadas por el Parlamento Europeo.

<sup>287</sup> La tramitación en el Consejo de la Unión Europea fue paralela a los debates en el Parlamento Europeo comentados.

<sup>288</sup> Doc. COM (2005)91 final.

<sup>289</sup> Doc. 7645/05 (COPEN 60) de fecha 30 de marzo de 2005.

<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7645-2005-INIT/en/pdf>



➤ Fruto de estas reuniones, la Presidencia (del Consejo) sometió al Comité del artículo 36 un documento de trabajo<sup>290</sup> en el que recogía dos posibles enfoques en la consideración de las condenas de otros EM:

a) un primer enfoque basado en la “asimilación” según se formulaba en la propuesta de la Comisión, que implicaba que las condenas extranjeras deberían *en todo caso tenerse en consideración*, salvo los supuestos tasados de denegación (obligatoria o facultativa) que la DM consideraba.

Sin embargo, esta propuesta de la Comisión, aunque permitía que las resoluciones condenatorias pronunciadas en otro Estado miembro no se considerasen *si los hechos en que se basa la condena no constituyen una infracción penal en la legislación del Estado miembro*, añadía que esta última disposición no se aplicaría a determinadas categorías de delitos<sup>291</sup>.

---

<sup>290</sup> DOC 10122/06, Limite, COPEN 63, de 2 de junio de 2006 (disponible sólo en inglés).

<sup>291</sup> Las categorías de delitos que enunciaba la propuesta inicial de la Comisión que excluían la posibilidad de acudir al principio de doble incriminación para considerar una condena de otro Estado miembro eran las siguientes:

- participación en una organización delictiva
- terrorismo
- trata de seres humanos
- explotación sexual de niños y pornografía infantil
- tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas
- tráfico de armas, municiones y explosivos
- corrupción
- fraude, incluido el fraude contra los intereses financieros de las Comunidades Europeas, en el sentido del Convenio de 26 de julio de 1995 relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas
- blanqueo de los productos de la delincuencia
- falsificación de moneda, incluida la falsificación del euro
- delitos informáticos
- delitos contra el medio ambiente, incluido el tráfico de especies animales protegidas y el tráfico de especies y variedades vegetales protegidas
- ayuda a la entrada y a la estancia irregulares
- homicidio voluntario, golpes y heridas graves
- tráfico de órganos y tejidos humanos
- secuestro, retención ilegal y toma de rehenes
- racismo y xenofobia
- atraco organizado o atraco a mano armada
- tráfico de bienes culturales, incluidas antigüedades y obras de arte
- estafa
- chantaje y extorsión de fondos
- falsificación y piratería de productos
- falsificación de documentos administrativos y tráfico de documentos falsos

Esa lista procedía de la DM 2005/214/JAI del Consejo, de 24 de febrero de 2005, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sanciones pecuniarias<sup>292</sup> y suponía que se podrían producir situaciones en las que un EM tuviese que tener en cuenta una condena impuesta por hechos que no constituirían delito en su propio Estado. Por ello, la mayoría de delegaciones de EM expresaron reservas a esta formulación.

- b) Un segundo enfoque, basado en la que se denominó “asimilación simple”, que supondría que la obligación de tener en cuenta las condenas de los otros EM se ejercería de acuerdo con el derecho nacional. Y por tanto, solo sería exigible esta obligación de tener en consideración en los casos en que hubiese sido posible una condena nacional por el hecho por el que la persona había sido sentenciada. Se establecería así en la DM el contenido mínimo de la obligación de los EM, sin perjuicio de que los EM pudiesen ir más allá de este mandato y tomar en consideración condenas sin que concurriese la doble incriminación.

Cito literal el texto del documento por su gran interés (la traducción es mía):

---

- falsificación de medios de pago
- tráfico de sustancias hormonales y otros factores de crecimiento
- tráfico de materiales nucleares y radiactivos
- tráfico de vehículos robados
- violación
- incendio provocado
- delitos incluidos en la jurisdicción de la Corte Penal Internacional
- secuestro de aeronaves y buques
- sabotaje
- conducta contraria a la normativa de tráfico por carretera, incluidas las infracciones de las disposiciones en materia de tiempo de conducción y descanso, y de las disposiciones relativas al transporte de mercancías peligrosas
- contrabando de mercancías
- infracciones de los derechos de propiedad intelectual
- amenazas y actos de violencia contra personas, incluida la violencia en acontecimientos deportivos
- vandalismo
- robo
- infracciones establecidas por el Estado miembro de condena y sujetas a las obligaciones de ejecución derivadas de los instrumentos adoptados de conformidad con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea o con el Título IV del Tratado de la Unión Europea.

<sup>292</sup> DOUE L 76, de 22 de marzo de 2005.

*La mayoría de delegaciones manifestaron reservas en relación al enfoque de la opción a). Estas Delegaciones preferían optar por un enfoque de asimilación simple. Eso significaría que habría una obligación de tener en consideración las condenas extranjeras, que se ejercería de acuerdo con el derecho nacional. por tanto, la única obligación para los EM sería tener en consideración la condena en la misma medida que una condena nacional sería tenida en cuenta. Esta obligación sólo aplicaría cuando hubiese sido posible una condena nacional por el acto por el que la condena extranjera se impuso. En los demás casos, en particular cuando una condena nacional no sería posible porque el hecho subyacente a la condena no constituye una infracción penal en la Legislación del EM afectado, no habría base para la asimilación. Esto podría declararse expresamente en la DM. El punto de partido ya no sería que habría que reconocer efectos a todas las condenas extranjeras. El único criterio sería la legislación nacional en relación a condenas nacionales. Esto eliminaría la necesidad de excepciones a las que nos referíamos en el punto 1 relativas a la doble incriminación y casos especiales. En consecuencia, los artículos 4 y 5 de la propuesta de la Comisión deberían borrarse.*

*Los EM podrían libremente ir más allá de esta obligación mínima y por ejemplo tener en cuenta condenas extranjeras aunque no concurra la doble tipicidad.*

- El Comité del art. 36, en su reunión del 8 de junio de 2006, decidió que los trabajos sobre el proyecto de Decisión marco debían continuar sobre el segundo enfoque (opción b), es decir, el denominado “planteamiento basado en la asimilación simple”.
- Sobre esta base, la Presidencia del Consejo sometió a la consideración del Grupo “Cooperación en materia penal” una nueva versión<sup>293</sup> que limitaba las condenas a considerar a las decisiones de órganos jurisdiccionales penales y eliminaba los motivos facultativos y obligatorios de denegación de la consideración.
- Este Grupo de trabajo examinó el texto en su reunión del 5 de julio de 2006, y fruto de sus trabajos presentó una nueva redacción<sup>294</sup> en el artículo 3, para someter a los sucesivos debates.

---

<sup>293</sup> El DOC 10676/06 COPEN, de 21 de junio de 2006.

<sup>294</sup> DOC 11663/06 LIMITE COPEN 79, de 18 de julio de 2006. El nuevo texto recibió un amplio apoyo de las Delegaciones y la Comisión, aunque varias Delegaciones de EM habían formulado reservas de examen.

De este texto podemos destacar:

- la limitación de la definición de *condena*, a los fines de la DM, como toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se establece la culpabilidad de una persona por un delito<sup>295</sup>, excluyendo las resoluciones de autoridades administrativas.

La anotación a pie de página justifica esta modificación en que la amplia mayoría de Delegaciones se opuso a la inclusión de las resoluciones administrativas. No obstante, deja constancia que la Comisión formuló una reserva y consideró que convendría incluir las condenas relativas a las infracciones de tráfico y que dichas infracciones entran en gran medida en el ámbito de las resoluciones administrativas. Suecia y Países Bajos también formularon reservas de estudio sobre la cuestión de las resoluciones administrativas.

- En esta nueva redacción del artículo 3 de la propuesta de DM:
  - o El apartado primero<sup>296</sup> de este artículo 3 tenía una redacción coincidente en lo esencial con la versión que sería posteriormente aprobada.
  - o Se mantenía el apartado segundo de la propuesta de la DM de la Comisión, que aplicaba el principio de equivalencia en la fase previa del proceso penal, durante el propio proceso y en la fase de ejecución de la sentencia.
  - o Sin embargo, especial interés tiene para la versión finalmente aprobada destacar los dos apartados que en este punto de la tramitación se añadieron, junto con su justificación contenida en como anotación en la misma página.

El tenor literal de los párrafos añadidos era el siguiente:

***3. No obstante lo dispuesto en los apartados 1 y 2, no habrá obligación de tener en cuenta las anteriores condenas dictadas en otros Estados miembros al imponer [una pena (conjunta) acumulada] con sanción accesoria].***

---

<sup>295</sup> Según consta en el DOC 11663/06, el Reino Unido formuló una reserva de estudio sobre esta definición.

<sup>296</sup> En la versión distribuida en el DOC. 11663/06, el apartado primero del artículo 3 tenía el siguiente contenido: “Cada Estado miembro se asegurará de que en el curso de un proceso penal contra una persona, se tengan en cuenta las anteriores condenas pronunciadas en otros Estados miembros contra la misma persona por diferentes hechos, sobre los cuales se haya obtenido información a través de instrumentos aplicables de asistencia judicial o por intercambio de información extraída de los antecedentes penales, en la medida en que se tomen en consideración las anteriores condenas nacionales y se les atribuyan los mismos efectos jurídicos que a las anteriores condenas nacionales, de conformidad con su Derecho nacional”.

**4. La toma en consideración de condenas anteriores impuestas en otros Estados miembros, conforme a lo dispuesto en el apartado 1, no tendrá el efecto de modificar ni revocar condenas anteriores revisadas ni ninguna resolución relativa a su ejecución.**

Estas modificaciones se justificaban así (la negrita de énfasis es mía):

**“El texto del apartado 3 fue sugerido por la Presidencia en su reunión del 5 de julio de 2006. Su objetivo era solucionar los problemas planteados por algunas Delegaciones relativos, por un lado, al castigo conjunto (condena acumulada, *gesamtstrafe*) y, por otro, a las sentencias / condenas condicionales y la liberación condicional (por ejemplo, Alemania, Polonia y Suecia). Algunas delegaciones pensaron que las situaciones debían regularse por separado. Se sugirió que se excluyera totalmente del ámbito de esta DM la posibilidad de tener en cuenta las anteriores condenas al imponer un castigo conjunto / acumulado.**

**Sin embargo, la preocupación principal, en ambos asuntos, es que si un EM toma en consideración las anteriores condenas dictadas en otros EM, no las revoque ni adopte ninguna decisión relativa a su ejecución. Es decir, un EM podría tomar en consideración anteriores condenas, como por ejemplo un factor agravante, si eso se hiciera también en un caso puramente nacional. Pero no debería al amparo de este instrumento tomar una decisión sobre la ejecución de la pena impuesta en otro EM. Por lo tanto, se sugiere un nuevo apartado 4 para asegurarse de que las disposiciones nacionales de un EM no den lugar a la modificación, revocación o revisión de la condena anterior. Si el nuevo apartado 4 se retiene, deberá considerarse si el apartado 3 sigue siendo necesario, ya que el apartado 4 también cubre casos de penas conjuntas / acumuladas. El apartado 4 también satisfaría las preocupaciones de la Comisión relativas al trato desfavorable de la persona en cuestión, dado que los EM, en la medida en que no se ven afectadas las condenas anteriores, podrían tomarlas en consideración a favor de dichas persona, si ello fuera posible de acuerdo con su legislación.”**

- Se suprimían los motivos obligatorios y facultativos de denegación de la consideración, de acuerdo con el enfoque asumido del principio de asimilación simple.

- Se suprimía también la referencia a la inscripción en los registros nacionales de penados, remitiendo este tema al contexto de la DM relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los EM.
- El 28 de julio, sobre la base del texto del Grupo “Cooperación en materia penal”, se formuló una nueva versión que fue remitida desde la Presidencia al Comité del art. 36, al que se le planteaban varias cuestiones para su examen antes de la reunión del Consejo de octubre de 2006<sup>297</sup>. En concreto:
  - Se invitaba al Comité a alcanzar un acuerdo sobre la definición de condenas limitada a resoluciones dictadas por tribunales penales, destacando que la DM establecía el contenido mínimo (sin perjuicio de que los EM pudiesen además tener en cuenta las decisiones dictadas por autoridades administrativas).
  - Se invitaba al Comité a examinar los aspectos relativos a los nuevos apartados 3 y 4 que se habían introducido y su importancia para algunos Estados miembros con vistas a lograr un acuerdo.
  - Por último, se invitaba al Comité a lograr un acuerdo sobre la implementación de esta DM, no ligada a la entrada en funcionamiento de la DM relativa al intercambio de información de antecedentes penales.
- El Comité del art. 36 examinó en sus reuniones de los días 12 y 13 de septiembre de 2006 diversos aspectos de la propuesta y el Grupo de Consejeros JAI volvió a deliberar sobre ciertas cuestiones relacionadas con el artículo 3.3. y 3.4. en sus reuniones de los días 15, 19 y 25 de septiembre de 2006. Como resultado de su trabajo, continuaron los debates sobre un nuevo texto, que la Presidencia sometió al Coreper y al Consejo para su examen<sup>298</sup>, para poder adoptar una orientación general en el Consejo JAI de octubre de 2006.

En este texto, también se sometía al estudio del Coreper y el Consejo una declaración que Suecia había propuesto incluir. Ante las reservas de algunos Estados y de la Comisión sobre el hecho de que quedasen excluidas del ámbito de aplicación de la DM

---

<sup>297</sup> DOC. 12051/06, de 28 de julio de 2006.

<sup>298</sup> DOC. 13101/06, de 26 de septiembre de 2006. Tres días más tarde, se emitió una nueva versión revisada que modificaba la exposición relativa al nuevo apartado 5 del artículo 3 (DOC. 13101/1/06 REV.1).

las resoluciones condenatorias dictadas por órganos administrativos, siguiendo una sugerencia de Francia, Suecia propuso en la reunión de Consejeros JAI del 25 de septiembre de 2006, con ánimo transaccional, que se incluyera en el acta de la reunión del Consejo en la que se adoptase la Decisión marco la siguiente declaración del Consejo<sup>299</sup>:

*“El ámbito de aplicación de la Dm está circunscrito a las sentencias condenatorias dictadas por órganos jurisdiccionales penales. Sin embargo, en algunos EM hay autoridades administrativas y autoridades judiciales distintas de los tribunales penales facultadas para dictar resoluciones que impongan sanciones penales. En general, tales resoluciones pueden tenerse en cuenta en los mencionados EM con motivos de nuevos procesos penales. El Consejo conviene en que la cuestión de la consideración de resoluciones dictadas por autoridades administrativas o por autoridades judiciales distintas de los órganos jurisdiccionales penales debería examinarse con mayor detenimiento con vistas a la posible adopción de disposiciones de la UE en la materia”.*

En los aspectos que aquí más nos interesan, que son la justificación de los apartados 3 y 4 del artículo 3, de nuevo se insiste: *“muchas Delegaciones consideran que debe quedar claro en el texto que la consideración de condenas anteriores dictadas en otros EM no debe interferir con esas condenas anteriores. Esto se refleja en el art. 3.3.”*<sup>300</sup>. Y en relación al apartado 4 se indica *“algunas Delegaciones (Alemania y Polonia en particular) consideran importante aclarar que el art. 3.1 sólo se aplicará en la medida en que no resulte contradictorio con el art. 3.3. Esto se indica en el art. 3.4 (...)”*. Artículo 3.4. en el que se proponía la redacción que sería finalmente aprobada: *“de conformidad con el apartado 3, lo dispuesto en el apartado 1 no se aplicará en la medida en que, de haber sido la condena anterior una condena nacional del Estado miembro en el que se desarrolle el nuevo proceso, la consideración de la condena anterior hubiera tenido por efecto, de conformidad con el Derecho nacional de dicho Estado miembro, una interferencia en la condena anterior o en cualquier resolución relativa a su ejecución, o una revocación o revisión de estas”*.

En este texto se recogía la preocupación de Países Bajos por las posibles consecuencias de los diferentes niveles de las penas en los distintos EM en relación con la legislación de Países Bajos. Según se expone, con arreglo a la legislación holandesa, al

---

<sup>299</sup> Sobre este texto en este momento de la tramitación también se formularon reservas de estudio por algunas Delegaciones.

<sup>300</sup> DOC. 13101/06, de 26 de septiembre de 2006, página 4.

calcular la pena que ha de imponerse en un nuevo proceso, en determinadas circunstancias, se deduce de ella la pena impuesta en una condena anterior. Si, por ejemplo, en el *EM A* se ha impuesto una pena de 5 años en una condena anterior, y Países Bajos impondría en un caso posterior como punto de partida 5 años, la plena aplicación del principio de asimilación del art. 3.1. supondría que no se podría imponer ninguna pena en el nuevo proceso, consecuencia que Países Bajos consideraba inaceptable. Por ello, la Presidencia proponía incluir un nuevo apartado quinto al artículo 3 con la siguiente redacción:

*“El apartado 1 no se aplicará en la medida en que la consideración del nivel de la pena impuesta por la condena anterior dé lugar a la imposición en el nuevo proceso de una pena inferior a la pena que se habría impuesto si la condena anterior hubiera sido una condena nacional”*

Esta propuesta se justificaba así: *“por otra parte, Países Bajos ha hecho una propuesta sobre la consideración del nivel de la pena impuesta en la condena anterior. Opina que no debería ser obligatorio tener en cuenta la condena extranjera anterior si, de haberse tratado de una condena nacional, la pena impuesta por ésta se habría deducido de la pena impuesta en el nuevo proceso. Varias delegaciones consideran excesiva esta propuesta, por lo que la Presidencia propone el nuevo artículo 3.5 (...). Este supone que la pena debe tenerse en cuenta únicamente hasta el nivel que se habría aplicado de haber sido dictada la condena anterior por un órgano jurisdiccional nacional. Este texto sin embargo no era totalmente satisfactorio para Países Bajos. También otras Delegaciones manifestaron dudas al respecto. La Presidencia invitó a Países Bajos a proponer un texto alternativo”*<sup>301</sup>.

- Para tratar de lograr un acuerdo sobre el apartado 5 del artículo 3, en el COREPER del 3 de octubre de 2006, la Presidencia propuso la siguiente redacción<sup>302</sup>:

*“5. Si la condena anterior corresponde a un delito cometido en una fecha posterior a aquella en que se cometió el delito por el cual se lleva a cabo el nuevo proceso, los apartados 1 y 2 no tendrán el efecto de obligar a los Estados miembros a aplicar normas nacionales que tengan el efecto de obligar a deducir de la pena que pueda imponerse en el nuevo proceso el*

---

<sup>301</sup> DOC. 13101/1/06, de 29 de septiembre de 2006, página 5.

<sup>302</sup> V. DOC 13101/1/06 REV 1 ADD 1, de 4 de octubre de 2006. Para el debate específico sobre los considerandos de la DM, la Presidencia distribuyó además el documento 13525/06, de 4 de octubre de 2006.



*nivel de la pena impuesta por la condena anterior, cuando esto limite al juez en la imposición de una pena”.*

Y en la misma reunión Polonia propuso incluir el siguiente considerando, relativo a los apartados 3 y 4 del art. 3:

*“La interferencia con una sentencia o su ejecución cubre, entre otras cosas, las situaciones en las que, según la legislación nacional del Estado miembro, la sanción impuesta en la sentencia no haya de ser ejecutada efectivamente, sino que haya de ser absorbida por otra sanción o incluirse en ella, que sí habrá de ejecutarse efectivamente”.*

- El Consejo examinó las últimas propuestas en su reunión celebrada el 5 y 6 de octubre de 2006. Fruto de la misma<sup>303</sup>, se llegó a un acuerdo sobre la declaración relativa al art. 2 (el acuerdo sobre que la consideración de decisiones procedentes de autoridades distintas de un tribunal penal debería ser más adelante tratada) y se confirmó el consenso sobre la aplicación del principio de asimilación según los apartados 1 y 2 del artículo 3. En relación a los apartados 3 y 4, hubo un acuerdo en lo esencial, sujeto a la inclusión de los correspondientes considerandos. Se admitió también el considerando relativo al apartado 5. Y se acordó seguir trabajando sobre el apartado quinto del artículo 3.

El Grupo de Trabajo de cooperación en materia penal examinó el 12 de octubre de 2006 las cuestiones pendientes, presentando el texto resultante. Del mismo me interesa destacar:

- La declaración expresa en los considerandos de que la presente DM no tiene por objeto la ejecución en un EM de las decisiones adoptadas en otro EM.
- El acuerdo sobre el considerando relativo a las “interferencias con condenas anteriores”, que quedaba redactado con el texto que finalmente se aprobaría: *“La interferencia con una sentencia o su ejecución abarca, entre otras cosas, el supuesto de que, con arreglo al derecho nacional del segundo Estado miembro, la pena impuesta en una condena anterior deba incorporarse a otra pena o incluirse en ella, que, entonces sí deberá ejecutarse en la medida en que la primera condena todavía no haya sido ejecutada o su ejecución no se haya transferido al segundo Estado miembro”.*

---

<sup>303</sup> V. DOC 13568/06, de 18 de octubre de 2006.

- La propuesta de una nueva redacción para el considerando relacionado con el apartado 5 del artículo 3.
  - Una nueva versión para el apartado 5 de la DM, que fue modificada en su redacción en el texto que se sometería a la aprobación final.<sup>304</sup>
- Finalmente, el texto fue aprobado en la sesión nº 2887 del Consejo de la Unión Europea (Justicia y Asuntos de Interior)<sup>305</sup>, celebrada en Bruselas los días 24 y 25 de julio de 2008<sup>306</sup>.

## **II. EL TEXTO DEFINITIVO APROBADO**

El 24 de julio de 2008, el Consejo de la Unión Europea, aprobó la Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo, relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal<sup>307</sup>.

La Decisión Marco 2008/675/JAI entró en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial (art. 6), es decir, el 15 de agosto de 2008, y disponía que los Estados miembros debían tomar las medidas necesarias para dar cumplimiento a su contenido *a más tardar el 15 de agosto de 2010*, comunicando a la Secretaría General del Consejo y a la Comisión el texto de las disposiciones que incorporasen a su Derecho nacional las obligaciones derivadas de la Decisión marco, para la elaboración del correspondiente Informe por la Comisión (art. 5).

La Decisión marco se estructura en seis artículos, precedidos de catorce considerandos:

- un primer artículo, dedicado al objeto de la DM 675/2008;

---

<sup>304</sup> DOC. 9675/07, de 2 de julio de 2007.

<sup>305</sup> La lista de puntos “A” sometidos a consideración el Consejo de la Unión Europea puede consultarse en la siguiente dirección:

<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11870-2008-INIT/es/pdf>

<sup>306</sup> En esta reunión se aprobó la declaración sobre las resoluciones a considerar comentada. V. “I/A” ITEM NOTE, de 11 de junio de 2008 [referencia 9960/08; COPEN 103 y DOC. 12418/08 ADD1 del Consejo de la Unión Europea.

<sup>307</sup> Publicación en DO L220, de 15 de agosto de 2008, págs. 32 y ss.

- un segundo artículo con la definición de “condena”;
- un artículo tercero, sobre la consideración de las condenas;
- un artículo cuarto, sobre la relación de la DM 675/2008 con otros instrumentos jurídicos;
- un artículo cinco, sobre la incorporación de la DM 675/2008;
- y un artículo seis, sobre la entrada en vigor.

Examino a continuación su contenido:

### ***1. El objeto de la Decisión marco.***

El texto final aprobado, limita su objeto a *establecer las condiciones en las cuales se tienen en cuenta, con motivo de un proceso penal contra una persona en un Estado miembro, las condenas anteriores pronunciadas en otros Estados miembros contra la misma persona por hechos diferentes*, sin modificar la obligación de respetar los derechos fundamentales y los principios jurídicos fundamentales enunciados en el artículo 6 del Tratado de la Unión Europea (art. 1)

Esta finalidad se enmarca dentro del objetivo de la Unión Europea de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia, para permitir que las condenas impuestas en los Estados miembros, puedan tenerse en cuenta en otros Estados, tanto para prevenir nuevas infracciones, como con motivo de un nuevo proceso penal (considerando 1).

Por otro lado, hay que destacar que se trata de establecer las obligaciones mínimas de los Estados miembros en relación a condenas de otros Estados (v. considerando tercero), y partiendo de un principio central: esta DM no pretende armonizar ni homogeneizar las consecuencias que cada EM reconoce a las condenas anteriores. Lo que establece es que, los efectos que cada legislación nacional otorga a las condenas propias nacionales, deben también predicarse de las condenas de otros Estados miembros, en los términos de la DM 675<sup>308</sup>.

---

<sup>308</sup> El considerando 5 indica literalmente “*Sería conveniente establecer el principio en virtud del cual todo Estado miembro ha de atribuir a una condena pronunciada en otro Estado miembro efectos equivalentes a los atribuidos a las condenas dictadas por sus órganos jurisdiccionales nacionales con arreglo al Derecho nacional, ya se trate de efectos de hecho o de derecho procesal o sustantivo según el Derecho nacional. Ahora bien, la presente Decisión marco no pretende armonizar las consecuencias que las diferentes legislaciones nacionales reconocen a la existencia de condenas anteriores, y la obligación de tener en cuenta condenas anteriores pronunciadas en*

Sin embargo, debemos recordar que el consenso de los EM se logró en base a la denominada “asimilación simple”. Según el considerando 6 “(...) la presente Decisión pretende más bien permitir que se puedan vincular consecuencias a una condena anterior pronunciada en un Estado miembro con motivo de un nuevo proceso penal en otro Estado miembro, en la medida que dichas consecuencias están vinculadas a penas nacionales previas con arreglo al Derecho de ese otro Estado miembro. *Por consiguiente, la presente Decisión marco no establece obligación alguna de tener en cuenta dichas condenas anteriores; por ejemplo, en caso de que la información obtenida al amparo de los instrumentos aplicables no sea suficiente, en caso de que no hubiera sido posible dictar una condena nacional por el hecho que haya dado lugar a la condena anterior, o si la sanción anteriormente impuesta no está prevista en el ordenamiento jurídico nacional*”.

En este considerando (que no forma parte del texto dispositivo) se hace una alusión directa al principio de doble incriminación, por lo que algunos Estados (entre ellos, España, como veremos), han sometido la consideración a que los hechos sean punibles en nuestro ordenamiento. Posteriormente me referiré a algunas cuestiones que pueden dificultar su aplicación.

En todo caso, esta DM no tiene por objeto la ejecución en un EM de condenas pronunciadas en otro Estado miembro, cuestión regulada en otros instrumentos, en concreto en la Decisión Marco 2008/909/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, que ha sido traspuesta en nuestro ordenamiento en la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales de la Unión Europea, que regula, entre otras cuestiones, los requisitos y efectos de la ejecución en España de una resolución de otro Estado miembro por la que se impone una pena o medida privativa de libertad.

---

*otros Estados miembros existe únicamente en la medida en que se tienen en cuenta las condenas nacionales anteriores con arreglo al Derecho nacional”. Y el considerando sexto indica “La presente Decisión pretende más bien permitir que se puedan vincular consecuencias a una condena anterior pronunciada en un Estado miembro con motivo de un nuevo proceso penal en otro Estado miembro, en la medida que dichas consecuencias están vinculadas a penas nacionales previas con arreglo al Derecho de ese otro Estado miembro”.*

## **2. La definición de condena, a efectos de la DM**

El texto finalmente aprobado mantiene la definición de condena (a efectos de la DM 675/2008) propuesta en la enmienda del Parlamento Europeo, en la misma línea que mantuvo el Consejo de la Unión Europea: “*se entenderá por «condena» toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se establece la culpabilidad de una persona por una infracción penal*”. Esta definición plantea de nuevo las cuestiones analizadas con relación al intercambio de antecedentes penales: por un lado, la traducción de *final decisión* por resolución definitiva; por otro, la consideración de condenas penales dictadas por autoridades distintas de una órgano judicial. Posteriormente me referiré al alcance de esta definición y los puntos sobre los que considero sería conveniente reflexionar.

No obstante, es importante destacar desde ahora, que el contenido de la Decisión marco 675/2008 es definir una obligación mínima para los Estados miembros de tener en cuenta las condenas pronunciadas por otros Estados miembros, sin que la misma impida *tener en cuenta, de acuerdo con sus legislaciones correspondientes y cuando dispongan de información al respecto, por ejemplo, resoluciones definitivas de autoridades administrativas, susceptibles de recurso ante órganos de la jurisdicción penal, que establezcan la culpabilidad de una persona por una infracción penal o por un hecho punible de acuerdo con el Derecho nacional por tratarse de una violación de las normas jurídicas (considerando 3)*. Este considerando como vimos fue introducido en la tramitación ante el Consejo de la Unión Europea, pues no aparece en la propuesta inicial de la DM 675 (pues esta propuesta inicial sí incluía las resoluciones administrativas susceptibles de recurso ante la jurisdicción penal en el objeto de esta DM 675).

Es decir, esta DM 675/2008 establece el mínimo, pero los Estados miembros podrían tener en consideración también otras resoluciones procedentes de autoridades administrativas, aunque ya no como obligación derivada de la DM 675/2008.

## **3. La consideración de las condenas de otros Estados.**

Sobre la consideración de las condenas pronunciadas en otro Estado miembro, con motivo de un nuevo proceso penal, se mantuvo esta redacción final:

- 1. Cada Estado miembro garantizará que se tomen en consideración, con motivo de un proceso penal contra una persona, las condenas anteriores pronunciadas*

*en otros Estados miembros contra la misma persona por hechos diferentes, sobre las cuales se haya obtenido información a través de los instrumentos de asistencia judicial aplicables o mediante el intercambio de información extraída de los registros de antecedentes penales, en la medida en que se tomen en consideración las condenas nacionales anteriores y se atribuyan a aquellas condenas los mismos efectos jurídicos que a las condenas nacionales anteriores, de conformidad con el Derecho nacional.*

- 2. El apartado 1 se aplicará en la fase previa al proceso penal, durante el propio proceso y en la fase de ejecución de la condena, en particular por lo que respecta a las normas de procedimiento aplicables, incluidas las relativas a la detención provisional, la calificación de la infracción, el tipo y el nivel de la pena impuesta, e incluso las normas que rigen la ejecución de la resolución.*
- 3. La consideración de condenas anteriores impuestas en otros Estados miembros, conforme a lo dispuesto en el apartado 1, no tendrá por efecto que haya una interferencia en el Estado miembro en el que se desarrolle el nuevo proceso en condenas anteriores o en cualquier resolución relativa a su ejecución, ni una revocación o revisión de las mismas por dicho Estado miembro.*
- 4. De conformidad con el apartado 3, lo dispuesto en el apartado 1 no se aplicará en la medida en que, de haber sido la condena anterior una condena nacional del Estado miembro en el que se desarrolle el nuevo proceso, la consideración de la condena anterior hubiera tenido por efecto, de conformidad con el Derecho nacional de dicho Estado miembro, una interferencia en la condena anterior o en cualquier resolución relativa a su ejecución, o una revocación o revisión de estas.*
- 5. Si la infracción penal por la que se desarrolla el nuevo proceso se cometió antes de que la condena anterior se haya dictado o ejecutado por completo, los apartados 1 y 2 no tendrán por efecto el de exigir a los Estados que apliquen su legislación nacional relativa a la imposición de sanciones, si la aplicación de dichas normas a las condenas extranjeras limitara al órgano jurisdiccional al imponer una sanción en el nuevo proceso.*

*No obstante, los Estados miembros garantizarán que, en tales casos, sus órganos jurisdiccionales puedan tener en cuenta a otros efectos las condenas anteriores dictadas en otros Estados miembros.*

El contenido de este artículo 3 presenta una cierta complejidad, que ha motivado ya diversas interpretaciones, como veremos posteriormente en algunos casos que ha tratado la

jurisprudencia<sup>309</sup>. Es necesario por tanto analizar detalladamente su contenido, teniendo en cuenta fundamentalmente la redacción aprobada, a la luz de la evolución del texto a lo largo de su tramitación que hemos estudiado.

En mi opinión, en este artículo podemos diferenciar cuatro disposiciones distintas:

1- **El primer apartado contiene la regla general** que sirve de título a la Decisión Marco, según la cual, los Estados miembros deben tener en cuenta las condenas de otros Estados de la UE, con motivo de un proceso penal. Por lo tanto:

- Se trata de un mandato dirigido a los Estados miembros, que deben regular esta materia (posteriormente me referiré al alcance de la Decisión Marco y sus efectos antes de la transposición).
- Las condenas a tener en cuenta habrán sido conocidas en el segundo Estado a través de los instrumentos de asistencia judicial aplicables o mediante el intercambio de información extraída de los registros de antecedentes penales (actualmente previsto en la DM 315 Y D316 comentadas).
- Las condenas deben haber recaído sobre la misma persona, por hechos diferentes, aludiendo así al principio “*ne bis in ídem*”, que no obstante, no es objeto de esta DM<sup>310</sup>.
- Estas condenas se deben tomar en consideración, “en la medida en que se tomen en consideración las condenas nacionales anteriores y se atribuyan a aquellas condenas los mismos efectos jurídicos que a las condenas nacionales anteriores, de conformidad con el Derecho nacional”.

---

<sup>309</sup> Son escasos los artículos doctrinales que han abordado esta materia. Podemos citar al respecto los artículos de NISTAL BURÓN, Javier, “La necesaria compatibilidad de las penas impuestas en el espacio común europeo. La adaptación que requiere su correcta ejecución en España” (en Diario La Ley, nº 8494, de 5 de marzo de 2015) y “La posibilidad de acumular condenas impuestas por tribunales extranjeros con las impuestas en España (a propósito de la STS 186/2014, de fecha 13 de marzo)” de NISTAL BURÓN, Javier y AYUSO FERNANDEZ, Ana Belén, (en *Diario La Ley*, nº 8307, de 9 de mayo de 2014). Ambos artículos incluyen una breve referencia al supuesto de las penas dictadas por un Tribunal extranjero, y parece que de su contenido se desprende que comparte el razonamiento contenido en esta última STS según el cual la Decisión marco 2008/675 sí ampararía las refundiciones de condenas extranjeras con condenas nacionales.

<sup>310</sup> Sobre las consecuencias internacionales del principio “non bis in ídem” v. LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo, *Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo I*, 6ª ed., Aranzadi-Thomson Reuters, 2014, págs.. 370-400.

Según el considerando tercero, el objetivo de la presente Decisión marco es definir una obligación mínima para los Estados miembros de tener en cuenta las condenas pronunciadas por otros Estados miembros.

Es decir, con esta DM no se establece ninguna obligación de los Estados miembros sobre qué consecuencias deba tener una condena sobre un proceso posterior contra la misma persona, tanto si es la sentencia es nacional como de otro Estado miembro. Lo que se declara es que, tanto si la condena previa ha sido dictada por los órganos jurisdiccionales nacionales como si ha sido impuesta por tribunales extranjeros, debe tenerse en cuenta en las mismas condiciones (con las mismas consecuencias).

- Esta regla general se completa en el apartado segundo, que indica que la toma en consideración debe realizarse en todas las fases del proceso: *en la fase previa al proceso penal, durante el propio proceso y en la fase de ejecución de la condena, en particular por lo que respecta a las normas de procedimiento aplicables, incluidas las relativas a la detención provisional, la calificación de la infracción, el tipo y el nivel de la pena impuesta, e incluso las normas que rigen la ejecución de la resolución.*
- Según el primer considerando, para lograr el objetivo de la Unión Europea de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia, es necesario que la información relativa a las resoluciones condenatorias pronunciadas en los Estados miembros pueda tenerse en cuenta fuera del Estado miembro de condena, tanto para prevenir nuevas infracciones como con motivo de un nuevo proceso penal. Sin embargo, aunque este considerando se refiera a la prevención de nuevas infracciones, hemos de destacar que esta DM se refiere a los efectos de sentencias de otros Estados de la Unión Europea únicamente con motivo de un proceso penal, por lo que para su consideración con otros fines deberemos acudir a otros instrumentos<sup>311</sup>.

2- Sin embargo, en mi opinión, **este principio general se ve limitado en su alcance por los apartados tercero a quinto, que establecen unas limitaciones**, referidas a la aplicación del apartado primero en relación a tres supuestos distintos:

- a. La consideración de condenas de otros Estados en relación a condenas nacionales anteriores a aquellas (apartados 3).

---

<sup>311</sup> Por ejemplo, la *Directiva 2011/93/UE relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil*, aprobada el 13 de diciembre de 2011 por el Parlamento Europeo y el Consejo.



- b. Los efectos que esta consideración podrían tener sobre la condena extranjera (apartado 4).
- c. La consideración de condenas de otros Estados en procedimientos en los que se enjuicien hechos cometidos en fecha anterior a las condenas extranjeras (apartado 5).

Veamos cada una de estas excepciones:

- a) **Partiendo de la regla general de equiparar los efectos de las condenas de otros Estados de la UE a las nacionales, surgiría la pregunta de si esta equiparación se debe producir incluso en los procesos que se han seguido en otros Estados miembros, en los que ya ha recaído sentencia y que está en fase de ejecución. Es decir, si se podrían, a partir de esta DM reabrir procedimientos para tener en cuenta estas condenas.**

Y es aquí donde en mi opinión, el apartado tercero indica que la regla general **de la consideración de sentencias de otros Estados miembros no se aplica a las condenas que ya hayan recaído con anterioridad y que estén en fase de ejecución**. Según el apartado tercero, la obligación de tener en cuenta condenas de otros Estados miembros atribuyéndoles los mismos efectos que si fuesen nacionales que dispone esta DM, no tiene ningún efecto sobre los procesos en los que ya haya recaído sentencia condenatoria y ésta se esté ejecutando. Es decir, en estos casos, no procederá ni una revisión de las sentencias dictadas, ni tampoco que la sentencia extranjera interfiera en la ejecución de la nacional. **Este artículo contendría así una disposición que podríamos denominar “inicialmente” de Derecho transitorio, pues se refiere a la aplicación del nuevo principio que establece -la consideración de sentencias de otros Estados miembros en las mismas condiciones que las condenas nacionales- o más bien, a su no aplicación, a las condenas ya dictadas que se están ejecutando**. En estos casos, el proceso nacional de ejecución debería seguir sin tener en cuenta la condena del otro Estado miembro. Digo que este principio sería “inicialmente” de Derecho transitorio, porque tal y como está redactado, parece que seguirá siendo de aplicación más allá de la trasposición de la DM en los Estados, **pues puede interpretarse que ofrece una regulación “en general”, para todos los supuestos en los que el conocimiento de la condena extranjera es posterior al dictado de la condena nacional**.

Por tanto, esta regla especial cerraría en mi opinión la posibilidad de presentación de escritos y recursos solicitando en todos los Estados miembros una

revisión de los procedimientos judiciales cuyo enjuiciamiento ya ha concluido y están en fase de ejecución.

Por poner un ejemplo aclaratorio. Imaginemos un ciudadano español condenado en Zaragoza en el año 2010 por varios delitos, que está cumpliendo sus penas en España. Si en el curso de la ejecutoria, al recabarse los antecedentes penales, aparece una condena francesa del año 2009, esta condena no se podría tener en cuenta en ningún caso ni para solicitar una revisión de la sentencia española de 2010, ni para variar la ejecución de la misma.

Es decir, no se podría solicitar una revisión del proceso para considerar por ejemplo que concurría la agravante de reincidencia al tener en cuenta la condena francesa, pero tampoco para otras decisiones sobre la ejecución. Por tanto, podemos avanzar aquí, sin perjuicio de que más adelante lo comentemos detalladamente a propósito de la Ley Orgánica 7/2014 y las sentencias que en España han tratado precisamente este asunto, que considero que no sería posible, según este artículo proceder a una refundición de la pena francesa con las españolas en estos casos. Considero que la refundición de condenas de nuestro ordenamiento tiene su encaje en el inciso “cualquier resolución relativa a su ejecución”, y por tanto, la nueva condena francesa no tendría por efecto ninguna interferencia en la ejecución española.

A favor de mi interpretación, es interesante recordar el origen de este apartado en la tramitación de la DM, que surgió precisamente para dejar claro que “*no obstante lo dispuesto en los apartados 1 y 2, no habrá obligación de tener en cuenta las anteriores condenas dictadas en otros Estados miembros al imponer una pena conjunta / acumulada*”. Y por ello se incluyó el considerando catorce, según el cual *la interferencia con una sentencia o su ejecución abarca, entre otras cosas, el supuesto de que, con arreglo al derecho nacional del segundo Estado miembro, la pena impuesta en una condena anterior deba incorporarse a otra pena o incluirse en ella, que, entonces sí deberá ejecutarse en la medida en que la primera condena todavía no haya sido ejecutada o su ejecución no se haya transferido al segundo Estado miembro*.

- b) El apartado cuarto contiene una segunda limitación al principio de asimilación de las condenas de otros EM: la consideración de una condena impuesta en otro EM como si fuese nacional, nunca puede implicar una modificación o interferencia en la ejecución de aquella.**

Esta interpretación, que es el resultado del análisis del origen de este precepto que hemos visto más arriba, es coherente también con el considerando 14 citado y, en mi opinión, viene corroborada por el Informe de la Comisión presentado en el año 2014 sobre la aplicación por los Estados miembros de la DM 675, según el cual *“la aplicación del artículo 3, apartados 4 y 5, debe evaluarse a la luz de los principios y procedimientos del Derecho Penal nacional relativos específicamente a la imposición de penas (por ejemplo, penas acumuladas)”*.

Y la lectura de este precepto con este sentido, refuerza la idea que mantengo, de que no es posible refundir, con base en esta DM, condenas extranjeras con condenas nacionales, salvo que previamente haya habido una transferencia para su ejecución, como veremos posteriormente.

Si la condena extranjera no se ha cumplido, no hay duda que una refundición practicada en España afectaría a su ejecución (supondría una “interferencia en la misma” en palabras de la DM), pues supondría asumir la ejecución de una condena de otro EM, sin que el mismo lo haya consentido.

Como posteriormente analizaré, podría cuestionarse que si la condena extranjera se hubiese cumplido, en sentido estricto no se estaría afectando a su ejecución por el EM de origen, por lo que en estos casos, sería posible la consideración para refundición (salvo que en el proceso ya hubiese recaído sentencia, supuesto regulado en el apartado anterior). Sin embargo, de acuerdo con el espíritu de la DM plasmado en la redacción de este apartado y los argumentos debatidos en su tramitación, considero que para que se tuviesen en cuenta las condenas de otros EM ya cumplidas a efectos de refundiciones, debería regularse un sistema completo de comunicación con el EM de origen de la condena, para comprobar el tiempo efectivamente cumplido, pero al mismo tiempo evitar que el periodo de privación de libertad sufrido se pudiese abonar en más de un procedimiento, al aplicarse simultánea o sucesivamente en diversos EM.

- c) Por último, **el apartado quinto<sup>312</sup> contiene una última regla para los casos en que se sigue un procedimiento en un Estado miembro sobre el que no ha**

---

<sup>312</sup> El noveno considerando se refiere al contenido de este apartado quinto, *“el art. 3, apartado 5, debe interpretarse, entre otras cosas, en consonancia con el considerando 8, de tal manera que si el órgano jurisdiccional nacional en que se desarrolla el nuevo proceso penal, al tener en cuenta una sanción impuesta anteriormente en otro Estado miembro, considera que la imposición de un determinado nivel de sanción dentro de los límites del Derecho nacional podría tener una dureza desproporcionada para el delincuente, atendiendo a sus circunstancias, y si la finalidad de la sanción se puede lograr con una condena inferior, el órgano jurisdiccional nacional podrá reducir*

**recaído sentencia, pero que se está tramitando por hechos anteriores a la sentencia dictada en el otro Estado miembro que se pretendería hacer valer o antes de que esta sentencia se haya ejecutado por completo. Para estos casos, el apartado quinto dispone que “los apartados 1 y 2 no tendrán por efecto el de exigir a los Estados que apliquen su legislación nacional relativa a la imposición de sanciones, si la aplicación de dichas normas a las condenas extranjeras limitara al órgano jurisdiccional al imponer una sanción en el nuevo proceso. No obstante, los Estados miembros garantizarán que, en tales casos, sus órganos jurisdiccionales puedan tener en cuenta a otros efectos las condenas anteriores dictadas en otros Estados miembros”.**

Recordemos que el origen de esta disposición está en la preocupación expresada por Países Bajos por las posibles consecuencias de los diferentes niveles de las penas en los distintos EM en relación con la legislación de Países Bajos. Como vimos más arriba<sup>313</sup>, con arreglo a la legislación holandesa, al calcular la pena que ha de imponerse en un nuevo proceso, en determinadas circunstancias, se deduce de ella la pena impuesta en una condena anterior. Según este Estado, *si por ejemplo, en el EM A se ha impuesto una pena de 5 años en una condena anterior, y Países Bajos impondría en un caso posterior como punto de partida 5 años, la plena aplicación del principio de asimilación del art. 3.1. supondría que no se podría imponer ninguna pena en el nuevo proceso.* Para evitar esta consecuencia automática, se introdujo este apartado.

Es decir, para estos casos la DM no establece una obligación para los Estados miembros, únicamente los habilita para decidir en sus legislaciones internas si aplican, en estos supuestos, sus legislaciones nacionales que regulan la imposición de sanciones, si en estos casos el órgano jurisdiccional quedaría limitado en cuanto a la sanción que puede imponer. Por tanto, en estos casos, los Estados miembros pueden decidir no tener en cuenta las condenas de otros Estados miembros en este concreto aspecto (la imposición de la sanción), si esto limita al órgano judicial. Pero el último inciso añade que no obstante esta excepción, las

---

*en consecuencia el nivel de la condena, si ello hubiera sido posible en las causas exclusivamente nacionales”.* El considerando octavo indica que *es conveniente evitar, en la medida de lo posible, que el hecho de, que con motivo de un nuevo proceso penal en un Estado miembro, se disponga de información sobre una condena anterior dictada en otro Estado miembro, dé lugar a que el interesado reciba un trato menos favorable que si la condena anterior hubiera sido dictada por un órgano jurisdiccional nacional.*

<sup>313</sup> DOC. 13101/1/06, de 29 de septiembre de 2006, página 5.

condenas de los otros Estados miembros sí deben poderse tener en cuenta a otros efectos del proceso.

**Por tanto, cuando los hechos son anteriores a la condena que se ha dictado en otro Estado miembro, o ésta no está completamente ejecutada, los Estados miembros sí deberán tener en cuenta las condenas de los otros Estados miembros, conforme al principio general enunciado en la DM (apartados 1), en la fase previa del proceso penal, durante el propio proceso y en la fase de ejecución de la condena (apartado 2), salvo para la imposición de la concreta sanción, aspecto en el que las legislaciones nacionales podrán decidir que no se tenga en cuenta el antecedente extranjero si con ello se está limitando al órgano jurisdiccional a imponer una sanción en el nuevo proceso (apartado quinto).**

En resumen, en mi opinión, según el tenor literal de esta DM, podemos distinguir los siguientes supuestos:

- A) Cuando en un EM se siga un proceso en el que no ha recaído sentencia, hay que distinguir:
  - a. Si los hechos por los que se sigue el procedimiento ocurrieron antes de que se dictase la sentencia condenatoria en el otro Estado miembro, o antes de que ésta estuviese totalmente ejecutada, sí se aplica el principio de equiparación, salvo en el concreto aspecto de la imposición de la sanción, en el que los Estados miembros pueden decidir que sus órganos jurisdiccionales no tengan en cuenta la condena extranjera, si ello les limita al imponer la nueva sanción.
  - b. Si los hechos por los que se sigue el procedimiento ocurrieron después de que se dictase la sentencia condenatoria en el otro Estado miembro, o de que esta estuviese totalmente ejecutada, sí se aplica el principio de equiparación, por lo que esta sentencia sí debe ser tenida en cuenta en todas las fases del procedimiento y con los mismos efectos que si fuese una condena nacional. Se consideraría así para acordar en su caso una detención, aplicar la circunstancia agravante de reincidencia, otorgar o revocar una suspensión, etc.
- B) Cuando en un EM se esté ejecutando una condena nacional, la ejecución de la misma no se verá afectada por las condena del otro Estado miembro.
- C) Y en todo caso, la consideración en un *Estado miembro A* de una condena dictada en un *EM B*, no puede implicar en ningún caso que haya una interferencia en la

condena *B* o en cualquier resolución relativa a su ejecución o una revocación o revisión de estas.

#### ***4. Las relaciones con otros instrumentos jurídicos.***

Sobre la relación de la DM 675/2008 con otros instrumento jurídicos, la Decisión Marco sustituye al art. 56 del Convenio de la Haya de 28 de mayo de 1970 sobre la validez internacional de las sentencias penales, entre los Estados miembros partes en dicho Convenio, sin perjuicio de la aplicación de dicho artículo en las relaciones entre los Estados miembros y terceros países (art. 4).

#### ***5. Su entrada en vigor y la incorporación al ordenamiento de los Estados miembros.***

La DM entró en vigor el 15 de agosto de 2008, el mismo día de su publicación en el DOUE, según dispone su art. 6.

Las Decisiones marco son vinculantes para los Estados miembros en cuanto a los resultados que deben lograrse, pero corresponde a las autoridades nacionales decidir su forma y método de aplicación. Las decisiones marco carecen de efectos directos. Sin embargo, el principio de interpretación conforme es vinculante en relación con las decisiones marco adoptadas en el contexto del Título VI del antiguo Tratado de la Unión Europea.

Los Estados miembros debían tomar las medidas necesarias para dar cumplimiento a su contenido antes del 15 de agosto de 2010, y comunicar a la Secretaría General del Consejo y a la Comisión el texto de las disposiciones que incorporan a su Derecho nacional las obligaciones derivadas de la presente Decisión marco. Esta fecha del 15 de agosto de 2010 ha sido tomada como referencia en la D.A. Única de la LO 7/2014 con los efectos que más adelante examinaremos.

España incorporó estos artículos en la LO 7/2014. La tardía trasposición hace muy conveniente hacer referencia al alcance de las DM antes de su trasposición por los Estados miembros, recordando los pronunciamientos de la Gran Sala del Tribunal de Justicia, de 16 de junio de 2005 (asunto C-105/03, caso Pupino). En síntesis, según la Gran Sala:

- a) El carácter vinculante de las decisiones marco, formulado en términos idénticos a los del artículo 249 CE , párrafo tercero, supone para las autoridades nacionales y,

- en particular, para los órganos jurisdiccionales nacionales, la obligación de interpretación conforme del Derecho nacional (apartado 34 de la Sentencia).
- b) Ha de reconocerse a los particulares el derecho a invocar las decisiones marco a fin de obtener una interpretación conforme del Derecho nacional ante los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros (apartado 38 de la Sentencia).
  - c) El principio de interpretación conforme se impone respecto de las decisiones marco, por lo que al aplicar el Derecho nacional, el órgano jurisdiccional remitente que debe interpretarlo está obligado a hacer todo lo posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la Decisión marco, para, al efectuar dicha interpretación, alcanzar el resultado a que se refiere la Decisión marco y de esta forma atenerse al artículo 34 UE, apartado 2, letra b) (apartado 43 de la Sentencia).
  - d) Sin embargo, la obligación del juez nacional tiene límites, que son:
    - 1. Los límites impuestos por los principios generales del Derecho y, en particular, en los de seguridad jurídica y no retroactividad (apartado 44 de la Sentencia). Dichos principios se oponen, concretamente, a que la referida obligación pueda tener por efecto determinar o agravar, basándose en la Decisión marco y con independencia de una ley adoptada para la ejecución de ésta, la responsabilidad penal de quienes infrinjan sus disposiciones (apartado 45 de la Sentencia).
    - 2. La obligación del juez nacional de tener presente el contenido de una Decisión marco en la interpretación de las correspondientes normas de su Derecho nacional cesa cuando este no puede ser objeto de una aplicación que lleve a un resultado compatible con el que pretende alcanzar dicha Decisión marco. En otros términos, el principio de interpretación conforme no puede servir de base para una interpretación contra legem del Derecho nacional. Sin embargo, dicho principio requiere que el órgano jurisdiccional nacional tome en consideración, en su caso, todo el Derecho nacional para apreciar en qué medida puede este ser objeto de una aplicación que no lleve a un resultado contrario al perseguido por la Decisión marco (apartado 47 de la Sentencia).

En consecuencia, corresponde al juez nacional verificar si, en el asunto concreto, es posible una interpretación conforme de su Derecho nacional (apartado 48 de la Sentencia).

Por ello, la sentencia del Tribunal de Justicia concluye, contestando a la cuestión prejudicial planteada, que el órgano jurisdiccional nacional está obligado a tomar en consideración todas las normas del Derecho nacional y a interpretarlas, en todo lo posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la Decisión marco.

### **III. EL INFORME DE LA COMISION SOBRE LA APLICACIÓN DE LA DM 2008/675.**

De acuerdo con el art. 5.3 de la DM 315, sobre la base de la información facilitada por los Estados miembros con el texto de las disposiciones adoptadas a nivel interno para incorporar al Derecho nacional las obligaciones derivadas de la DM, la Comisión debía presentar al Parlamento Europeo y al Consejo, a más tardar el 15 de agosto de 2011, un informe sobre la aplicación de la presente Decisión marco, acompañado, en caso necesario, de propuestas legislativas.

Este informe fue presentado por la Comisión el 2 de junio de 2014<sup>314</sup> con el objeto de ofrecer una evaluación preliminar de las legislaciones nacionales de transposición ya recibidas por la Comisión. En el momento de su elaboración, veintidós Estados miembros habían notificado disposiciones de transposición (Austria, Bulgaria, Chipre, República Checa, Alemania, Dinamarca, Estonia, Grecia, Finlandia, Francia, Hungría, Croacia, Irlanda, Luxemburgo, Letonia, Países Bajos, Polonia, Rumanía, Suecia, Eslovenia, República Eslovaca, Reino Unido), y seis Estados miembros aún no habían comunicado las medidas de transposición (Bélgica, España, Italia, Lituania, Malta y Portugal). De esos seis Estados, cuatro habían comunicado a la Comisión el proceso de preparación de las medidas de transposición pertinentes a nivel nacional (Bélgica, España, Lituania, Malta). Sin embargo, ninguno de estos Estados miembros había adoptado las medidas o notificado a la Comisión antes de abril de 2014. Es decir en el momento de emisión del Informe de la Comisión, España era una de los seis Estados miembros que no había aprobado la transposición de la DM.

Esta evaluación preliminar trata de valorar en qué medida los Estados miembros han adoptado las medidas necesarias para dar cumplimiento a la Decisión marco. Al evaluar el nivel de transposición de este instrumento en el Derecho Penal nacional, la Comisión se centra, en particular, en las obligaciones en virtud del artículo 3, a saber, que el principio de equivalencia se ha introducido debidamente y que se atribuyan a las condenas anteriores

---

<sup>314</sup> Doc. COM(2014) 312 final, denominado “Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación por los Estados miembros de la Decisión marco 2008/675/JAI, de 24 de julio de 2008, relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal”.



pronunciadas en otros Estados miembros los mismos efectos jurídicos que a las condenas nacionales anteriores, de conformidad con el Derecho nacional. Las consideraciones de la Comisión en su Informe se puede sintetizar en los siguientes puntos:

- Sobre la definición de condena: No todos los Estados miembros han transpuesto formalmente la definición de «condena» como «toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se establece la culpabilidad de una persona por una infracción penal». Y la Comisión destaca precisamente, que “un uso inexacto de la definición de «condena anterior» puede dar lugar a diferencias en el ámbito de aplicación de la Decisión marco, en particular en las resoluciones definitivas, y, por consiguiente, generar inseguridad jurídica para los particulares”.
- Sobre los requisitos para tener en cuenta las condenas extranjeras:
  - Sólo algunos EM (Dinamarca, Finlandia, Croacia, Luxemburgo, Letonia, Suecia y Eslovenia) no han establecido ningún requisito adicional para tener en cuenta las condenas anteriores. En esos Estados miembros, los órganos jurisdiccionales pueden dar la misma importancia a las condenas dictadas en otro Estado miembro que a las resoluciones condenatorias pronunciadas en su territorio (principio de discrecionalidad judicial). Puede considerarse que este planteamiento facilita el reconocimiento mutuo, ya que refleja una sólida confianza en las condenas definitivas y en los sistemas de antecedentes penales de otros Estados miembros.
  - En cambio, en la mayoría de los Estados miembros, las autoridades competentes han de aplicar un requisito de doble tipicidad (como se exige en sus leyes y medidas de aplicación) al tener en cuenta las condenas anteriores en casos individuales (Austria, Bulgaria, República Checa, Chipre, Grecia, Francia, Hungría, Países Bajos, Polonia, Rumanía, República Eslovaca y Reino Unido). Esto significa que los órganos jurisdiccionales solo pueden tener en cuenta una condena anterior, si esta condena se basó en un delito que también está tipificado y es punible con arreglo al Derecho interno de ese Estado miembro.
  - Algunos Estados miembros han establecido más condiciones que deben cumplirse además del requisito de la doble tipificación. Un ejemplo es la obligación de que, además de la doble tipificación, deberá disponerse de suficiente información sobre la condena anterior (Chipre, Polonia). [La ley de Chipre especifica lo que debe considerarse como «información suficiente», por ejemplo, el nombre y apellidos, la fecha y lugar de nacimiento de la persona respecto de la cual se haya dictado la condena; la fecha de la sentencia condenatoria, el nombre del órgano jurisdiccional y la fecha en que la resolución se hizo definitiva; información sobre el delito que

dio lugar a la condena y, más concretamente, la fecha en que se cometió la infracción, el nombre o la definición jurídica de la infracción, y las referencias de las disposiciones legales aplicadas; información sobre el contenido de la condena y, principalmente, respecto de la infracción, las sanciones suplementarias, medidas de seguridad y resoluciones posteriores que modifiquen la ejecución de la condena]. Otro ejemplo: Hungría somete las condenas extranjeras a un extenso procedimiento de reconocimiento antes de que puedan tenerse en cuenta.

- Sobre la atribución de efectos jurídicos equivalentes:
  - Del informe de la Comisión se desprende que pocos EM han reconocido una equiparación total de las condenas pronunciadas en otros Estados miembros a las nacionales. Según el propio informe, “el cumplimiento de la norma según la cual los efectos jurídicos atribuidos a las condenas anteriores extranjeras son equivalentes a los efectos jurídicos atribuidos a las condenas anteriores nacionales, de conformidad con el Derecho nacional, es, en el mejor de los casos, no concluyente”, al faltar información de los Estados miembros sobre el cumplimiento de todos los apartados de la DM y del principio de equiparación en todas las fases del proceso. A pesar de que, dice la Comisión, “La información sobre los sistemas jurídicos nacionales y las consecuencias que se atribuyen a las condenas anteriores deben estar a disposición de todos los Estados miembros y particularmente de los demandados, con el fin de reforzar el principio de seguridad jurídica y la confianza mutua”.
  - El informe de la Comisión analiza los efectos que la existencia de condenas tienen en posteriores procesos, con arreglo a las legislaciones nacionales.
    - En la fase previa al proceso penal, en algunos EM las condenas anteriores sí se tienen en cuenta, por ejemplo para tomar una decisión sobre la prisión provisional.
    - En el proceso en muchos EM se tienen en cuenta las condenas anteriores en la decisión sobre el tipo el nivel y el grado de la pena o sanción o para la clasificación jurídica de la infracción en virtud del CP.
    - Especial interés tiene desde nuestra perspectiva las consideraciones de la Comisión sobre la consideración en otros Estados miembros de las condenas anteriores en la fase de ejecución, que por su relevancia para una de las cuestiones que más conflicto ha suscitado en nuestra jurisprudencia (la consideración de condenas de otros Estados

miembros a efectos de una refundición de penas) citamos literalmente:

*“En algunos Estados miembros, se tienen en cuenta las condenas anteriores durante la ejecución de la sentencia (DE, HR, NL y SE)<sup>315</sup>. Por ejemplo, es posible que las condenas anteriores se tengan en cuenta para la decisión sobre la libertad condicional (DE, SE) o la libertad anticipada condicional (DE), o cuando se revoca la suspensión de la pena o medida privativa de libertad (AT, DE)<sup>316</sup>. En algunos países, los tribunales también deben tener en cuenta las condenas anteriores a la hora de decidir si una persona condenada debe ingresar en un módulo de alta seguridad (SE) o un centro de reincidentes notorios (NL). A menudo se afirma que los tribunales revocan la suspensión de la pena o medida privativa de libertad si un individuo comete una infracción durante el período operativo (DE, SE). SE también tiene en cuenta las condenas anteriores en la decisión de conmutar una condena a cadena perpetua por un período fijo de privación de libertad”.*

- Como conclusión, la Comisión manifiesta que “aun reconociendo los esfuerzos realizados por los 22 Estados miembros que ya han transpuesto la Decisión marco hasta la fecha, el nivel de conformidad con la letra y el espíritu de la Decisión marco varía considerablemente. Parece que las disposiciones nacionales de aplicación recibidas de 13 Estados miembros son generalmente satisfactorias: AT, CY, DE, DK, EL, FI, HR, IE, LV, NL, SE, SI y UK<sup>317</sup>, sin que pueda valorarse el nivel de cumplimiento de los nueve EM restantes que notificaron a la Comisión información no concluyente en lo que respecta a la transposición de los efectos jurídicos atribuidos a condenas anteriores extranjeras en su sistema nacional de justicia penal.” Lamenta además la aplicación tardía, ya que esta Decisión marco tiene el potencial de aumentar la eficiencia en la administración de la justicia penal, estableciendo instrumentos jurídicos destinados a evaluar el pasado penal del delincuente y, en consecuencia, proteger a las víctimas”.

---

<sup>315</sup> DE (Alemania), HR (Croacia), NL (Países Bajos) y SE (Suecia).

<sup>316</sup> AT (Austria)

<sup>317</sup> AT (Austria), CY (Chipre), DE (Alemania), DK (Dinamarca), EL (Grecia), FI (Finlandia), HR (Croacia), IE (Irlanda), LV (Letonia), NL (Países Bajos), SE (Suecia), SI (Eslovenia) y UK (Reino Unido).

- En todo caso, su informe no es una valoración final del cumplimiento por los Estados miembros, pues como indica “la Comisión seguirá supervisando de cerca el cumplimiento por los Estados miembros de todos los requisitos de la Decisión marco. En particular, la Comisión estudiará si los Estados miembros aplican debidamente el principio de equivalencia y si, como una cuestión de principio, los efectos jurídicos de las condenas extranjeras son equivalentes a los efectos jurídicos de las condenas nacionales, en el sistema de justicia penal de los Estados miembros”.

## CAPÍTULO 10

# **LA CONSIDERACIÓN DE LAS CONDENAS DE OTROS ESTADOS DE LA UNIÓN EUROPEA EN EL PROCESO PENAL ESPAÑOL (DERECHO POSITIVO)**

La consideración de las resoluciones condenatorias de otros Estados en relación con los procesos penales españoles, es una cuestión compleja que ha sido abordada como veremos en varias normas, cuyo contenido presenta ciertas dificultades de interpretación y aplicación.

En primer lugar, debemos acudir a la LO 7/2014, que traspone la DM 675 en nuestro Derecho interno con un artículo fundamental, el artículo 14 y una Disposición Adicional, que como veremos limita la aplicación de sus disposiciones a las condenas de otros Estados miembros, dictadas a partir del 15 de agosto de 2010.

En segundo lugar, la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la UE<sup>318</sup> dedica uno de sus títulos al reconocimiento y la ejecución por las autoridades españolas de las resoluciones de otros Estados miembros por las que se impone una pena o medida privativa de libertad, regulando esta materia que presenta puntos de confluencia con la LO 7/2014 como veremos.

Y en tercer lugar, la reciente reforma de Código penal, efectuada por la LO 1/2015 ha introducido en el mismo dos disposiciones en relación con la aplicación de la reincidencia y la suspensión de las penas, cuyo contenido afecta directamente a la cuestión que tratamos.

Vamos a analizar el contenido de cada una de estas normas, destacando los posibles puntos de conflicto entre sus disposiciones y las cuestiones que plantean.

---

<sup>318</sup> BOE nº 282, de 21 de noviembre de 2014.

## **I. LA CONSIDERACIÓN DE CONDENAS DE OTROS ESTADOS DE LA UE EN LA LEY ORGÁNICA 7/2014.**

El Título II de la LO 7/2014 contiene dos artículos. El art. 14 es el precepto clave que traspone el contenido de la DM 675, con un enunciado que ya ha sido objeto de diversas valoraciones en la jurisprudencia, como veremos posteriormente. Su contenido debe ser además complementado con lo dispuesto en la D.A. Única.

El tenor literal del art. 14 de la LO 7/2014 es el siguiente:

*1. Las condenas anteriores firmes dictadas en otros Estados miembros contra la misma persona por distintos hechos surtirán, con motivo de un nuevo proceso penal, los mismos efectos jurídicos que hubieran correspondido a tal condena si hubiera sido dictada en España, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:*

*a) Que se hubieran impuesto por hechos que fueran punibles de conformidad con la ley española vigente a la fecha de su comisión.*

*b) Que se haya obtenido información suficiente sobre dichas condenas a través de los instrumentos de asistencia judicial aplicables o mediante el intercambio de información extraída de los registros de antecedentes penales.*

*2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, las condenas firmes dictadas en otros Estados miembros no tendrán ningún efecto, ni tampoco podrán provocar su revocación o revisión:*

*a) Sobre las sentencias firmes dictadas con anterioridad a aquéllas por los jueces o tribunales españoles, ni sobre las resoluciones adoptadas para la ejecución de las mismas.*

*b) Sobre las sentencias de condena que se impongan en procesos posteriores seguidos en España por delitos cometidos antes de que se hubiera dictado sentencia de condena por los Tribunales del otro Estado miembro.*

*c) Sobre los autos dictados o que deban dictarse, conforme a lo dispuesto en el párrafo tercero del art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que fijen los límites de cumplimiento de penas entre las que se incluya alguna de las condenas a que se refiere la letra b).*

*3. Los antecedentes penales que consten en el Registro Central se tendrán por cancelados, aunque procedan de condenas dictadas en otros Estados, a efectos de su toma en consideración en España por los Jueces y Tribunales de acuerdo con el Derecho español, a menos que antes se comunique su cancelación por el Estado de condena.*

El contenido de este artículo presenta una cierta complejidad y del análisis de su tramitación se observa que el texto final presenta fundamentales diferencias con el Anteproyecto de Ley que fue sometido a Informe del CGPJ, la FGE y el Consejo de Estado.

El **Anteproyecto de Ley**, fue aprobado por el Consejo de Ministros el 8 de febrero de 2013 con la siguiente redacción del Título II, dedicado a la consideración de resoluciones condenatorias:

*“Artículo 14. Consideración de resoluciones condenatorias previas con motivo de un nuevo proceso penal.*

*1. Las autoridades judiciales españolas tendrán en consideración a efectos de aplicación de las reglas de reincidencia, con motivo de un nuevo proceso penal en España, las resoluciones condenatorias firmes dictadas con anterioridad en otro Estado miembro de la Unión Europea, contra la misma persona pero por distintos hechos, siempre que se tengan en cuenta las condenas nacionales anteriores de acuerdo con el Código Penal.*

*2. Las autoridades judiciales españolas obtendrán la información relativa a las resoluciones condenatorias dictadas en otros Estados miembros mediante el intercambio de información sobre antecedentes penales o a través de los instrumentos de asistencia judicial vigentes.*

*A estos efectos, cuando se trate de nacionales de otros Estados miembros de la Unión Europea o ciudadanos que hayan tenido residencia o nacionalidad en otro Estado, o nacionales de otros Estados con los que se haya suscrito el correspondiente Convenio de cooperación las autoridades judiciales españolas recabarán de oficio los antecedentes penales de los imputados. A estos efectos, se dirigirá oficio al Registro Central de Penados quien recabará, a instancias de la autoridad judicial o del Ministerio Fiscal, la información precisa de los Estados miembro que proceda y la remitirá al solicitante.*

*Artículo 15. Efectos jurídicos de las resoluciones condenatorias anteriores sobre el nuevo proceso penal.*

*1. Las autoridades judiciales españolas atribuirán idénticos efectos jurídicos sobre el nuevo proceso penal a las resoluciones condenatorias firmes anteriores dictadas en España y a las recaídas en otros Estados miembros de la Unión Europea o en terceros Estados siempre que cumplan artículos 6 y 7 Convenio Europeo Derechos Humanos, tanto durante el propio proceso como en la fase previa al mismo y en la fase de ejecución de la condena.*

*2. Las resoluciones condenatorias recaídas en procedimientos judiciales anteriores en otros Estados miembros no tendrán ningún efecto sobre las sentencias firmes recaídas en España con anterioridad, ni sobre las resoluciones relativas a su ejecución, ni tampoco podrán provocar su revocación o revisión por las autoridades judiciales españolas.*

*3. No podrán ser tomadas en consideración en un proceso penal desarrollado en España a efectos de imposición de penas aquellas infracciones cometidas en otro Estado miembro cuando no hubiera recaído resolución de condena firme de las mismas. En tales casos, la autoridad judicial española no estará limitada para dictar una sentencia condenatoria.*

*4. Los antecedentes penales que consten en el Registro Central se cancelarán, aunque procedan de condenas dictadas en otros Estados, a efectos de su toma en consideración en España de acuerdo con el Derecho español, a menos que antes de que se produzca esa cancelación se comunique por el Estado de condena.*

El **Consejo Fiscal de la FGE** aprobó el Informe correspondiente en fecha 20 de marzo de 2013<sup>319</sup>. Este Informe consideró el Anteproyecto un texto de naturaleza instrumental que, en líneas generales cumplía el propósito declarado en la exposición de motivos y transponía adecuadamente a nuestro ordenamiento el contenido de la DM 315 y

---

<sup>319</sup> Disponible en la siguiente dirección:

[https://www.fiscal.es/fiscal/PA\\_WebApp\\_SGNTJ\\_NFIS/descarga/INFORME\\_C.F\\_RESOLUCION\\_ES\\_JUDICIALES\\_UNION\\_EUROPEA.pdf?idFile=86999ade-0059-4612-a786-32e92b1e5cc4](https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/INFORME_C.F_RESOLUCION_ES_JUDICIALES_UNION_EUROPEA.pdf?idFile=86999ade-0059-4612-a786-32e92b1e5cc4)



la DM 675, aunque hay que destacar que el texto sometido a dictamen no fue el mismo que el que finalmente se aprobó en las Cortes Generales.

No obstante, el Informe sí indicaba algunos motivos de crítica y detalles que decía, podrían modificarse para mejorar el resultado final. En relación a la consideración de los antecedentes penales de otros Estados, el Informe destacaba la necesaria regulación de esta materia mediante Ley Orgánica al afectar a los derechos fundamentales de la persona y su coordinación con la reforma en tramitación del CP. En concreto, teniendo en cuenta que esta materia afectaba a la agravante de reincidencia, indicaba que *“por razones de sistemática y de técnica legislativa sería conveniente introducir estos artículos entre las modificaciones al Código Penal, lo cual, además, favorecería su divulgación y contribuiría a evitar una indeseable dispersión legislativa”*.

Además de otras cuestiones menores y propuestas de mejoras en la redacción del Anteproyecto, el Informe de la FGE incluía las siguientes observaciones al Anteproyecto:

- sugería una mejora en la redacción del inciso del apartado primero del art. 14 (*“siempre que se tengan en cuenta las condenas nacionales anteriores de acuerdo con el código penal”*) para evitar diversas interpretaciones.
- Apuntaba una incoherencia al referirse el apartado 14.2 a los *“nacionales de otros Estados con los que se haya suscrito el correspondiente Convenio de cooperación”*.
- Sobre el apartado primero del art. 15, proponía una modificación del precepto, pues obligaba a realizar un juicio de valor previo a la toma en consideración de la resolución condenatoria, referido al cumplimiento de los requisitos del art. 6 y 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Por ello, el Consejo Fiscal estimaba que *“resultaría más coherente con la finalidad del precepto, redactarlo en forma negativa, como hace la Decisión Marco 2008/675/JAI en su cláusula general del art. 1.2, indicando que “no se tendrán en cuenta las resoluciones extranjeras cuando existan razones para creer, a juicio del tribunal, que no se han respetado los derechos fundamentales y los principios jurídicos fundamentales enunciados en el art. 6 del Tratado de la Unión Europea”*”. Recomendaba también eliminar la referencia a los terceros Estados del Anteproyecto.
- Sobre el apartado tercero del art. 15, apuntaba que *“el expresado texto carece de claridad y en la Exposición de Motivos no se ofrecen pautas de interpretación. Parece lógico que no accedan a los Registros de penados aquellas resoluciones condenatorias que no sean firmes, por lo que*

*difícilmente se podrán tener en cuenta. Por tanto, huelga decir que la autoridad judicial española no está limitada para dictar sentencia condenatoria”. Y añadía “el hecho de que en este apartado, a diferencia de lo que ocurre en el art. 14.1 del Anteproyecto, se evite la mención de que la condena firme sea por hechos distintos, nos lleva a pensar que este precepto pretende regular el principio ne bis in idem internacional, de forma que las autoridades españolas no se vean limitadas en ningún caso para dictar sentencia condenatoria pese a que les conste que existe una condena por los mismos hechos contra la misma persona, dictada por otra autoridad judicial de otro Estado de la Unión Europea. Si así fuera, la redacción requeriría mencionar precisamente que la condena no firme se refiera a los mismos hechos”.*

El **Informe del CGPJ** sobre el Anteproyecto de Ley sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales fue aprobado en su reunión del Pleno de 11 de abril de 2013<sup>320</sup>. Además de las mejoras de redacción del texto para su acomodación al lenguaje del CP, de la LECrim y de la LOPJ, entre sus observaciones al Título III, destacan:

- La necesidad de regulación de la materia a través de una ley orgánica, al afectar directamente la regulación a los presupuestos legitimadores de la privación de libertad provisional así como a la determinación de la pena y a las condiciones del cumplimiento de penas privativas de libertad.
- La confusión en el texto del Anteproyecto entre reincidencia y reiteración delictiva.
- La necesaria reforma del CP para modificar las circunstancias agravantes de reincidencia,
- La inadecuada referencia a las “resoluciones condenatorias firmes” al ser este un “concepto que incluye las condenas de otros Estados miembros

---

<sup>320</sup> El Informe puede consultarse en la siguiente dirección:

<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder%2DJudicial/Consejo%2DGeneral%2Ddel%2DPoder%2DJudicial/Actividad%2Ddel%2DCGPJ/Informes/Informe%2Dal%2DAnteproyecto%2Dde%2DLey%2Dsobre%2Dintercambio%2Dde%2Dinformacion%2Dde%2Dantecedentes%2Dpenales%2Dy%2Dconsideracion%2Dde%2Dresoluciones%2Djudiciales%2Dpenales%2Den%2Dla%2DUnion%2DEuropea>

dictadas por autoridades administrativas, debiéndose limitar a las resoluciones firmes dictadas por un órgano de la jurisdicción penal”.

Recibidos los anteriores informes, se remitió una versión con algunas modificaciones al **Consejo de Estado, que aprobó su Informe** el 28 de noviembre de 2013<sup>321</sup>. Además de otras cuestiones puntuales, en la materia que aquí nos interesa de la consideración de las condenas de otros EM, en este último Dictamen se exponen las siguientes consideraciones:

- la equiparación entre las condenas anteriores dictadas en España y en otros Estados miembros que impone el Derecho de la Unión Europea no agota sus efectos en la aplicación de la circunstancia agravante de reincidencia, en los términos establecidos en el artículo 14.1 del Anteproyecto en relación con el proyectado artículo 22.8<sup>a</sup> del Código Penal, sino que se extiende, con la mayor amplitud, a todos aquellos atribuidos por el ordenamiento español a las condenas anteriores "tanto durante el propio proceso como en la fase previa al mismo y en la fase de ejecución de la condena".
- La consideración de las condenas anteriores dictadas en otros Estados miembros en los nuevos procesos penales tramitados en España es, así, susceptible de producir variados efectos procesales y penales que inciden de manera directa en derechos fundamentales y libertades públicas y, por tal razón, sólo pueden ser regulados mediante una norma con naturaleza de Ley Orgánica.
- Sobre la regulación en el Anteproyecto y la modificación paralela del CP en este aspecto, el Consejo de Estado declara que *“la realización efectiva del principio de equivalencia jurídica de las condenas anteriores nacionales y extranjeras no exige, ni tampoco aconseja, la modificación singular de los más importantes preceptos del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en cuya aplicación deban tenerse en cuenta las condenas anteriores dictadas en otros Estados miembros, al modo en que*

---

<sup>321</sup> Referencia del Dictamen: 798/2013, disponible en el siguiente enlace:

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2013-798>

*pretende hacerse con el proyectado artículo 22.8ª del Código Penal relativo a la agravante de reincidencia, pues semejante proceder podría originar controversias en torno al verdadero alcance de dicho principio, que no se circunscribe -como ya se ha dicho- a la aplicación de la agravante de reincidencia sino que despliega múltiples e importantes efectos. A juicio del Consejo de Estado, es preferible un reconocimiento general del principio de equivalencia de efectos jurídicos de las condenas anteriores nacionales y extranjeras en una norma con carácter de Ley Orgánica, de forma que los Juzgados o Tribunales españoles sepan que, al aplicar el ordenamiento penal y procesal con motivo de un nuevo proceso penal, deberán atribuir a las condenas anteriores dictadas contra el mismo sujeto en otros Estados miembros de la Unión Europea los mismos efectos que el Derecho español anuda a las condenas anteriores pronunciadas en España". Por ello, "este Título II debería desgajarse del presente Anteproyecto y aprobarse de manera independiente en una norma con naturaleza de Ley Orgánica".*

- Con respecto a la concreta transposición de la DM 675 del texto sometido a su consideración, el Consejo de Estado apreció una "ostensible falta de rigor" en los artículos 14.1 y 15.1. A juicio de este organismo, la sustitución que se había hecho en la versión remitida para Dictamen, cambiando la referencia a la reincidencia por la de la consideración en el ámbito de las "reglas de aplicación de la pena" seguía siendo deficiente, pues la consideración debía jugar en todas las fases del procedimiento.
- Proponía refundir los artículos 14.1 y 15.1 en un sólo precepto, que enunciase el principio general de equivalencia de efectos jurídicos y precisase su ámbito de aplicación.
- Indicaba que debería desaparecer del texto la expresión "siempre que cumplan [los] artículos 6 y 7 [del] Convenio Europeo [de] Derechos Humanos", al no parecer que la DM pudiese fundamentar ese inciso.
- Valoraba positivamente la trasposición del art. 15.2 del texto en relación con los arts. 3.3. y 3.4 de la DM 675.

Si continuamos examinando la tramitación parlamentaria de esta norma<sup>322</sup>, se

---

322

Tramitación en el Congreso:

- Encomienda de Dictamen a la Comisión de Justicia, publicación del proyecto de LO y apertura de plazo de quince días hábiles para presentación de enmiendas. [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A –proyectos de Ley -, número 88-1, de 21 de marzo de 2014.]
- Publicación de las enmiendas presentadas: [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A –proyectos de Ley -, número 88-2, de 10 de junio de 2014.]
- Ratificación de las ponencias designadas para informar sobre el proyecto de LO y emisión de dictamen a la vista del informe elaborado por la ponencia: [Diario de sesiones del Congreso de los Diputados – Comisiones – X legislatura, año 2014, número 595]
- Publicación del Informe emitido por la Ponencia: [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A –proyectos de Ley -, número 88-3, de 30 de junio de 2014.]
- Publicación del Dictamen emitido por la Comisión de Justicia sobre el Proyecto de Ley Orgánica, así como de los escritos de mantenimiento de enmiendas para su defensa ante el Pleno [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A –proyectos de Ley -, número 88-4, de 7 de julio de 2014.]
- Sesión plenaria nº 199 sobre el Dictamen de la Comisión de Justicia [Diario de sesiones del Congreso de los Diputados – Pleno y Diputación Permanente – X legislatura, año 2014, número 212]
- Aprobación por el Pleno del Congreso de los Diputados, en su sesión del día 10 de julio de 2014, del Proyecto de Ley Orgánica sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea, sin modificaciones con respecto al texto del Dictamen de la Comisión, publicado en el «BOCG. Congreso de los Diputados», serie A, núm. 88-4, de 7 de julio de 2014 [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A – proyectos de Ley -, número 88-5, de 17 de julio de 2014.]

Tramitación en el Senado:

- Remisión a la Comisión de Justicia del texto remitido por el Congreso y apertura el plazo para presentación de enmiendas y propuestas de veto [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Senado, X Legislatura, número 384, de 17 de julio de 2014.]
- Designación de ponencia para el proyecto de LO [Diario de sesiones del Senado, X legislatura, número 342 de 9 de septiembre de 2014]
- Publicación de enmiendas presentadas [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Senado, X Legislatura, número 401, de 22 de septiembre de 2014.] y corrección de errores en Boletín Oficial de la Cortes Generales, Senado, X Legislatura, número 406, de 29 de septiembre de 2014.]
- Dictamen sobre el proyecto en la Comisión de Justicia, defensa de enmiendas [Diario de sesiones del Senado, X legislatura, número 344, de 23 de septiembre de 2014]
- Aceptación y rechazo de enmiendas por la Ponencia designada para el estudio del Proyecto; aceptación por la Comisión de Justicia de texto de Dictamen propuesto por aquella y

observa que su redacción final (así como la Disposición Adicional Única) procede de una enmienda presentada en el Senado. Ello explica que los informes del Consejo General del Poder Judicial y de la Fiscalía General del Estado no se refieran a algunos de los aspectos que más debate han suscitado en la Jurisprudencia.

El texto inicial presentado al Congreso para su tramitación<sup>323</sup> contenía para este artículo 14 la siguiente redacción :

*Artículo 14. Efectos jurídicos de las resoluciones condenatorias anteriores sobre el nuevo proceso penal.*

*1. Las condenas anteriores firmes dictadas en otros Estados miembros contra la misma persona por distintos hechos surtirán, con motivo de un nuevo proceso penal, los mismos efectos jurídicos que las condenas anteriores firmes dictadas en España. Esta equivalencia de efectos jurídicos se aplicará en la fase previa al proceso penal, durante el propio proceso y con ocasión de la ejecución de la condena impuesta.*

*2. Las resoluciones condenatorias recaídas en procedimientos judiciales en*

---

mantenimiento como votos particulares de determinadas enmiendas [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Senado, X Legislatura, número 406, de 29 de septiembre de 2014.]

- Votación de las enmiendas, y aprobación del resto del proyecto de ley Diario de sesiones del Senado, X legislatura, número 127, de 15 de octubre de 2014]
- Aprobación por el Pleno del Senado del Dictamen de la Comisión de Justicia sobre el Proyecto de LO, sin introducir modificaciones en el mismo y publicación de enmiendas del Senado mediante mensaje motivado [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Senado, X Legislatura, número 419, de 20 de octubre de 2014.]

Finalización de su tramitación en el Congreso de los Diputados:

- Publicación en el Boletín Oficial de las Cortes Generales de las enmiendas del Senado al Proyecto de Ley Orgánica sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea, acompañadas de mensaje motivado [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A –proyectos de Ley -, número 88-6, de 28 de octubre de 2014].
- Sesión para debate de las enmiendas del Senado y aprobación del proyecto [Diario de sesiones del Congreso de los Diputados – Pleno y Diputación permanente – X legislatura, año 2014, número 236].
- Publicación de la aprobación definitiva del Proyecto de LO sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea [Boletín Oficial de la Cortes Generales, Congreso de los Diputados, X Legislatura, Serie A –proyectos de Ley -, número 88-7, de 6 de noviembre de 2014].

<sup>323</sup> Boletín oficial de las Cortes Generales (Congreso de los Diputados), Serie A (proyectos de ley), nº 88-1, de 21 de marzo de 2014.

*otros Estados miembros no tendrán ningún efecto sobre las sentencias firmes recaídas en España con anterioridad ni sobre las resoluciones relativas a su ejecución, ni tampoco podrán provocar su revocación o revisión por los Jueces o Tribunales.*

*3. No podrán ser tomadas en consideración en un proceso penal desarrollado en España a efectos de imposición de penas, aquellas infracciones cometidas en otro Estado miembro cuando no hubiera recaído resolución de condena firme de las mismas.*

*4. Los antecedentes penales que consten en el Registro Central se tendrán por cancelados, aunque procedan de condenas dictadas en otros Estados, a efectos de su toma en consideración en España por los Jueces y Tribunales de acuerdo con el Derecho español, a menos que antes se comunique su cancelación por el Estado de condena.*

Sobre este texto del art. 14, en el Congreso de los Diputados sólo se presentó una enmienda para su modificación por el Grupo Parlamentario Socialista<sup>324</sup> (que resultó rechazada) y fue posteriormente, en la tramitación en el Senado, cuando se presentó por el Grupo Parlamentario Popular en el Senado una enmienda<sup>325</sup> para la modificación del texto

---

<sup>324</sup> Enmienda nº 10 publicada en el Boletín Oficial de las Cortes Generales (Congreso de los Diputados), Serie A, número 88-2, de 10 de junio de 2014. Su contenido era el siguiente:

*«Artículo 14. Efectos jurídicos de las resoluciones judiciales condenatorias anteriores sobre el nuevo proceso penal.*

*1. Las condenas anteriores firmes dictadas por el órgano jurisdiccional penal competente en otros Estados miembros contra la misma persona por distintos hechos surtirán, con motivo de un nuevo proceso penal, los mismos efectos jurídicos que las condenas anteriores firmes dictadas en España. Esta equivalencia de efectos jurídicos se aplicará en la fase previa del proceso, durante el propio proceso y con ocasión de la ejecución de la condena impuesta.*

*2. Las resoluciones condenatorias recaídas en procedimientos judiciales en otros Estados miembros no tendrán ningún efecto sobre las sentencias firmes recaídas en España con anterioridad ni sobre las resoluciones relativas a su ejecución, ni tampoco podrán provocar su revocación o revisión por los Jueces o Tribunales.*

*3. No podrán ser tomadas en consideración en un proceso penal desarrollado en España a efectos de imposición de penas, aquellas infracciones cometidas en otro Estado miembros cuando no hubiera recaído resolución de condena firme dentro del proceso penal que corresponda.»*

<sup>325</sup> V. Boletín Oficial de la Cortes Generales, Senado, X Legislatura, número 401, de 22 de septiembre de 2014, págs. 204 y 205 y corrección de errores en Boletín Oficial de la Cortes Generales, Senado, X Legislatura, número 406, de 29 de septiembre de 2014.

del art. 14 con la redacción que sería aprobada en la versión final del proyecto. La enmienda formulada se acompañaba de la siguiente justificación:

*“Se estima necesario concretar los efectos que se pretenden dar en España a las sentencias dictadas en otros Estados miembros de la UE.*

*El texto propuesto podría plantear dudas interpretativas de modo que no se garantizaba suficientemente una aplicación respetuosa con el principio de igualdad en la aplicación de la ley.*

*La enmienda opta por establecer un principio general de equivalencia de consideración de las sentencias dictadas en otros Estados miembros, para seguidamente excluir determinadas materias en línea con las excepciones contempladas en la propia Decisión marco. Al hacerlo de este modo resulta superfluo el contenido que, a nivel de principios, tienen los actuales apartados 3 a 5.*

*A su vez, se incorporan al texto dos requisitos para la posible toma en consideración de las sentencias extranjeras. En primer lugar, la aplicación del principio de doble incriminación, pues no tendría fundamento el que se pueda modificar el tratamiento penal del condenado en España con fundamento en condenas por hechos que no constituyen delito. Por otro, para garantizar una aplicación correcta de la norma, y los derechos del acusado, se exige que la información sobre las condenas procedentes de Estados de la UE sea suficientemente completa.*

*Con dicha concreción se hace innecesario incluir las excepciones contenidas en el resto de los apartados del artículo como principios.*

*Estas modificaciones están en línea con la forma en la que han procedido a realizar la transposición de la Decisión marco otros Estados miembros de la Unión Europea”.*

El análisis de su contenido ofrece las siguientes consideraciones:

**Primera.- El artículo parte del principio de asimilación o equiparación de las condenas firmes de otros Estados miembros a las condenas nacionales, con motivo de un nuevo proceso penal. Sin embargo, a pesar de esta primera aproximación, añade que deben cumplirse dos condiciones: la doble tipificación y la información suficiente**



**sobre las mismas.**

El primer requisito ha sido recogido por otros Estados miembros y supone, según la propia Ley Orgánica 7/2014 exigir que los hechos fuesen punibles conforme con la ley española vigente a la fecha de su comisión. Según el Informe de la Comisión sobre la aplicación de la DM 675, la mayoría de los Estados miembros han recogido este requisito, que responde al enfoque de “asimilación simple” por el que optaron los EM en la tramitación de esta DM y que se plasmó en la supresión de los motivos obligatorios y facultativos de denegación de la consideración, y en la inclusión del segundo párrafo del considerando sexto que dice expresamente que *“la presente Decisión marco no establece obligación alguna de tener en cuenta dichas condenas anteriores; por ejemplo, en caso de que la información obtenida al amparo de los instrumentos aplicables no sea suficiente, en caso de que no hubiera sido posible dictar una condena nacional por el hecho que haya dado lugar a la condena anterior, o si la sanción anteriormente impuesta no está prevista en el ordenamiento jurídico nacional”*.

La exigencia de la doble tipicidad se justifica con el siguiente razonamiento: si se deben tener en cuenta las condenas pronunciadas en otro Estado miembro, en la medida en que se tengan en cuenta las condenas nacionales anteriores, atribuyéndoles a aquellas condenas los mismos efectos jurídicos, cuando una sentencia castiga una conducta que no constituye delito en otro Estado, este segundo Estado no le debe atribuir ninguna consecuencia a la sentencia dictada, pues en su país no sería posible una sentencia condenatoria por tales hechos y por tanto, no hay efectos que equiparar.

En mi opinión, el punto central de esta cuestión depende de cómo sea entendido el principio de doble tipicidad. Es muy distinto que se enfoque de una manera flexible como una cuestión de doble punibilidad o de previsión en las dos legislaciones penales de la infracción a que se exija una correspondencia absoluta entre los elementos constitutivos del delito de acuerdo con el Derecho de los dos Estados<sup>326</sup>. Esta última interpretación, además de implicar una demora importante para que se puedan considerar los antecedentes de los otros Estados, dificulta en gran medida su aplicación, pues puede suceder que no todos los elementos requeridos para un tipo delictivo en el Estado que pretende considerar la sentencia hayan sido acreditados en el proceso desarrollado el Estado de condena, si este no

---

<sup>326</sup> V. al respecto el apartado III.f) del *Informe final correspondiente al primer ejercicio de evaluación - Asistencia judicial en materia penal*, aprobado por el Consejo el 28 de mayo de 2001 [DOC 2001/C 216/02, publicado en el Diario Oficial de la Comunidades Europeas C216 de 1 de enero de 2001]. Este informe recoge las diferencias en la aplicación de este principio entre los Estados miembros e incluso en función de la persona encargada de su examen dentro de un mismo país (pág. 6 del Informe).

los necesitaba conforme a su legislación. Y en todo caso, en un primer momento, cuando se tienen que tomar decisiones en base a la información que se transmite entre los Registros de antecedentes penales (por ejemplo, para solicitar y acordar una prisión provisional o decidir sobre la suspensión, según la última reforma del CP), no se dispondrá de toda la información pertinente.

Por poner un ejemplo: en nuestra legislación desde la reforma efectuada en el CP por la LO 15/2007<sup>327</sup>, se castiga el delito de conducción bajo los efectos del alcohol con la siguiente redacción: “ (...)será castigado el que condujere un vehículo de motor o ciclomotor bajo la influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o de bebidas alcohólicas. En todo caso será condenado con dichas penas el que condujere con una tasa de alcohol en aire espirado superior a 0,60 miligramos por litro o con una tasa de alcohol en sangre superior a 1,2 gramos por litro”. Es decir, en el supuesto de que se acredite esa tasa de alcoholemia, no es preciso probar con otros síntomas que el acusado tenía afectadas sus capacidades a consecuencia del alcohol. Si en otro Estado miembro se siguiesen exigiendo esa constancia de síntomas externos que acrediten la conducción *bajo la influencia* de tales sustancias, y se interpretase el principio de doble tipicidad de forma estricta, no se podría considerar una condena española que no recogiese entre sus hechos probados los síntomas citados. Lo mismo puede suceder, siguiendo este mismo ejemplo de delito contra la seguridad vial, con las diferencias que haya entre los Estados miembros en cuanto a la tasa de alcoholemia superada la cual consideran acreditado el delito.

Debemos recordar no obstante, que, en relación con las condenas nacionales, cuando por un cambio legislativo una conducta deja de ser delito en nuestra legislación nacional, esta circunstancia se tiene en cuenta en los procesos posteriores. Ejemplo de ello es la Disposición Transitoria Segunda de la LO 1/2015 de reforma del CP, que trata precisamente la revisión de sentencias firmes en las que el penado esté cumpliendo efectivamente la pena. Según el apartado tercero de esta D.T. (la cursiva de énfasis es mía), “No serán revisadas las sentencias en que la pena esté ejecutada o suspendida, aunque se encuentren pendientes de ejecutar otros pronunciamientos del fallo, así como las ya totalmente ejecutadas, *sin perjuicio de que el juez o tribunal que en el futuro pudiera tenerlas en cuenta a efectos de reincidencia deba examinar previamente si el hecho en*

---

<sup>327</sup> Sobre el delito de conducción bajo la influencia de drogas tóxicas o bebidas alcohólicas y la conducción con exceso de tasa de alcoholemia, v. SERRANO GÓMEZ, Alfonso y SERRANO MAÍLLO, Alfonso, “La reforma de los delitos contra la seguridad vial”, Revista de Derecho UNED, nº 3, 2008, págs. 49 y ss.

*ellas penado ha dejado de ser delito* o pudiera corresponderle una pena menor de la impuesta en su día, conforme a esta Ley”. Es decir, ya en relación con las condenas nacionales, se tiene en cuenta si un hecho ha dejado de ser típico para apreciar la reincidencia.

Por otro lado, también con base en una interpretación del art. 22.8º del CP se exigiría esa doble tipificación para apreciar la reincidencia, pues según el mismo “hay reincidencia cuando, al delinquir, el culpable haya sido condenado ejecutoriamente por un delito comprendido en el mismo Título de este código, siempre que sea de la misma naturaleza”. Si se tratase de una conducta atípica, no sería posible una condena por un delito comprendido en un Título del CP.

Además, hay que destacar que, a pesar de que en el Informe de la Comisión se manifiesta, en relación a los Estados miembros que no han establecido ningún requisito adicional para tener en cuenta las condenas anteriores, que “puede considerarse que este planteamiento facilita el reconocimiento mutuo, ya que refleja una sólida confianza en las condenas definitivas y en los sistemas de antecedentes penales de otros Estados miembros.”, en su conclusión incluye cinco EM que exigen la doble tipicidad entre los Estados miembros “cuyas disposiciones nacionales de aplicación son generalmente satisfactorias” (AT, CY, EL, , NL, UK)”.

Sí que podemos apuntar aquí, sin perjuicio de que más adelante la desarrollemos con más detalle, que este artículo conlleva un distinto tratamiento a efectos internos de las condenas de otros Estados miembros que, en aplicación de esta regla, es posible que no se tengan en cuenta en un procedimiento penal, y en cambio sí aparezcan en un certificado que el propio interesado solicite, por ejemplo, para obtener un empleo.

El segundo requisito, *que se haya obtenido información suficiente sobre dichas condenas a través de los instrumentos de asistencia judicial aplicables o mediante el intercambio de información extraída de los registros de antecedentes penales*, entendemos que es un requisito lógico, que permitirá en casos en los que haya dudas sobre el antecedente, que no se hayan resuelto a pesar de haber interesado la asistencia del otro Estado miembro, que este no se tome en consideración. Esta disposición pone el acento en que la información obtenida sea *suficiente*, pues en la tramitación de el proyecto de DM se puso de relieve las dificultades que se presentarían para disponer de toda la información necesaria sobre otras condenas en los momentos iniciales del procedimiento, por ejemplo, para tomar una decisión sobre una prisión provisional.

Este segundo requisito está en relación con el art. 15 que establece como vimos que “*El Juez o Tribunal o el Ministerio Fiscal obtendrán la información relativa a las resoluciones condenatorias dictadas en otros Estados mediante el intercambio de información sobre antecedentes penales o a través de los instrumentos de asistencia judicial vigentes*” y que “*a estos efectos, cuando se trate de nacionales de otros Estados miembros de la Unión Europea o ciudadanos que hayan tenido residencia o nacionalidad en otro Estado, o nacionales de otros Estados con los que se haya suscrito el correspondiente Convenio de cooperación, el Juez o Tribunal o el Ministerio Fiscal recabarán de oficio los antecedentes penales de los imputados*”.

Ya hemos destacado a propósito de la tramitación de estas solicitudes de forma electrónica a través del sistema ECRIS del RCP que esta disposición aumentará considerablemente las peticiones cursadas desde España a otros Estados miembros. Únicamente debemos recordar que a través de sistema ECRIS no se remiten en la actualidad copias de las sentencias y resoluciones dictadas, pues el sistema se basa en interconectar los registros de antecedentes penales, que habitualmente no disponen de esa documentación. Es por ello importante destacar que la petición de los testimonios necesarios deberá hacerse a través de los cauces ordinarios de asistencia entre los órganos judiciales de los Estados miembros, es decir, a través de la comunicación directa entre las autoridades judiciales. Eso sí, los registros de antecedentes penales pueden realizar una labor de ayuda para facilitar estas gestiones en los casos que ofrezcan dificultades, solicitando al registro del país correspondiente si es necesaria alguna aclaración sobre la información que ha sido enviada (por ejemplo, el tribunal que en un momento determinado tiene el procedimiento y al que deberá dirigirse el órgano judicial).

Un aspecto que consideramos interesante destacar de este art. 15 es que, de la misma forma que se ha acordado que el RCP guarde la información que le notifiquen desde otros Estados miembros no sólo cuando se refiera a nacionales, sino también cuando la persona haya sido condenada en España con anterioridad fuera o hubiera sido residente en España o hubiera tenido la nacionalidad española (art. 5.1 de la LO 7/2014), este art. 15 no sólo prevé dirigir comunicación al EM correspondiente a la nacionalidad del imputado sino también al Estado miembro correspondiente a la nacionalidad o residencia que *haya tenido aquel*. Esta ampliación de los Estados miembros destinatarios de las solicitudes, podrá ser un instrumento de utilidad especialmente con relación a ciudadanos de terceros Estados no pertenecientes a la UE de los que se tenga conocimiento que han estado residiendo en otro Estado miembro.

**Segunda.- A pesar de la regla anterior, el apartado segundo exceptúa varios supuestos del principio de equiparación, estableciendo que en estos casos “no tendrán ningún efecto” las condenas firmes dictadas en otros Estados miembros. Son los siguientes:**

- a) el primer inciso [apartado 14.2.a) de la LO 7/2014] exceptúa que se tengan en cuenta en relación con *las sentencias firmes dictadas con anterioridad a aquéllas por los jueces o tribunales españoles, ni sobre las resoluciones adoptadas para la ejecución de las mismas*. Se recoge así la excepción contemplada en el art. 3.3 de la DM 675 según la interpretación que proponíamos. Únicamente podemos destacar de su redacción que exceptúa su aplicación en relación a las sentencias “firmes”, añadiendo una precisión, la firmeza, que no aparecía en la DM. Por tanto, las condenas firmes anteriores a la sentencia extranjera que se comunica no se verán afectadas en ningún aspecto, incluyendo las resoluciones adoptadas para su ejecución.

Esto supone que no se podría utilizar en estos casos una condena extranjera para solicitar una refundición de penas, ni tampoco se podría considerar aquella para denegar un beneficio penitenciario.

- b) Según la letra b) del art 14.2 de la LO 7/2014 las condenas firmes de otros Estados miembros tampoco tendrán ningún efecto *sobre las sentencias de condena que se impongan en procesos posteriores seguidos en España por delitos cometidos antes de que se hubiera dictado sentencia de condena por los Tribunales del otro Estado miembro*.

Entiendo que este apartado tiene su origen en la previsión del art. 3.5 de la DM 675, pero en mi opinión, no recoge exactamente su contenido. Por un lado, porque la DM se refiere a los casos en que los hechos por los que se desarrolla el nuevo proceso se hayan cometido antes de que la condena del otro Estado miembro se haya dictado “o ejecutado por completo” y este último caso [en el que los hechos son anteriores a que la sentencia extranjera se haya ejecutado por completo] no se ha incluido en el enunciado del art. 14.2.b) de la LO 7/2014.

Pero por otro lado, este artículo 14.2.b) ha ampliado las previsiones de la DM. Esta última lo que permitía es excepcionar la obligación de los Estados miembros de atribuir a las condenas de otros Estados miembros los mismos efectos que a las condenas nacionales, *únicamente* en su legislación nacional relativa a la imposición de sanciones, “si la aplicación de dichas normas a las condenas

extranjeras limitara al órgano jurisdiccional al imponer una sanción en el nuevo proceso”. Esta limitación exclusivamente referida a este único aspecto (la imposición de las sanciones) deriva en mi opinión del último párrafo del citado art. 3.5 de la DM 315 que inmediatamente a continuación de recoger la anterior excepción, añade: “no obstante, los Estados miembros garantizarán que, en tales casos, sus órganos jurisdiccionales puedan tener en cuenta a otros efectos las condenas anteriores dictadas en otros Estados miembros”.

Y según el tenor literal de la LO 7/2014, en esos supuestos de hechos anteriores a las condenas firmes extranjeras dictadas en otros Estados miembros, éstas “no tendrán ningún efecto sobre la sentencia, ni tampoco podrán provocar su revocación o revisión”. En mi opinión, el apartado de la DM 675 autoriza la excepción de la regla general de equiparación solo en el aspecto de imposición de la sanción, no en general para esos procedimientos.

- c) Según la letra c) tampoco tendrán ningún efecto *“sobre los autos dictados o que deban dictarse, conforme a lo dispuesto en el párrafo tercero del art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que fijen los límites de cumplimiento de penas entre las que se incluya alguna de las condenas a que se refiere la letra b) .*

Como digo, personalmente entiendo que el apartado quinto del artículo 3 de la DM 675 sólo autoriza la excepción de la regla general de equiparación en el aspecto de imposición de la sanción y en el sentido pretendido por la Delegación holandesa, por lo que siguiendo este planteamiento, no cabría esta excepción a la consideración en las resoluciones sobre la ejecución.

Para concluir, de acuerdo con esta interpretación propuesta, considero que los incisos de los apartados b) y c) del art. 14 excederían de las previsiones de la LO 7/2014. Sin perjuicio de que como ya he apuntado más arriba y expondré en detalle posteriormente, en mi opinión, acumular una pena extranjera a la nacional (sin que previamente haya habido una transferencia para ejecución) excede de la regulación actualmente prevista en los instrumentos de la UE.

Estas reglas deben completarse con dos disposiciones:

- Por un lado, la Disposición Adicional Única, según la cual “En ningún caso serán tenidas en cuenta para la aplicación de la presente Ley las condenas dictadas por un Tribunal de un Estado miembro de la Unión Europea con anterioridad al 15 de agosto de 2010”.

Como hemos visto, esta Disposición fue propuesta en la tramitación en el Senado a través de una enmienda<sup>328</sup> que se justificaba de la siguiente manera:

*Se establece, por motivos de seguridad jurídica, una referencia a la fecha de las condenas que cabe tomar en consideración, haciéndola coincidir con la fecha límite de transposición de la Decisión marco.*

*Esta previsión está en línea con la forma en la que han procedido a realizar la transposición de la Decisión marco otros Estados miembros de la Unión Europea.*

Esta disposición ha tomado como referencia la fecha en la que la DM debía haber sido traspuesta por los Estados miembros y ha sido duramente criticada en la jurisprudencia como veremos<sup>329</sup>. En mi opinión, esta norma excedería de las previsiones de la DM, al excepcionar de la consideración todas las condenas anteriores a una fecha, lo que no hace la DM.

## **II. EL RECONOCIMIENTO DE RESOLUCIONES QUE IMPONEN PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD. LA LEY 23/2014, DE 20 DE NOVIEMBRE, DE RECONOCIMIENTO MUTUO DE RESOLUCIONES PENALES EN LA UNIÓN EUROPEA.**

Debemos en segundo lugar hacer referencia a la *Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea*<sup>330</sup>.

---

<sup>328</sup> V. Boletín Oficial de la Cortes Generales, Senado, X Legislatura, número 401, de 22 de septiembre de 2014, págs.. 204 y 205 y corrección de errores en Boletín Oficial de la Cortes Generales, Senado, X Legislatura, número 406, de 29 de septiembre de 2014.

<sup>329</sup> También la doctrina ha apuntado que la limitación temporal de la D.A. Única de la LO 7/2014 podría conculcar el principio de la irretroactividad penal en perjuicio del reo. En este sentido, v. MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, en su artículo “La acumulación de penas y la Decisión marco 2008/675/JAI del Consejo”, en Diario La Ley de 21 de enero de 2015 (conclusión tercera). Sobre “la aplicación de la ley penal en el tiempo, retroactividad y ultractividad”, v. RODRÍGUEZ RAMOS, Luis, *Compendio de Derecho Penal, Parte general*, 2ª ed., Dykinson, 2010, págs.. 68-72.

<sup>330</sup> BOE nº 282, de 21 de noviembre de 2014. La LO 7/2015 de reforma del CP ha añadido una Disposición Adicional Cuarta, a esta ley, sobre la ejecución de resoluciones de decomiso dictadas por autoridades de terceros Estados no miembros de la Unión Europea.

Esta Ley se presenta, en palabras de su Exposición de motivos, como un texto conjunto en el que se reúnen todas las decisiones marco y la directiva aprobadas hasta la fecha<sup>331</sup> en materia de reconocimiento mutuo de resoluciones penales<sup>332</sup>, incluyendo tanto las ya transpuestas como las que estaban pendientes, para evitar la dispersión normativa y facilitar su conocimiento y manejo por los profesionales del Derecho. Además, según señala, se articula a través de un esquema en el que tiene fácil cabida la incorporación de las futuras directivas que puedan ir adoptándose en esta materia.

La Ley se estructura en un Título Preliminar sobre el régimen general del reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la UE; un Título I con disposiciones generales sobre la transmisión el reconocimiento y la ejecución de los instrumentos de

---

<sup>331</sup> Faltaría en este texto la Directiva 2014/41/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 3 de abril de 2014, relativa a la orden europea de investigación en materia penal (DOUE L 130, de 1 de mayo de 2014; corrección de errores en DOUE L143, de 9 de junio de 2015).

<sup>332</sup> Mediante esta ley se incorporan al Derecho español:

- a) La Decisión Marco 2002/584/JAI, de 13 de junio de 2002, relativa a la orden de detención europea y a los procedimientos de entrega entre Estados.
- b) La Decisión Marco 2003/577/JAI, de 22 de julio de 2003, relativa a la ejecución en la Unión Europea de las resoluciones de embargo preventivo de bienes y aseguramiento de pruebas.
- c) La Decisión Marco 2005/214/JAI, de 24 de febrero de 2005, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sanciones pecuniarias.
- d) La Decisión Marco 2006/783/JAI, de 6 de octubre de 2006, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de resoluciones de decomiso.
- e) La Decisión Marco 2008/909/JAI, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea.
- f) La Decisión Marco 2008/947/JAI, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones de libertad vigilada con miras a la vigilancia de las medidas de libertad vigilada y las penas sustitutivas.
- g) La Decisión Marco 2008/978/JAI, de 18 de diciembre de 2008, relativa al exhorto europeo de obtención de pruebas para recabar objetos, documentos y datos destinados a procedimientos en materia penal.
- h) La Decisión Marco 2009/299/JAI, de 26 de febrero de 2009, por la que se modifican las Decisiones Marco 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI y 2008/947/JAI, destinada a reforzar los derechos procesales de las personas y a propiciar la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones dictadas a raíz de juicios celebrados sin comparecencia del imputado.
- i) La Decisión Marco 2009/829/JAI, de 23 de octubre de 2009, relativa a la aplicación, entre Estados miembros de la Unión Europea, del principio de reconocimiento mutuo a las resoluciones sobre medidas de vigilancia como sustitución de la prisión provisional.
- j) Y la Directiva 2011/99/UE, de 13 de diciembre de 2011, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la orden europea de protección.



reconocimiento mutuo en la UE, al que le siguen nueve Títulos dedicados a la orden europea de detención y entrega; la resolución por la que se impone una pena o medida privativa de libertad; la resolución de libertad vigilada; la resolución sobre medidas de vigilancia de la libertad provisional; la orden europea de protección; la resolución de embargo preventivo de bienes o de aseguramiento de pruebas; la resolución de decomiso; la resolución por la que se imponen sanciones pecuniarias; y el exhorto europeo de obtención de pruebas. Completan el texto tres Disposiciones Adicionales, tres Transitorias y cuatro Finales.

No se pretende en el presente trabajo realizar un estudio detallado del contenido de esta ley, pero sí considero importante hacer una breve referencia a la regulación que esta Ley contiene de uno de los instrumentos de reconocimiento mutuo, por las consecuencias que más adelante expondré sobre el alcance del principio de equivalencia en la consideración de condenas de otros Estados miembros. Me refiero a la regulación del Título III de esta Ley 23/2014, dedicado a las resoluciones por las que se impone una pena o medida privativa de libertad.

Esta ley traspone la Decisión marco 2008/909/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea<sup>333</sup>, que tiene por objeto establecer las normas con arreglo a las cuales un Estado miembro, para facilitar la reinserción social del condenado, reconocerá una sentencia y ejecutará la condena. Varios aspectos de esta regulación considero interesante destacar:

- En principio, la transmisión se hará entre el Estado de condena y el de nacionalidad, aunque es posible la transmisión a cualquier Estado miembro cuya autoridad competente la consienta (art. 4).
- Para el reconocimiento y ejecución de la sentencia, se prevén los siguientes límites a las adaptaciones<sup>334</sup> de condena en el art. 8:

---

<sup>333</sup> DOUE L327, de 5 de diciembre de 2008. Esta Decisión marco fue posteriormente modificada por la Decisión marco 2009/299/JAI del Consejo de 26 de febrero de 2009, por la que se modifican varias Decisiones marco, para reforzar los derechos procesales de las personas y propiciar la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones dictadas a raíz de juicios celebrados sin comparecencia del imputado [DOUE L81, de 27 de marzo de 2009].

<sup>334</sup> Sobre las adaptaciones de penas, v. NISTAL BURÓN, Javier, “La necesaria compatibilidad de las penas impuestas en el espacio común europeo. La adaptación que requiere su correcta ejecución en España”, en *Diario La Ley*, nº 8494, de 5 de marzo de 2015.

(...) 2. *En caso de que la condena, por su duración, sea incompatible con la legislación del Estado de ejecución, la autoridad competente del Estado de ejecución podrá tomar la decisión de adaptar la condena únicamente cuando supere la pena máxima contemplada por su legislación nacional para delitos del mismo tipo. La duración de la condena adaptada no podrá ser inferior a la pena máxima contemplada por la legislación del Estado de ejecución para delitos del mismo tipo.*

3. *En caso de que la condena, por su naturaleza, sea incompatible con la legislación del Estado de ejecución, la autoridad competente del Estado de ejecución podrá adaptarla a la pena o medida contemplada en su propia legislación para delitos similares. Esta pena o medida deberá corresponder siempre que sea posible a la condena impuesta en el Estado de emisión y por consiguiente la condena no podrá transformarse en una sanción pecuniaria.*

4. *La condena adaptada no podrá agravar por su naturaleza o por su duración la condena impuesta en el Estado de emisión.*

Precisamente, esta capacidad limitada de adaptar las sentencias de otros Estados miembros que se ejecutan se destaca en el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación, por los Estados miembros, de las Decisiones Marco 2008/909/JAI, 2008/947/JAI y 2009/829/JAI, relativas al reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad, medidas de libertad vigilada y penas sustitutivas y medidas de vigilancia como sustitución de la prisión provisional<sup>335</sup> con un apartado que titula “*principio de confianza mutua: inalteración – en principio- de la sentencia*” y cuyo tenor literal es el siguiente:

[Art. 8 de la Decisión de traslado de condenados: “(...) *es importante establecer un equilibrio adecuado entre el respeto de la pena originalmente impuesta y las tradiciones jurídicas de los Estados miembros, a fin de evitar conflictos que puedan afectar negativamente al funcionamiento de las Decisiones Marco. Dado que estas Decisiones se basan en la confianza*

---

<sup>335</sup> DOC COM(2004) 57 final, de 5 de febrero de 2014. Este informe tiene la doble finalidad de determinar el grado de aplicación de las Decisiones Marco, teniendo presente la potestad de la Comisión para incoar procedimientos de infracción a partir del 1 de diciembre de 2014 y presentar una evaluación preliminar de las leyes nacionales de incorporación de la Decisiones notificadas ya a la Comisión. En el momento de elaboración del Informe, España no había traspuesto la DM 909.

*mutua en los sistemas jurídicos de los demás Estados miembros, procede respetar la resolución del juez del Estado miembro en el que se haya dictado sentencia, absteniéndose en principio de toda revisión o adaptación. La sentencia solo podrá adaptarse cuando la duración o la naturaleza de la pena sean incompatibles con el Derecho nacional del Estado de ejecución (por ejemplo, cuando la ley marque una pena máxima). No obstante, la sentencia adaptada deberá ajustarse en la mayor medida posible a la original. Además, la adaptación no podrá implicar ninguna agravación, en cuanto a la naturaleza o a la duración, de la pena impuesta en el Estado en el que se haya dictado sentencia. Algunos Estados miembros (PL, LV) han ampliado las posibilidades de adaptación, añadiendo ciertas condiciones. Con ello se otorga al Estado de ejecución la posibilidad de determinar si la pena impuesta en el Estado que ha dictado la sentencia corresponde a la pena que, en circunstancias normales, se habría impuesto por ese delito en el Estado de ejecución, prerrogativa que es contraria a los objetivos y al espíritu de las Decisiones Marco].*

- Las decisiones sobre la ejecución de la condena deben comunicarse al Estado de emisión (art. 12).
- Mientras no haya comenzado la ejecución de la condena en el Estado de ejecución, el Estado de emisión podrá retirar el certificado a dicho Estado y el Estado de ejecución ya no ejecutará la condena (art. 13).
- La ejecución de una condena se regirá por la legislación del Estado de ejecución. Las autoridades del Estado de ejecución serán las únicas competentes para determinar el procedimiento de ejecución y todas las medidas conexas, incluidos los motivos de concesión de libertad anticipada o condicional (art. 17.1 DM 909)<sup>336</sup>.

No obstante, cuando así se le solicite, la autoridad competente del Estado de ejecución informará a la autoridad competente del Estado de emisión de las disposiciones aplicables en materia de libertad anticipada o condicional y el Estado de emisión podrá dar su acuerdo sobre la aplicación de dichas disposiciones o retirar el certificado.

---

<sup>336</sup> En todo caso, la autoridad competente del Estado de ejecución debe deducir del período total de privación de libertad que haya de cumplirse en el Estado de ejecución todo el período de privación de libertad ya cumplido en relación con la condena a la que se refiera la sentencia (art. 17.2 DM 909).

El contenido de este artículo y su importancia se destaca en el apartado 4.3 del Informe de la Comisión más arriba citado sobre la implementación de esta Dm por los Estados. Como insiste el Informe:

*“La duración efectiva de la condena de prisión depende en gran medida de las disposiciones en materia de libertad anticipada y condicional vigentes en el Estado de ejecución. Las diferencias entre Estados miembros sobre este punto son considerables: algunos Estados miembros liberan al condenado tras el cumplimiento de dos terceras partes de la condena, otros tras el cumplimiento de una tercera parte.*

*El artículo 17 de la Decisión sobre traslado de condenados dispone que la ejecución de cualquier sentencia, incluidos los motivos de libertad anticipada y condicional, se rige en principio por las leyes del Estado de ejecución. No obstante, este último Estado miembro debe notificar al Estado miembro que haya impuesto la pena original y que así lo solicite sus normas en materia de libertad anticipada o condicional. Si el Estado que ha dictado la sentencia teme que el traslado va a dar lugar a una liberación desde su punto de vista prematura, puede resolver no trasladar al recluso en cuestión y retirar el certificado. Es por lo tanto importante que, siempre que se les solicite, los Estados miembros cumplan con su obligación de facilitar dicha información antes del traslado del preso y de la ejecución de la sentencia, aspecto que no siempre recoge la legislación de aplicación de los Estados miembros.”*

Siguiendo estas disposiciones, la Ley 23/2014 establece:

- 1) En las normas generales del Título I:
  - a. Se parte de que las autoridades judiciales españolas competentes reconocerán y ejecutarán en España las órdenes europeas y resoluciones penales previstas en esta Ley *cuando hayan sido transmitidas* correctamente por la autoridad competente de otro Estado miembro y no concurra ningún motivo tasado de denegación del reconocimiento o la ejecución (art. 1 de la Ley 23/2014).
  - b. El reconocimiento y la ejecución de los instrumentos de reconocimiento mutuo comprendidos en la Ley 23/2014 se regirán por lo dispuesto en la misma, en las normas de la Unión Europea y en los convenios internacionales vigentes en los que España sea parte. En defecto de disposiciones específicas, será de aplicación el régimen jurídico previsto por

la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Y La interpretación de las normas contenidas en esta Ley *se realizará de conformidad con las normas de la Unión Europea reguladoras de cada uno de los instrumentos de reconocimiento mutuo* (art. 4 de la Ley 23/2014).

- c. El art. 21 establece de forma clara las normas aplicables a la ejecución:

*Artículo 21. Normas aplicables a la ejecución.*

*1. La ejecución de la orden o resolución que haya sido transmitida por otro Estado miembro se regirá por el Derecho español y se llevará a cabo del mismo modo que si hubiera sido dictada por una autoridad judicial española.*

*No obstante lo anterior, la autoridad judicial española competente observará las formalidades y procedimientos expresamente indicados por la autoridad judicial del Estado de emisión siempre que esas formalidades y procedimientos no sean contrarios a los principios fundamentales del ordenamiento jurídico español.*

*2. La ejecución de la orden o resolución se ajustará a los términos de la misma, no pudiendo hacerse extensiva a personas, bienes o documentos no comprendidos en ella, sin perjuicio de lo dispuesto para el exhorto europeo de obtención de pruebas.*

- 2) En las normas específicas para las resoluciones por las que se impone una pena o medida privativa de libertad (Título III de la Ley) debemos destacar:

- a. Las sentencias cuyo régimen de reconocimiento y ejecución se regula en este Título, son únicamente las resoluciones de otros Estados firmes emitidas por la autoridad competente, *pendientes total o parcialmente de ejecución.*

Según el art. 63 *son aquellas resoluciones judiciales firmes emitidas por la autoridad competente de un Estado miembro tras la celebración de un proceso penal, por las que se condena a una persona física a una pena o medida privativa de libertad como consecuencia de la comisión de una infracción penal, incluidas las medidas de internamiento impuestas de conformidad con la Ley Orgánica reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Pero este artículo añade: “2. Lo dispuesto en este Título se aplica únicamente a las penas o medidas pendientes, total o parcialmente, de ejecución. Cuando hayan sido totalmente cumplidas, su consideración en un nuevo proceso penal se regirá por la Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea”.*

- b. La competencia para el reconocimiento y la decisión de ejecución corresponde al Juez Central de lo Penal, para llevar a cabo la ejecución al Juez Central de Vigilancia Penitenciaria y si se trata de menores al Juez central de Menores (art. 64.2 de la Ley 23/2014).
- c. Para el reconocimiento y la ejecución en España de las resoluciones por las que se imponen penas o medidas privativas de libertad transmitidas por otros Estados miembros de la Unión Europea se exige la concurrencia de ciertos requisitos (art. 77), es posible un acuerdo con el Estado de emisión para la ejecución parcial de la condena (art. 80) y debe tramitarse un procedimiento para este reconocimiento a efectos de su cumplimiento en España (art. 81).
- d. En el auto en el que se reconoce la ejecución “se determinará el período total de privación de libertad que haya de cumplirse en España, deduciendo exclusivamente del mismo el que ya se haya cumplido en el Estado de emisión o el que proceda en virtud del tiempo que haya permanecido el condenado en prisión preventiva o cualquier otra medida restrictiva de su libertad que, adoptada por la autoridad del Estado de emisión, fuese computable” (art. 81.4).
- e. Especial importancia tiene para la materia que estudiamos las reglas para las adaptaciones de condena recogidas en el art. 83 de la Ley:  
*Artículo 83. Adaptación de condena.*
  - 1. *En el caso de que la duración de la condena impuesta en la resolución sea incompatible con la legislación española vigente en el momento en el que se solicita el reconocimiento de la resolución por superar el límite de la pena máxima prevista para ese delito, el Juez Central de lo Penal podrá adaptar la condena. La adaptación consistirá en limitar la duración de la condena al máximo de lo previsto en la referida legislación para los delitos por los que el afectado fuera condenado.*
  - 2. *En el caso de que la condena, por su naturaleza, sea incompatible con la legislación española, el Juez Central de lo Penal podrá adaptar la condena a la pena o medida contemplada en nuestra legislación para los delitos por los que el afectado fuera condenado. La pena adaptada debe corresponder a la pena impuesta en la resolución judicial extranjera y, en consecuencia, no podrá transformarse en pena de otra naturaleza como la pena de multa.*
  - 3. *En ninguno de estos supuestos podrá la adaptación agravar la condena impuesta en el Estado de emisión.*
- f. Uno de los motivos de denegación del reconocimiento y la ejecución de la resolución de otro Estado miembro por la que se impone una pena o medida privativa de libertad es cuando, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 81, la resolución transmitida imponga una medida privativa de libertad que no

resulte ejecutable de acuerdo con el Derecho español (art. 85.1.c) de la Ley 23/2014).

- g. Especial interés tiene para la materia que estudiamos es el art. 86, dedicado a la legislación aplicable en la ejecución de la resolución por la que se impone una pena o medida privativa de libertad. Según este art (la negrita de énfasis es mía):

1. *El Juez Central de Vigilancia Penitenciaria deberá ejecutar la resolución condenatoria de acuerdo con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico español, con deducción del período de privación de libertad ya cumplido, en su caso, en el Estado de emisión en relación con la misma resolución condenatoria, del período total que haya de cumplirse en España.*

*No obstante, los efectos de la resolución transmitida sobre las condenas dictadas por los Tribunales españoles, o sobre las resoluciones que, conforme a lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, fijen los límites de cumplimiento de condena, se determinarán con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14 y la disposición adicional única de la Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea.*

2. El Juez Central de Vigilancia Penitenciaria será la única autoridad competente para determinar el procedimiento de ejecución y las medidas conexas a adoptar, *incluida la eventual concesión de la libertad condicional. Si la autoridad de emisión informara de la fecha en virtud de la cual el condenado tendría derecho a disfrutar de la libertad condicional, con arreglo a su ordenamiento jurídico, el Juez Central de Vigilancia Penitenciaria podrá tenerla en cuenta.*

### **III. LA CONSIDERACIÓN DE CONDENAS DE OTROS ESTADOS MIEMBROS EN EL CÓDIGO PENAL.**

Como hemos visto, hasta la reforma del CP efectuada por la LO 1/2015, la definición de la agravante de reincidencia del art. 22.8 no contenía ninguna referencia a las condenas extranjeras. No obstante, en la parte especial del Código Penal, con relación a

determinados delitos, sí se incluía una disposición sobre la apreciación de las condenas extranjeras a estos efectos.

En concreto, en el Código Penal se alude a la reincidencia internacional en los siguientes supuestos, algunos de los cuales han sido recientemente modificados por la LO 1/2015<sup>337</sup> y LO 2/2015<sup>338</sup>:

- Para el delito de trata de seres humanos, el art. 177.10 bis dispone que “Las condenas de jueces o tribunales extranjeros por delitos de la misma naturaleza que los previstos en este artículo producirán los efectos de reincidencia, *salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pueda serlo con arreglo al Derecho español.*”
- En el art. 190, en relación a los delitos relativos a la prostitución y corrupción de menores, se establece que la condena de un Juez o Tribunal extranjero, impuesta por delitos comprendidos en este capítulo, será equiparada a las sentencias de los Jueces o Tribunales españoles a los efectos de la aplicación de la circunstancia agravante de reincidencia.
- En relación con los delitos contra la salud pública, el art. 375 dispone «Las condenas de jueces o tribunales extranjeros por delitos de la misma naturaleza que los previstos en los artículos 361 al 372 de este Capítulo producirán los efectos de reincidencia, salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pueda serlo con arreglo al Derecho español. Esta redacción procede de la reforma efectuada el CP por la LO 1/2015, que ha ampliado el ámbito de aplicación de la reincidencia internacional, pues la anterior redacción se limitaba a aplicarla a los arts. 368 a 372.
- Para los delitos de falsificación de moneda y efectos timbrados, el art. 388 del Código Penal dispone “La condena de un Tribunal extranjero, impuesta por delito de la misma naturaleza de los comprendidos en este capítulo, será equiparada a las sentencias de los Jueces o Tribunales españoles a los efectos de reincidencia, *salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pudiese serlo con arreglo al Derecho español.*
- Por último, para los delitos de terrorismo, el art. 580, recientemente modificado por la LO 2/2015<sup>339</sup>, establece que en todos los delitos de terrorismo, la condena de un

---

<sup>337</sup> Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

<sup>338</sup> Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de terrorismo.

<sup>339</sup> La anterior redacción anterior a la LO 2/2015 se refería a “todos los delitos relacionados con la actividad de las organizaciones o grupos terroristas”.



juez o tribunal extranjero será equiparada a las sentencias de los jueces o tribunales españoles a los efectos de aplicación de la agravante de reincidencia.

La obligación de la consideración de las condenas de otros Estados miembros, según lo dispuesto en la DM675 fue traspuesta en nuestro ordenamiento por la LO 7/2014, según hemos visto. Pero de forma paralela, en el CP se introdujeron dos modificaciones en la materia que tratamos, que como veremos han conducido a una regulación no coincidente.

La LO 1/2015 incluye entre su novedades la referencia a las condenas impuestas en otros Estados miembros de la UE en dos ocasiones:

1.- Por un lado, en el art. 22, según el cual las condenas firmes de jueces o tribunales impuestas en otros Estados de la Unión Europea producirán los efectos de reincidencia salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pudiera serlo con arreglo al Derecho español.

2.- Por otro, establece la plena equivalencia entre los antecedentes penales correspondientes a condenas impuestas por los tribunales españoles y las impuestas por cualesquiera otros tribunales de los Estados miembros de la Unión Europea a los efectos de su consideración para la suspensión en el nuevo art. 94 bis: «A los efectos previstos en este Capítulo, las condenas firmes de jueces o tribunales impuestas en otros Estados de la Unión Europea tendrán el mismo valor que las impuestas por los jueces o tribunales españoles salvo que sus antecedentes hubieran sido cancelados, o pudieran serlo con arreglo al Derecho español.»

La redacción de estos apartados establece una equiparación de las sentencias de la Unión Europea para estos dos aspectos (la reincidencia y la suspensión) sin limitaciones. Ello sugiere las siguientes consideraciones:

- Esta regla entiendo que entraría en conflicto con lo dispuesto en la LO 7/2014, que excluye esta consideración en todo caso para las condenas dictadas en otros Estados miembros con anterioridad al 15 de agosto de 2010 y para los demás casos establece limitaciones en su consideración en su art. 14 como hemos visto.
- Se están dejando fuera de la reincidencia las condenas de terceros Estados no pertenecientes a la Unión Europea, para su consideración a estos efectos (salvo los supuestos que en la parte especial recogen como vimos la reincidencia

internacional), salvo que un Tratado o Convenio internacional firmado expresamente lo permitiese.

- La limitación de una disposición específica sobre la consideración de los antecedentes penales de otros EM a propósito de la reincidencia y la suspensión, plantea si sería posible que se tuviese en cuenta un antecedente penal de otro EM para denegar una cancelación de una condena española.
- Se refiere a condenas firmes, como es lógico en nuestro ordenamiento. Sin embargo, no debemos olvidar que el concepto de firmeza a nivel europeo no es unívoco para todos los Estados, como veremos.
- Las condenas que se tienen en cuenta deben proceder de jueces y tribunales. Se dejan por tanto fuera de la equiparación sentencias dictadas, por ejemplo, por la Fiscalía en otros ordenamientos.
- Según el Código Penal, estas condenas “producirán los efectos de reincidencia salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pudiera serlo con arreglo al Derecho español”. Se sigue así la misma orientación que la LO 7/2014 en lo relativo a la posible cancelación .

En conclusión:

- Hasta la LO 7/2014, el Código Penal no incluía ninguna disposición general sobre la consideración de las condenas extranjeras, aunque para algunos delitos concretos sí había una disposición específica.
- La LO 7/2014, ha efectuado la trasposición de la DM 678/2008.
- Sin embargo, unos meses después, el 30 de marzo de 2015 se aprobaba una modificación del Código Penal que incluía una disposición general sobre las condenas de otros Estados miembros que parece que iría en contra de los principios que establece aquella Ley.
- Por otro lado, la Disposición Adicional Única de la LO 7/2014 que declara que en ningún serán tenidas en cuenta para la aplicación de la presente Ley las condenas dictadas por un Tribunal de un Estado miembro de la Unión Europea con anterioridad al 15 de agosto de 2010, ¿pretendía dejar sin efecto las disposiciones particulares que el CP contiene para determinados delitos sobre la equiparación de las condenas extranjeras, con relación a condenas de la Unión Europea? Si ello fuese así, se llegaría a la situación de que se podrían tener en cuenta para reincidencia en esos específicos delitos condenas de otros Estados, siempre que no perteneciesen a la Unión Europea.

## CAPÍTULO 11

# LA CONSIDERACIÓN DE LAS CONDENAS DE OTROS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA EN LA JURISPRUDENCIA

Son escasos los supuestos en los que los Tribunales españoles se refieren a la consideración de las condenas de otros Estados, salvo cuando se trata de aplicar la reincidencia internacional para los supuestos que el Código Penal contemplaba expresamente en su parte especial<sup>340</sup>, o para la ejecución de aquellas condenas cuando ésta se traslada a España<sup>341</sup>. Como ejemplo fuera de estos supuestos, podemos citar el Auto de la Audiencia Provincial de Cantabria, de 24 de enero de 2008<sup>342</sup>, en el que no se tomaba en consideración a los efectos de una suspensión una condena alemana ya que según la resolución eran cancelables.

Sin embargo, mayor interés ofrecen los pronunciamientos del Tribunal Supremo y la Audiencia Nacional con motivo de las solicitudes de acumulación de sentencias extranjeras con condenas nacionales, a los efectos de determinación del tiempo máximo de cumplimiento. Esta cuestión, ha suscitado un intenso debate en el último año en el seno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, que queda reflejado en las sentencias que analizaré a continuación, especialmente a partir de la Sentencia 874/2014, de 27 de enero de 2015. Sin embargo, para comprender el alcance de este pronunciamiento, es preciso referirnos a los precedentes en que el Tribunal Supremo había tratado la cuestión.

---

<sup>340</sup> Como ejemplo, la Sentencia 40/2010, de 29 de junio de 2010, rec. 13/2010, que tuvo en cuenta para apreciar la reincidencia por un delito contra la salud pública la previa condena por un delito de tráfico de estupefacientes del Tribunal de Comarca e Familia/Menores de Matosinhos (Portugal).

<sup>341</sup> V. el Auto del Tribunal Supremo, Sala 2ª, nº 133/2011, de 12 de enero de 2012, rec. 11304/2011, sobre la ejecución en España de una condena impuesta en Bolivia o la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, nº 820/2013, de 17 de octubre de 2013, rec. 10387/2013, sobre ejecución en España de una condena impuesta en Estados Unidos. Y más recientemente, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, nº 315/2015, de 28 de mayo de 2015, rec. 10019/2015, en el procedimiento para la ejecución en España de una sentencia dictada en Portugal.

<sup>342</sup> Auto AP Cantabria, Sec. 1ª, de 24 de octubre de 2008, rec. 293/2008.

## **I. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 27 de junio de 2000, nº 1129/2000<sup>343</sup>.**

En esta Sentencia, el Tribunal Supremo estima el recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por el condenado, casa y anula el auto de la Audiencia Nacional que había denegado la refundición de las penas impuestas en una Sentencia de la Audiencia Nacional con la pena que se iba a ejecutar en España como consecuencia del traslado de otra condena impuesta en Tailandia, en virtud del Tratado Hispano-Tailandés. Por ello, declara que la pena de la condena tailandesa debe refundirse junto con la de las de la condena de la Audiencia Nacional, aplicando los límites previstos en el art. 76 del Código Penal.

### **A) Antecedentes de hecho**

- El solicitante había sido condenado por los Tribunales de Tailandia (Tribunal de Primera Instancia y Tribunal de Apelación) y se tramitaba en España el cumplimiento de la pena impuesta, en virtud del Acuerdo Hispano-Tailandés sobre cooperación en materia de ejecución de sentencias penales<sup>344</sup>.
- La pena impuesta había sido liquidada en el auto de la Audiencia Nacional de 7-5-97, que la había fijado en 40 años de prisión.
- El condenado solicitó la refundición de esta pena con las condenas que le habían sido impuestas en una sentencia de la Audiencia Nacional, por diversos delitos, en la que se había aplicado el límite del art. 70 CP. 1973.
- La Sección 3ª de la Audiencia Nacional dictó auto de fecha 7 de octubre de 1999, en el que, de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal, consideró que no era posible la refundición de condenas solicitada por la representación procesal del penado, por no darse los presupuestos exigidos en el art. 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, al tratarse de sentencias dictadas por autoridades judiciales de diferentes países y ser los delitos por los que había sido condenado de diferente naturaleza, sin que pudiesen ser enjuiciados conjuntamente. Además, de

---

<sup>343</sup> Número de recurso 1489/1999; Pte: Excmo. Sr. D. Enrique Bacigalupo Zapater.

<sup>344</sup> Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno del Reino de Tailandia. sobre cooperación en materia de ejecución de sentencias penales, hecho en Bangkok el 7 de diciembre de 1983. Instrumento de ratificación del Acuerdo en BOE n1 295, de 10 de diciembre de 1987, págs.. 36285 y ss.

acuerdo con el auto recurrido, de acuerdo con el art. 4 del Tratado Hispano-Tailandés cualquier petición destinada a revisar la sentencia o reducir la pena impuesta debería ser resuelta por el Estado trasladante.

- Frente a este auto la representación del procesado presentó recurso de casación por infracción de Ley, por incorrecta interpretación del art. 988, en relación con el art. 17 de la LECr. y 76.2 del CP. El recurrente estimaba, en primer lugar, que ninguna norma impide la refundición de condenas impuestas por Tribunales extranjeros, cuyo cumplimiento tiene lugar en España en virtud del Tratado Hispano-Tailandés sobre cooperación en materia de ejecución de sentencias penales. Asimismo sostenía que, si en la sentencia en la que se lo condenó en España se aplicó el límite previsto en el art. 70.2 CP. 1973 (art. 76 CP), no obstante la diversa naturaleza de los delitos enjuiciados (asesinato, depósito de armas, militancia en grupo armado y falsificación de documento de identidad), no cabría negarle la refundición solicitada por el hecho de que el delito por el que se lo condenó en Tailandia no guardase homogeneidad con los otros, pues los otros tampoco eran homogéneos entre sí. En tercer lugar sostenía que la cuestión no estaba regulada por el art. 4 del referido Tratado, sino por el 5 del mismo. Y por último alegaba la vulneración de los arts. 25.2 y 15 CE, pues se vería obligado a cumplir una pena de privación de la libertad de 50 años, "que traspasa los límites temporales más allá de los cuales se frustra la esperanza de reinserción y rompe cualquier proporcionalidad con la duración de la vida humana" y porque la pena resultante comportaría un trato inhumano y degradante.
- El Ministerio Fiscal apoyó la pretensión del recurrente.

## **B) Fundamentos de Derecho**

El Tribunal Supremo estima el recurso interpuesto y considera que las reglas de los artículos 70 y 76 del Código Penal de 1973 pueden "en principio ser aplicadas tanto a sentencias nacionales como extranjeras", sin perjuicio de que se deba examinar además las disposiciones del Acuerdo internacional. Los argumentos utilizados por el Tribunal Supremo en esta sentencia son los siguientes:

- 1) El Tribunal Supremo considera en esta sentencia que la cuestión de la admisibilidad de la refundición de penas impuestas por tribunales extranjeros con penas de tribunales nacionales, es decir, si los arts. 70.2 CP 1973 o 76 CP son aplicables en dichos supuestos, debe ser decidida sobre la base de lo establecido en la ley española aplicable, dado que en el Tratado no existe norma alguna al respecto. Y concluye que **"la respuesta debe ser positiva. En efecto, el texto de**

**estos artículos no contiene ninguna exclusión. Su fundamento, por otra parte, tampoco determina exclusiones. La reglas que limitan la acumulación aritmética de las penas en los casos de concurso real, sobre todo en un sistema como el nuestro, que excluye las penas perpetuas privativas de la libertad, tienen la finalidad de no eliminar el carácter temporal de la pena así como la de unificar la reprobación del hecho mediante un símbolo único del reproche, como sostienen autores modernos. Ninguna de estas finalidades deja de tener sentido cuando una de las penas ha sido impuesta por un tribunal extranjero. Por lo tanto las reglas contenidas en los arts. 70 CP. 1973 y 76 CP. pueden en principio ser aplicadas tanto a sentencias nacionales como extranjeras”.**

- 2) Sin embargo, para el supuesto concreto que se planteaba en ese procedimiento, el Tribunal Supremo entendía que dependía de lo establecido en el Tratado sobre cooperación en materia de ejecución de sentencias, que es también aplicable. El Tratado Hispano-Thaiandés contiene dos normas que conciernen a este caso. El art. 4<sup>345</sup>, que reserva a la jurisdicción del Estado trasladante "decidir sobre cualquier petición destinada a revisar la sentencia y pueda por tanto modificarla conmutando la pena o reduciéndola". El art. 5<sup>346</sup>, por su parte, establece que "la ejecución de la pena de un delincuente trasladado se llevará a cabo según las leyes y reglamentos del Estado receptor, incluso en lo que afecta a (...) cuantas disposiciones afecten la reducción de la duración de la detención o de la pena privativa de la libertad por medio de la libertad condicional o de cualquier otro modo".

La cuestión depende entonces de si se interpreta que los límites de la pena privativa de libertad impuesta por el tribunal tailandés estaba regida por el art. 4

---

<sup>345</sup> El artículo IV del Acuerdo citado incluye la siguiente reserva de jurisdicción: *“Sólo el Estado trasladante tiene derecho a decidir sobre cualquier petición destinada a revisar la sentencia, y puede por tanto modificarla conmutando la pena o reduciéndola. El Estado receptor, una vez informado de la revisión o modificación de tal sentencia, cumplirá esta decisión.*

<sup>346</sup> El artículo V del Acuerdo, dedicado al procedimiento de ejecución de la condena, establece en su apartado 1 que *“salvo que se haya estipulado de otro modo en el presente Acuerdo, la ejecución de la pena de un delincuente trasladado se llevará a cabo según las leyes y reglamentos del Estado receptor, incluso en lo que afecta a las condiciones relativas al cumplimiento de la detención o de cualquier pena privativa de libertad, así como a la libertad condicional y a cuantas disposiciones regulen la reducción de la duración de la detención o de la pena privativa de la libertad por medio de la libertad condicional o de cualquier otro modo. El Estado trasladante se reserva además la facultad de indultar al delincuente o conmutar la pena y el Estado receptor, tras haber sido notificado, cumplirá lo resuelto”.*

o 5 del Tratado. En relación a esta cuestión, el Tribunal Supremo entiende que **las disposiciones referentes a la limitación de la ejecución de las penas de los artículos mencionados son normas que regulan la reducción de la duración de la pena privativa de la libertad, en el sentido del art. 5 del Tratado y que no implican una revisión de la sentencia en el sentido del art. 4 del mismo, pues la sentencia se mantiene en sus términos originales y la pena impuesta no es conmutada por otra, sino limitada según reglas previamente establecidas por el legislador para la ejecución.**

- 3) Admitida, en principio, la refundición de condenas dictadas por autoridades judiciales de distintos Estados y considerando que los límites en la duración de la ejecución de la pena es una cuestión regulada en el artículo 5 del Tratado (y por tanto, se rigen por las leyes y reglamentos del Estado receptor, en este caso, España), el Tribunal indica que corresponde comprobar si los hechos que fueron objeto de las condenas cuya refundición se pretende pudieron ser juzgados en un mismo proceso, según la jurisprudencia aplicable. En relación a esta cuestión, el Tribunal Supremo, tras referirse a la fecha de los hechos enjuiciados, concluye que ambos hechos hubieran podido ser enjuiciados en un mismo proceso.
- 4) A propósito de esta cuestión, el alto Tribunal indica que, “una vez admitido que los arts. 70 CP. 1973 y 76 CP. son aplicables sin sujeción al ámbito territorial en el que se dictaron las condenas, carece de importancia si los Tribunales tailandeses hubieran tenido jurisdicción para juzgar los hechos por los que el recurrente resultó condenado por la Audiencia Nacional. En efecto, lo decisivo de la conexión temporal no es de naturaleza procesal, sino material. Lo que la norma quiere evitar es que se puedan refundir condenas, de tal manera que el condenado en un proceso pueda aprovechar las condenas anteriores para disminuir las penas de hechos que comete luego de una sentencia condenatoria. A partir de estas consideraciones es claro que la distinta jurisdicción nacional de los Tribunales que han impuesto las condenas carece de relevancia. De cualquier manera, lo cierto es que, aunque no sea decisivo para la decisión, no se puede negar que según lo establecido en el art. 23.4 LOPJ España hubiera tenido jurisdicción para enjuiciar el delito cometido en Tailandia”.

### **C) Comentario sobre la resolución.**

En esta resolución, el Tribunal Supremo es claro al afirmar que los artículos del Código Penal relativos a la refundición no contienen ninguna exclusión y que su fundamento, por otra parte, tampoco determina exclusiones, pues su finalidad de no

eliminar el carácter temporal de la pena así como la de unificar la reprobación del hecho mediante un símbolo único del reproche, no dejan de tener sentido cuando una de las penas ha sido impuesta por un tribunal extranjero. Por lo tanto, concluye que las reglas contenidas en los arts. 70 del CP de 1973 y 76 del CP actual pueden, en principio, ser aplicadas tanto a sentencias nacionales como extranjeras.

Sin embargo, es importante destacar algunas circunstancias de este supuesto. En primer lugar, la condena extranjera que se pretendía refundir, **se había trasladado a España para su ejecución** en virtud del Acuerdo entre España y Tailandia citado. Este Acuerdo establece una cooperación en materia de ejecución de sentencias penales, para permitir a los condenados cumplir las penas privativas de libertad en el país del que son ciudadanos y facilitar su reinserción en las sociedad y entre sus previsiones, contempla la modificación o revisión de la sentencia impuesta (que reservaba al Estado trasladante, es decir, al Estado de condena) y la posibilidad de reducción de la pena privativa de libertad (entre otras incidencias de la ejecución), que se llevaría a cabo, en principio, “según las leyes y reglamentos del Estado receptor”.

Es decir, que **en el instrumento internacional que regulaba el traslado para la ejecución de la condena, hay una referencia a las disposiciones para reducir la duración de la pena privativa de libertad** “por medio de la libertad condicional o de cualquier otro modo”, según la legislación del Estado receptor.

En mi opinión, el cumplimiento de la pena en España, junto con las previsiones del Acuerdo del artículo 5, eran elementos determinantes para admitir una refundición con la pena española en el caso planteado.

## **II. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 18 de diciembre de 2002, nº 2117/2002<sup>347</sup>.**

### **A) Antecedentes de hecho.**

- Mediante Auto de 22 de julio de 1996 dictado por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, se acordó acumular las condenas impuestas al penado en varias causas enjuiciadas en la Audiencia Nacional por diversos delitos

---

<sup>347</sup> Rec. 479/2002, Pte: Excmo. Sr. D. Joaquín Delgado García.



(delitos de asesinato, asesinato frustrado, cooperación a la formación de un depósito de armas de guerra, estragos, detención ilegal, atentado con resultado de muerte, lesiones). Como consecuencia, el total de las penas impuestas, que era superior a los doscientos años de privación de libertad, quedaron reducidos a treinta años de privación de libertad por aplicación del límite máximo previsto en la regla 2ª del art. 70 CP 73, y ello por considerar que representan entre sí "una clara conexión jurídica y cronológica que hubiera permitido enjuiciarlos en un solo proceso, como incurso en núm. 5 del artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ...".

- El mismo penado fue condenado en Francia por cuatro diferentes delitos (asociación de malhechores en Francia, estancia ilegal en Francia, tenencia y transporte de armas prohibidas y ocultación de documentos administrativos), por los que se impuso una sola pena, la de cinco años de prisión en la primera instancia (Juzgado de Bayona), aumentada a siete en apelación (Tribunal de Pau). Esta pena de siete años se había cumplido en Francia hasta su extinción.
- Mediante escrito de 26 de marzo de 2002, dirigido a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional se formuló solicitud de nueva refundición de condenas para el penado, interesándose se dictara auto declarando que a las penas impuestas en los procedimientos españoles se acumulara la acordada por el Tribunal de Pau (siete años de prisión), de modo que ese límite máximo de treinta años incluyera también esta última pena. Teniendo en cuenta que la pena de siete años ya se había cumplido en Francia, antes de ser extraditado a España para ser juzgado por los hechos ocurridos en nuestro país, se solicitaba que esos treinta años quedasen reducidos a veintitrés.
- La Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional acordó desestimar la solicitud de acumulación de condenas planteada.
- Contra el Auto desestimatorio, se interpuso recurso de casación por infracción de ley y de precepto constitucional por un solo motivo al amparo del art. 849.1 de la LECr., por no haberse aplicado al caso la regla 2ª del art. 70 CP 73, ahora literalmente reproducida en el art. 76.2 CP 95.
- El Ministerio Fiscal se opuso al recurso .

## **B) Fundamentos de Derecho.**

El Tribunal Supremo desestimó el recurso de casación, considerando que no procedía la acumulación solicitada, al no tratarse de penas impuestas en distintos procesos por hechos que, por su conexión, pudieran haberse enjuiciado en uno solo.

Entiende el Alto Tribunal que "esos distintos hechos, los realizados en España y los de Francia, en modo alguno pudieron ser objeto del mismo proceso, por haber ocurrido en

territorios nacionales distintos, es decir, sometidos a la soberanía de diferentes estados y por tanto, enjuiciados por jurisdicciones nacionales diferentes.

No se trata de un simple obstáculo procesal, como ocurre cuando en tribunales de la misma jurisdicción nacional no se celebra un solo juicio sino varios para conocer de los diferentes delitos que podrían haber sido objeto de un solo procedimiento. Es que el hecho de haberse cometido las diferentes infracciones penales en territorios sometidos a soberanías estatales distintas cuando el enjuiciamiento se produjo en Francia y allí se ha cumplido la pena, hace que la jurisdicción española tenga que considerarse ajena a lo enjuiciado en este otro país, incluso a los efectos de acumulación de condenas que ahora nos interesa”.

El Tribunal Supremo destaca así que se trataba de hechos ocurridos en Francia, juzgados y condenados allí donde la pena impuesta había sido cumplida hasta su extinción, por lo que “la jurisdicción española es ajena a todo esto”. Y prosigue, “el Estado francés ejerció su soberanía en este caso sometiendo a juicio y castigando a quien había cometido unos delitos en Francia. Es precisamente en materia de Derecho Penal donde la soberanía de los estados nacionales se muestra especialmente celosa de su ejercicio. No existe un Derecho Penal transnacional, aunque haya normas en convenios internacionales sobre cooperación procesal y policial, concretamente en el ámbito de Europa (Eurojust, Euroorden y entrega temporal, como bien cita el escrito de recurso). Y aunque haya proyectos de unificación para determinados delitos, esto no impide ni limita el ejercicio de las propias jurisdicciones nacionales respecto de los cometidos en el propio territorio, como una manifestación, repetimos, del principio de soberanía nacional de cada estado. Principio que ahora tenemos que aplicar nosotros en España para excluir eficacia a la condena francesa, al no existir ningún acuerdo internacional ni norma interna que nos obligue a otra cosa”.

Como indica la sentencia comentada, “caso distinto es el examinado en nuestra anterior sentencia de 27.6.2000 que contempla un supuesto en el que sí había un convenio entre Tailandia y España en virtud del cual se entregó a un súbdito español que había delinquido en aquel país para cumplir aquí la pena allí impuesta. Por virtud de un acuerdo internacional hubo una voluntaria limitación de los derechos de soberanía de aquel país extranjero en favor de la soberanía de España, que se consideró razón suficiente para integrar la condena penal extranjera en una refundición de penas junto con las condenas españolas. En el caso presente los poderes del estado español quedaron totalmente ajenos a la mencionada condena en Francia.

Las razones humanitarias que, según la doctrina de esa sala, constituyen el fundamento de estas limitaciones de penas de los arts. 70.2 CP 73 y 76 CP 95, no alcanzan a este caso respecto del cual la jurisdicción española ha de considerarse ajena. Así lo resolvió el auto ahora recurrido que esta sala considera conforme a derecho”.

### **C) Comentario sobre la resolución.**

En este caso, el solicitante pretendía acumular a las condenas españolas previamente refundidas otra más, la de siete años de reclusión impuestos por sentencia de la jurisdicción francesa, pena ya cumplida en Francia. Así, solicitaba que se descontase del total de treinta años los siete años que había cumplido en Francia.

Comparto con el Tribunal Supremo la negativa a acceder a esta acumulación, pues este caso, como el mismo Tribunal indica, no es equiparable al supuesto de la Sentencia 1129/2000 antes comentado, pues los hechos ocurridos en Francia habían sido juzgados y condenados allí, habiéndose cumplido íntegramente la pena en Francia, a diferencia del supuesto de la condena tailandesa, en la que el condenado había sido entregado a España para el cumplimiento de la pena impuesta, en virtud de un Acuerdo internacional entre los dos Estados, que además contemplaba normas específicas para el supuesto de variación en la duración de cumplimiento de la pena impuesta.

### **III. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 30 de junio de 2005, nº 926/2005<sup>348</sup>**

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto por el penado contra el auto denegatorio de acumulación de una condena tailandesa, que se había trasladado para cumplimiento en España, a otras condenas españolas, por entender que los hechos enjuiciados cumplían el requisito de conexidad temporal exigido para la acumulación.

#### **A) Antecedentes de hecho.**

- El recurrente había sido condenado en sentencia de fecha 22 de septiembre de dos mil por el Tribunal Penal de la provincia de Chomburi de Tailandia por hechos delictivos cometidos en fecha 26 de agosto de 1997. En virtud del expediente de cumplimiento de condena de la Sección Tercera de la Audiencia Nacional, se había

---

<sup>348</sup> Rec. 1208/2004, Pte: Excmo. Sr. D. Siro Francisco García Pérez.

liquidado la condena de 20 años impuesta.

- Por otro lado, el recurrente había sido condenado en España en virtud de sentencia firme de fecha 25 de junio de 2004, a la pena de cinco años de prisión por delito de robo con intimidación y dos años de prisión por un delito de tenencia ilícita de armas, siendo que los hechos delictivos se cometieron en fecha 28 de febrero de 1997.
- La representación del penado interesó la refundición de la pena derivada de la condena tailandesa con las penas españolas, por aplicación de la regla primera del artículo 76 del Código Penal , solicitando la aplicación del límite punitivo de 20 años respecto a todas ellas.
- El Juzgado de lo Penal núm. 15 de Barcelona dictó Auto de fecha 15/10/2004 denegando acumulación de condenas respecto a dicho penado.
- La representación procesal del penado interpuso recurso de casación por Infracción de Ley, al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1º LECr. , por inaplicación del artículo 76 del C.Penal y subsiguiente desestimación de la acumulación de condenas interesada por la parte.
- El Ministerio Fiscal apoyó parcialmente el único motivo.

## **B) Fundamentos de Derecho.**

En este caso, el Tribunal Supremo no se pronuncia sobre la posibilidad o no de acumular a condenas españolas penas derivadas de sentencias extranjeras, sino que únicamente se centra en si la condena tailandesa cumplía los requisitos de conexidad para la acumulación material de penas del artículo 76 del CP, centrado en la proximidad temporal de la ejecución de los hechos. Atendiendo a que todos los hechos ocurrieron en 1997 y a que la primera sentencia no fue dictada sino años después, el Tribunal Supremo entiende que existe conexión temporal que permitía la acumulación. Únicamente añade, al final de su Fundamento de Derecho tercero, una referencia a la posibilidad de enjuiciamiento en España de los hechos condenados en Tailandia indicando que “convenía hacer referencia a que, con arreglo al art. 23.4 f. de la Ley Orgánica del Poder Judicial , incluso el hecho cometido en Tailandia pudo haber sido enjuiciado en España.”

Por ello, el Tribunal Supremo revoca la resolución del Juzgado que denegaba la acumulación, de las condenas, remitiendo al mismo para la fijación del límite máximo de cumplimiento.

### **C) Comentario sobre la resolución.**

Esta sentencia del Tribunal Supremo no entra en considerar si procede o no la acumulación de la condena tailandesa - posibilidad que no parece que se hubiese cuestionado en el procedimiento-, sino que únicamente se analiza si cumple los requisitos exigidos por la legislación y jurisprudencia española para la acumulación.

No obstante, hay que destacar que, tal y como sucedía en el supuesto de la Sentencia 1129/2000, la condena que se pretendía acumular se iba a ejecutar en España, en virtud de un Acuerdo internacional por el que se trasladaba a un penado para el cumplimiento de la pena privativa de libertad en su país de nacionalidad. Y ya hemos analizado como el Acuerdo entre el Gobierno del Reino de España y el Gobierno del Reino de Tailandia, sobre cooperación en materia de ejecución de sentencias penales, hecho en Bangkok el 7 de diciembre de 1983 establecía entre sus normas relativas al procedimiento de ejecución de la condena, la posibilidad de reducción de la duración de la pena privativa de libertad, según las leyes y reglamentos del Estado receptor, materia en la que el Tribunal Supremo había considerado incluida en la sentencia 1129/2000 citada la refundición de condenas.

## **IV. El Auto del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 12 de enero de 2012, nº 133/2011<sup>349</sup>.**

### **A) Antecedentes de hecho.**

- El supuesto se planteaba en un procedimiento de traslado de persona condenada en Bolivia a dos penas privativas de libertad, tramitado ante la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (Sección 1ª). El recurrente fue trasladado de Bolivia a España para cumplir la condena impuesta allí conforme al código penal de dicho país.
- El penado había sido condenado por un primer delito de asesinato a la pena de 30 años en sentencia de 21-07-95 y por un segundo delito de asesinato a la pena de 15 años en sentencia de 22-05-97.
- Traslado a España el recurrente en 1999, en aplicación de la legislación española,

---

<sup>349</sup> Rec. 11304/2011, Pte: Excmo. Sr. D. Joaquín Giménez García.

que fijaba en 30 años el límite máximo de cumplimiento conforme al art. 40.2 CP 73, se acordó acumular ambas condenas fijando límite máximo de cumplimiento en 30 años.

- Con ese límite máximo de 30 años, se practicó la correspondiente liquidación de condena. La cuestión se planteó al aplicar el centro penitenciario los beneficios, adelantando la fecha de licenciamiento, lo que fue rechazado por el Tribunal de instancia (la Audiencia Nacional) aplicando la doctrina asentada en la STS 197/2006.
- El condenado interpuso recurso de casación por infracción de ley, al que se opuso el Ministerio Fiscal. Alega el recurrente que la resolución recurrida infringe el art. 20 del Tratado entre España y Bolivia sobre el traslado de personas condenadas

## **B) Fundamentos de Derecho.**

En el recurso presentado, la cuestión que se planteaba es si los beneficios penitenciarios se deben aplicar sobre la “pena impuesta” o sobre el límite de cumplimiento y sobre si en el caso concreto era procedente aplicar la doctrina establecida sobre esta materia en la STS 197/2006<sup>350</sup> o se debía aplicar el Código penal boliviano, por el contenido del Tratado entre España y Bolivia para el traslado de personas condenadas<sup>351</sup>.

No obstante, y pese a no ser el objeto de recurso, el Tribunal Supremo se refería a la acumulación efectuada diciendo “es claro que resulta acorde con todo ello que la Audiencia haya acumulado las dos condenas recaídas en sentencias distintas, haya fijado el máximo de cumplimiento en 30 años y haya acordado liquidarlas conforme a la doctrina de la STS

---

<sup>350</sup> Sobre esta cuestión, en este Auto el Tribunal Supremo declara que “el tenor literal del art. 70.2 CP 73 permite entender que se refiere a un máximo de tiempo de cumplimiento y que las penas impuestas no son sustituidas por ese máximo, sino que solo dejan de ser cumplidas en la medida que excedan del límite máximo mencionado. En definitiva, lo que se cumple es la pena impuesta y no el límite máximo. Congruentemente, el artículo 100 se refiere a la aplicación de los beneficios a la “pena impuesta”, y no al límite de cumplimiento. Las redenciones por el trabajo, como ficción de cumplimiento, se aplican a las penas que se cumplen, que son las que han sido impuestas, con sus propios efectos en cuanto a la reducción del tiempo efectivo de cumplimiento de cada una de ellas, y no a una inexistente nueva pena”.

<sup>351</sup> El recurrente afirmaba que se había infringido el art. 20 del Tratado entre España y Bolivia sobre el traslado de personas condenadas: “ninguna sentencia de prisión será ejecutada por el Estado receptor de tal manera que prolongue la duración de la pena más allá del término de prisión impuesto por la sentencia del Tribunal del Estado trasladante”.

197/2006 sobre cómputo de redenciones. Se trata de la ejecución de dos penas de prisión, una de 30 años y otra de 15 años. Ello no tiene nada que ver ni vulnera en absoluto el art. 45 del CP boliviano -el que con designios independientes con una o más acciones u omisiones cometiere dos o más delitos, será sancionado con la pena más grave, pudiendo el juez aumentar el máximo hasta la mitad- que en nada puede alterar lo resuelto por la Audiencia en el caso en que nos encontramos, de ejecución en España de dos condenas recaídas en Bolivia con aplicación de la legislación española sobre su cumplimiento. Si bien, siempre teniendo en cuenta que computado el tiempo de prisión preventiva, la duración total de la privación de libertad no podrá pasar del límite de los treinta años, de manera que la resolución objeto de recurso ha de interpretarse en el sentido indicado”.

### **C) Comentario sobre la resolución.**

En este recurso se planteaba la aplicación de las normas españolas a la ejecución de las condenas impuestas en Bolivia, pero se partía de que las dos condenas impuestas en Bolivia se habían acumulado, extremo este que no era cuestionado. A los efectos que aquí nos interesan, es interesante no obstante destacar que el Tribunal Supremo consideró que la forma de cumplimiento y la aplicación de los beneficios penitenciarios se debían regir por la *legislación española relativa al cumplimiento* de las condenas.

## **V. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 17 de abril de 2013, nº 368/2013<sup>352</sup>.**

El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto, casando y anulando el auto que denegó la acumulación de dos condenas, una de ellas impuestas en el extranjero, por entender que sí cumplían los requisitos de conexidad temporal exigidos.

### **A) Antecedentes de hecho.**

- El penado solicitó la acumulación de varias condenas impuestas por la Audiencia Provincial de La Coruña y las condenas impuestas por el Tribunal de Corts (Principado de Andorra), cuyo cumplimiento se tramitaba en España en el

---

<sup>352</sup> Rec. 11117/2012, Pte: Saavedra Ruiz, Juan.

- procedimiento correspondiente de la Audiencia Nacional.
- La Audiencia Provincial de La Coruña, Sección Primera, dictó Auto de fecha 18 de septiembre de 2012, fijando como límite máximo a cumplir por el penado la pena de nueve años, correspondiente al triplo de la más grave. La Audiencia Provincial excluía de la acumulación solicitada las penas de 10 años de prisión impuestas en la condena de Andorra y la pena de 12 años de prisión impuesta en otra de las ejecutorias de la Audiencia Provincial de A Coruña sede Santiago de Compostela.
  - El penado interpuso recurso de casación por infracción de ley, amparado en los arts. 17, 849.1 ° y 988 LECrim , que relaciona con los arts. 75 y 76 del Código Penal. El Ministerio Fiscal interesó la estimación del recurso.

### **B) Fundamentos de Derecho.**

El Tribunal Supremo recuerda al recurrente la vigencia del criterio de la conexidad temporal para la acumulación: “ Son, por tanto, presupuestos que deben concurrir para la aplicación del art. 76.2 CP los siguientes: a) Que los hechos pudiesen ser enjuiciados en un solo proceso, atendiendo al momento de su comisión; b) que entre los mismos exista una conexión temporal, requisito este, como se ha dicho, flexibilizado al máximo por nuestra jurisprudencia y recogido por el legislador en el texto del artículo 76.2 CP. , en la redacción dada por la L.O. 7/2003 (en vigor desde el 02/07/2003) al decir que " la limitación se aplicará, aunque las penas se hubieren impuesto en distintos procesos, si los hechos, por su conexión o el momento de su comisión, pudieron haberse enjuiciado en uno sólo "; y c) que se declaren acumulables las penas impuestas a todos los hechos ocurridos antes de la firmeza de la sentencia que adquirió tal condición, debiendo excluirse de la acumulación los hechos cometidos con posterioridad a dicha fecha, pues los límites del art. 76 CP no pueden operar como una garantía de impunidad para el futuro. Finalmente, hemos de recordar que, según decidió esta Sala por Acuerdo de fecha 29/11/2005, no es necesaria la firmeza de la sentencia para el límite de la acumulación”.

En esta Sentencia no se plantea que la procedencia extranjera de una de las condenas hubiese sido el motivo de su no refundición. No obstante, el Tribunal Supremo se refiere a este hecho con carácter previo a estudiar la cuestión de fondo, con el siguiente tenor: “(...) debe llamarse la atención sobre la circunstancia de que la ejecutoria núm. 21/2007 proceda de una sentencia dictada por el Tribunal de Corts del Principado de Andorra, que condenó al ahora recurrente como autor de un delito de agresión sexual. Como con acierto expone el Fiscal en su informe ante esta Sala, apoyando expresamente el recurso, **ningún obstáculo existe para que, concurriendo semejante circunstancia, dicha ejecutoria no haya de entrar en el objeto de la acumulación, pues opera sobre ella el Convenio sobre Traslado de Personas Condenadas firmado en Estrasburgo el**



**21/03/1983**, que España ratificó mediante Instrumento de 18/02/1985 y publicó en el Boletín Oficial del Estado núm. 138, de 10/06/1985, al igual que lo ratificó Andorra con fecha 04/11/1999. A su tenor, en aras de facilitar la cooperación y colaboración de los Estados firmantes, se autoriza el traslado desde el Estado de condena al Estado de cumplimiento de aquel penado que sea nacional del segundo, siempre que la sentencia dictada en el primero sea firme y concurren los demás presupuestos del art. 1. **Se seguirán a partir del traslado las reglas de ejecución imperantes en el Estado de cumplimiento ( art. 9.3).** Plenamente operativo, pues, el Convenio, nada impide que la Audiencia Nacional haya asumido su competencia sobre la ejecución, ex art. 65.2 LOPJ , lo que tampoco se cuestiona en ningún momento por el recurrente. **Nada impide tampoco que le sean de aplicación las reglas del arts. 76 CP que hemos de examinar.**

A continuación, entrando en el fondo de la cuestión, el Tribunal Supremo analiza las fechas de los hechos y las sentencias sometidas a su consideración, para concluir que sí serían acumulables las condenas solicitadas, aunque resulte más beneficioso para el reo en el caso concreto el cumplimiento por separado de la penas dictadas que la imposición del triple de la más grave. Aunque en cualquier caso, proceda aplicar el límite máximo de cumplimiento efectivo de 20 años al que hace referencia el art. 76.1 del CP.

### **C) Comentario sobre la resolución.**

De nuevo nos encontramos ante una Sentencia en la que no se cuestiona directamente la procedencia o no de acumular condenas extranjeras. No obstante lo anterior, el Tribunal Supremo sí se pronuncia admitiendo expresamente la posible acumulación de estas condenas, aunque añade “pues opera sobre ella el Convenio sobre Traslado de Personas Condenadas firmado en Estrasburgo el 21/03/1983”. Es decir, de nuevo el fundamento de la posible acumulación de las condenas, y por tanto, la posible reducción de la duración del cumplimiento efectivo de las penas impuestas, encuentran sustento en una normativa que expresamente contempla estas vicisitudes en la ejecución de las penas.

## **VI. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 13 de marzo de 2014, nº 186/2014<sup>353</sup>.**

### **A) Antecedentes de hecho.**

- El penado fue condenado en la Audiencia Nacional por sentencia de 28 de julio de 2010, firme el 25 de febrero de 2011, a 28 años de prisión por delito de atentado, a dos penas de 28 años de prisión por delito de atentado, a dos penas de 28 años de prisión por sendos delitos de asesinato, a la pena de 24 años por delito de asesinato frustrado y a la de 11 años por delito de estragos, estableciéndose como límite máximo de cumplimiento efectivo 30 años sin perjuicio de que los beneficios penitenciarios se calcularan sobre la totalidad de las penas impuestas.
- Incoada la presente ejecutoria y por aplicación del artículo 70.2 del Código penal, texto de 1973, se acumularon a la misma las diversas condenas impuestas por sentencias dictadas por las distintas secciones de esta Audiencia, ello por autos de 5 de octubre de 2011 y 5 de septiembre de 2013, fijándose como límite máximo de cumplimiento 30 años en los mismos términos que los expresados en sentencia.
- Se solicitó por el penado a la Secc. 3ª de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que se incluyera en la acumulación de condenas efectuada en los autos de 5 de octubre de 2011 y 5 de septiembre de 2013, y dentro del límite máximo de cumplimiento, la condena de seis años de prisión impuesta por sentencia del Tribunal Correccional de París de 1 de julio de 1999, cumplida en Francia. Señalaba el penado que todos los hechos por los que fue condenado en España eran anteriores a la sentencia condenatoria francesa y coetáneos a los hechos por los que fue condenado en Francia, por lo que alegaba que se cumplía con la regla de conexidad exigida por el artículo 70.2 del Código Penal derogado, así como por el artículo 76 del vigente.
- La Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección Tercera, por auto de 16 de octubre de 2013, declaró no haber lugar a incluir en la acumulación la condena francesa, argumentando que al tratarse de hechos ocurridos en Francia y España no pudieron ser objeto del mismo proceso al ocurrir en territorios nacionales distintos, sometidos a la soberanía de diferentes países, citando a esos efectos la STS de 18 de diciembre de 2002.
- La representación del penado interpuso recurso de casación por infracción de Ley,

---

<sup>353</sup> Rec. 11016/2013, Pte: Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Lúcarca.

basado, entre otros, en la inaplicación del artículo 25.2 de la Constitución, pues entendía que no se habían tenido en cuenta que las penas privativas de libertad deben estar orientadas a la reinserción del delincuente, y que el límite máximo de 30 años no se debe referir solo a las condenas cumplidas en el Estado español sino también en el Estado francés, máxime cuando son cumplidas en una continuación temporal sin interrupción alguna, alegando además la aplicación de la doctrina contenida en la STC 57/2008, respecto de la coincidencia entre el tiempo de prisión preventiva y el de cumplimiento de una condena. Además basaba el recurso en la inaplicación del art. 70. 2º del Código Penal de 1973 que establece que la pena máxima de cumplimiento serán 30 años.

- El Ministerio Fiscal solicitó la inadmisión del recurso y, de no estimar así, subsidiariamente, interesó su desestimación.

### **B) Fundamentos de Derecho.**

El Tribunal Supremo estima parcialmente el recurso interpuesto y declara que el hecho de que la condena proceda de otro Estado de la unión Europea no impide su consideración a efectos de una posible refundición con condenas españolas.

El Tribunal Supremo recuerda la finalidad del artículo 988 de la LECrim. de hacer efectivos los tiempos máximos de cumplimiento según los límites establecidos en el artículo 76 del Código Penal, exigiéndose para que proceda la acumulación de condenas únicamente que “entre los hechos exista una determinada conexión cronológica, la cual se apreciará siempre que los delitos sancionados hubieran podido ser enjuiciados en un solo proceso, teniendo en cuenta las fechas de las sentencias dictadas y las de comisión de los hechos enjuiciados en las mismas, de manera que no se transforme en una exclusión de la punibilidad abierta para todo delito posterior”.

El Tribunal Supremo admite la posibilidad de que la condena francesa se acumule a las españolas, rechazando las razones que apunta podrían oponerse a la acumulación.

La primera de ellas es el hecho de que la pena cuya acumulación se pretende, ya estaría cumplida en su totalidad. Sobre esta cuestión, **la Sala aplica el mismo criterio que mantenía para las condenas españolas, favorable a la posibilidad de incluir dentro de la acumulación aquellas sentencias que**, dadas la fecha de los hechos y la de la condena, cumplieran los requisitos derivados del artículo 988 de la LECrim., **aun cuando**, por las vicisitudes del proceso **las penas ya hubieran sido cumplidas en su integridad**. Cita en este sentido la sentencia comentada la STS num. 434/2013, de 23 de mayo, en la que se

decía que no obsta "... a la acumulación el hecho de que las condenas hubieran quedado ya extinguidas, pues el incidente de acumulación no puede quedar condicionado al azar de una tramitación procesal más o menos rápida, aspecto ajeno a la conducta del sujeto y del que no debe resultarle perjuicio. En conclusión, no han de excluirse las condenas ya cumplidas, y ello porque el propio Código Penal establece que cuando todas o alguna de las penas correspondientes a las diversas infracciones no puedan ser cumplidas simultáneamente, se seguirá el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo, en la forma que ha puesto de manifiesto la STS núm. 197/2006, de 28 de febrero, dictada por el Pleno jurisdiccional de esta Sala, por lo cual, es evidente que el cumplimiento previo de alguna de las penas impuestas no constituye óbice alguno para la aplicación de la institución de la acumulación de condenas".

La segunda razón que el Tribunal Supremo apunta que podría oponerse a la acumulación es el hecho de que una de las sentencias no ha sido dictada por un tribunal español, lo que pudiera colisionar con la exigencia de que todos los hechos hubieran podido enjuiciarse en un solo proceso.

En este punto la Sala recordaba las dos soluciones contrapuestas acordadas en los precedentes más arriba comentados. Por una parte, el supuesto de la STS 2177/2002, de 18 diciembre, en el que el Tribunal había acordado la improcedencia de la acumulación de una condena francesa ya cumplida en Francia, al estar los hechos sujetos a la soberanía de diferentes Estados y por tanto enjuiciados por jurisdicciones nacionales diferentes. Por otro, el precedente de la STS 1129/2000, de 27 junio, en la que se afirmaba " las reglas contenidas en los arts. 70 CP/1973 y 76 CP pueden en principio ser aplicadas tanto a sentencias nacionales como extranjeras " en un caso en el que la sentencia impuesta en el extranjero (Tailandia) debía ser cumplida en España junto con otras impuestas por tribunales españoles.

Recordadas las dos opciones, y después de destacar que se trataba de supuestos diferentes, el Tribunal Supremo destaca que en la Sentencia 1129/2000 "esta Sala no encontró, entonces, obstáculos para la acumulación derivados del hecho de que las condenas hubieran sido impuestas por tribunales de distintos países, y argumentó que debía comprobarse si los hechos hubieran podido enjuiciarse en un mismo proceso atendiendo a las fechas de comisión y a las fechas de las sentencias que se pretendía acumular, pues " lo que la norma quiere evitar es que se puedan refundir condenas, de tal manera que el condenado en un proceso pueda aprovechar las condenas anteriores para disminuir las penas de hechos que comete luego de una sentencia condenatoria ", sin que se fuera decisivo en aquel caso si los tribunales españoles habían tenido jurisdicción para enjuiciar los hechos por los que había sido condenado en Tailandia, dados los términos del Tratado".

Y añadía las siguientes consideraciones de gran relevancia para la cuestión que nos ocupa:

*“Aunque en la resolución de la cuestión que en aquella ocasión se planteaba, tales consideraciones pudieran ser consideradas obiter dicta y no ratio decidendi, la posición sostenida en aquella sentencia, en cuanto no suprimía la posibilidad de acumular sentencias dictadas por un Tribunal no español, resulta más conforme con la existencia de un espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, que implica, de alguna forma, una distinta consideración de algunos aspectos relacionados con el ejercicio de la soberanía. En ese sentido, la Decisión Marco 2008/675/JAI, del Consejo de Europa, de 24 de julio de 2008, posterior, por lo tanto, a nuestra sentencia de 18 de diciembre de 2002, señalaba que su objetivo era establecer una obligación mínima para los Estados miembros al objeto de tener en cuenta las condenas pronunciadas por otros Estados miembros. Y en el artículo 3 disponía lo siguiente: " 1. Cada Estado miembro garantizará que se tomen en consideración, con motivo de un proceso penal contra una persona, las condenas anteriores pronunciadas en otros Estados miembros contra la misma persona por hechos diferentes, sobre las cuales se haya obtenido información a través de los instrumentos de asistencia judicial aplicables o mediante el intercambio de información extraída de los registros de antecedentes penales, en la medida en que se tomen en consideración las condenas nacionales anteriores y se atribuyan a aquellas condenas los mismos efectos jurídicos que a las condenas nacionales anteriores, de conformidad con el Derecho nacional. 2. El apartado 1 se aplicará en la fase previa al proceso penal, durante el propio proceso y en la fase de ejecución de la condena, en particular por lo que respecta a las normas de procedimiento aplicables, incluidas las relativas a la detención provisional, la calificación de la infracción, el tipo y el nivel de la pena impuesta, e incluso las normas que rigen la ejecución de la resolución ".*

*Con independencia de que el Estado español, como Estado miembro de la UE, haya sido más o menos diligente en dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 5.1 de la referida Decisión Marco, (" 1. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Decisión marco a más tardar el 15 de agosto de 2010 "), lo cierto es que en ausencia de normas que regulen expresamente la materia de una forma terminante, la interpretación de las vigentes debería realizarse de la manera más conforme posible con el contenido de una normativa europea, cuya incorporación al ordenamiento interno es una obligación contraída por el Estado español como miembro de la Unión Europea.*

*En consecuencia, nada impide considerar la sentencia dictada en Francia a los efectos de la acumulación”.*

En todo caso, el Tribunal Supremo en la Sentencia comentada únicamente declara que **el que la sentencia haya sido dictada por un tribunal de otro Estado de la Unión Europea no constituye un límite a la posibilidad de acumulación**, pero no entra en resolver sobre la procedencia de la acumulación concretamente solicitada, al no disponer de los datos relativos a su contenido, términos de su ejecución y cumplimiento de la pena en ella impuesta, por lo que remite a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, previa la obtención, de la documentación necesaria, el examen de la sentencia dictada por el Tribunal francés, para decidir si concurren las condiciones para incluirla en la refundición, de acuerdo con el artículo 988 de la LECrim y la jurisprudencia que lo interpreta.

### **C) Comentario sobre la resolución.**

El Tribunal Supremo estima parcialmente el recurso interpuesto y declara que el hecho de que la condena proceda de otro Estado de la Unión Europea no impide su consideración a efectos de una posible refundición con condenas españolas, aun cuando la sentencia esté cumplida en su integridad en el otro Estado. Y ello, por estimar que *en ausencia de normas que regulen expresamente la materia de una forma terminante, y teniendo en cuenta la existencia de un espacio europeo de libertad seguridad y justicia, la interpretación de las vigentes debería realizarse de la manera más conforme posible con el contenido de una normativa europea, en concreto, la Decisión Marco 2008/675/JAI, del Consejo de Europa, de 24 de julio de 2008, cuya incorporación al ordenamiento interno es una obligación contraída por el Estado español como miembro de la Unión Europea, a pesar de que España en ese momento no había traspuesto la norma.*

De esta sentencia podemos destacar, que aunque el TS no lo indique expresamente, se refiere únicamente a condenas de la UE. Sin embargo, en mi opinión, como expuse a propósito de la exposición de la DM 675, su redacción final excluye la consideración de las condenas de otros EM a los efectos de refundiciones (al menos) con penas impuestas por hechos ya sentenciados en España, por lo que basándonos en esa DM no procedería en mi opinión la acumulación. En mi opinión, como ya he dicho, solo si previamente se hubiese transferido la ejecución de la condena a España (antes de su ejecución) se podría solicitar la acumulación.

## **VII. El Auto de la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, sec. 2ª, de 2 de diciembre de 2014<sup>354</sup>.**

### **A) Antecedentes de hecho.**

- La representación del penado presentó escrito ante la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, solicitando, de acuerdo con lo establecido en el artículo 70.2 del Código Penal de 1973, la refundición de varias condenas dictadas por la misma Audiencia Nacional, junto con otras condenas dictadas en Francia, en concreto las siguientes:
  - o Sentencia de 11 de marzo de 1994 dictada por el Tribunal de Grande Instance de Paris, por la que se condenaba al penado a una pena de 8 años de prisión por el delito de asociación de malhechores y demás delitos.
  - o Sentencia de 20 de diciembre de 1995 dictada por el Tribunal de Grande Instance de Paris por la que se condenaba a una pena de 5 años de prisión por el delito de asociación de malhechores.
  - o Sentencia de 24 de octubre de 1996 dictada por el Tribunal de Grande Instance de Paris por la que se condenaba al Sr. Sebastián a una pena de 3 años de prisión por el delito de documentación falsa y demás recogidos en la sentencia.

En su escrito el solicitante alegaba el contenido de la Decisión Marco 675/2008, de 24 julio y la STS 13 marzo 2014 más arriba comentada.

- El Ministerio Fiscal solicitaba la acumulación de las penas impuestas en las cuatro sentencias condenatorias dictadas por la Audiencia Nacional, oponiéndose a la inclusión en la acumulación de las dictadas en Francia.

---

<sup>354</sup> Rec. 25/2002, Pte: Excma. Sra. Dª. Concepción Espejel Jorquera.

## **B) Fundamentos de Derecho.**

La Audiencia Nacional rechaza la posibilidad de acumular las condenas francesas solicitadas, con los argumentos que ahora analizaremos. No obstante, se formuló por el Magistrado Ponente inicialmente asignado a la causa, voto particular.

El Auto comentado concluye que no es posible en el supuesto concreto planteado acumular las sentencias francesas, argumentando que una serie de circunstancias conducen a esta solución.

Comienza destacando que de la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2014 alegada por el recurrente, se infieren una serie de consideraciones que pueden ser relevantes para la resolución de la presente solicitud:

- En primer lugar, recuerda que la citada Sentencia establece claramente en la misma que la acumulación no puede ser automática, sino que en todo caso habrán de examinarse los presupuestos legales exigibles para la acumulación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 988 de la LECrim y con la Jurisprudencia que lo interpreta.
- En segundo lugar, destaca que en esa resolución se alude a la existencia de otra resolución anterior, la TS nº 2117/2002, de 18 diciembre, en la que se analizó un supuesto coincidente, en el que la pretensión del recurrente consistía en acumular a las penas que, con el límite máximo de 30 años debía cumplir en España, una pena de siete años de prisión ya cumplida en Francia, en la que el TS acordó la improcedencia de la acumulación, argumentando que "esos distintos hechos, los realizados en España y los de Francia, en modo alguno pudieron ser objeto del mismo proceso, por haber ocurrido en territorios nacionales distintos, es decir, sometidos a la soberanía de diferentes estados y por tanto, enjuiciados por jurisdicciones nacionales diferentes".
- Y en tercer lugar pone de relieve que en la STS 186/2014 expresamente se menciona que la interpretación en la misma contenida se efectúa "en ausencia de normas que regulen expresamente la materia de una forma terminante".

Esta última circunstancia es decisiva para la Audiencia Nacional, pues con posterioridad a la mencionada STS 186/2014 se había publicado en el BOE la Ley Orgánica 7/2014 de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea que trasponía la Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo, de 24 de julio de 2008, relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal.



La Sala:

- Por un lado, trae a colación el contenido de la LO 7/2014, en concreto el apartado IV del Preámbulo de la ley y los artículos 14 y 15 declarando que, aunque la LO 7/2014 aún no había entrado en vigor en el momento de dictarse el Auto, **ofrecía criterios interpretativos sobre el alcance de la Decisión Marco que tiene por objeto trasponer**, pues como la alegada STS 186/2014 destacaba, la interpretación en ella contenida se efectuaba precisamente en "en ausencia de normas que regulen expresamente la materia de una forma terminante".

Por ello, a la vista del apartado IV del Preámbulo de la ley y los artículos 14 y 15, que establecen los supuestos en los que las condenas firmes dictadas en otros Estados miembros no tendrán ningún efecto, ni tampoco podrán provocar su revocación o revisión: entre otros, en las resoluciones sobre fijación de los límites de cumplimiento de la pena que se dicten conforme al artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal cuando incluyan alguna sentencia de condena que se imponga en procesos posteriores seguidos en España por delitos cometidos antes de que se hubiera dictado sentencia de condena por los Tribunales del otro Estado miembro, **considera que resulta al menos discutible que pueda extrapolarse al supuesto que examinaba el contenido de la mencionada STS 186/2014**. Trae a colación además la Sala la Disposición Adicional Única de la LO 7/2014 establece que "En ningún caso serán tenidas en cuenta para la aplicación de la presente Ley las condenas dictadas por un Tribunal de un Estado miembro de la Unión Europea con anterioridad al 15 de agosto de 2010".

- Por otro lado, y en relación con la aplicación de la Decisión Marco, la Sala destaca, siguiendo el informe del Ministerio Fiscal, la ausencia de efecto directo de las Decisiones Marco no traspuestas al Derecho interno, lo cual se infiere de lo establecido en el artículo 34 UE, apartado 2 b), que contempla que el Consejo podrá, por unanimidad, adoptar decisiones marco para la aproximación de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros; añadiendo que " Las decisiones marco obligarán a los Estados miembros en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios" y que las mismas "No tendrán efecto directo".

La Sala, siguiendo las consideraciones de Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Gran Sala) Caso Proceso penal contra María Pupino de 16 junio 2005, destaca que la obligación del Juez nacional de tener presente el contenido de una Decisión Marco en la interpretación de las correspondientes normas de su Derecho nacional no puede servir de base para una interpretación

*contra legem* del Derecho nacional.

Y destaca por último varias disposiciones de la propia Decisión Marco, en concreto su considerando 6 que indica que la *Decisión marco no tiene por objeto la ejecución en un Estado miembro de las decisiones judiciales tomadas en otro Estado miembro* y los apartados 3, 4 y 5 del artículo 3 que han “podido llevar al Legislador español a establecer por, motivos de seguridad jurídica, las limitaciones contenidas en el art. 14.2 de la nueva Ley precedentemente citadas”.

- Por último, de manera sucinta, se refiere a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y rechaza incluir en la acumulación las condenas impuestas en Francia refiriéndose al requisito de conexidad temporal exigido para la acumulación jurídica con el siguiente tenor literal:

*“En base a lo expuesto, considera esta Sala que no procede incluir en la acumulación de penas impuestas al condenado Sebastián las establecidas en Francia en sentencias dictadas los años 1994, 1995 y 1996 por delitos cometidos en dicho país los años 1990 y 1992.*

*Los hechos enjuiciados en todas las sentencias dictadas por esta Sección Segunda respecto del condenado Sebastián acaecieron con bastante anterioridad a ser dictadas las sentencias francesas. En concreto los que dieron lugar a los rollos 48/1988, 57/1985 y 51/1985 en el año 1984 y los sentenciados en el rollo 78/1988 en 1988, es decir, entre seis y doce años antes de ser dictadas las sentencias francesas.*

*Por otro lado, los procedimientos españoles fueron sentenciados en los años 2001 y 2002, lo que se produjo dado que el acusado no estuvo en ningún momento a disposición del Tribunal; siendo el Decreto de Extradición dictado por las autoridades francesas de fecha 10 de abril de 1995; no siendo entregado el reclamado hasta el último trimestre de 1999.*

*Todo ello evidencia un desfase cronológico importante, tanto respecto de las fechas de comisión de los hechos como respecto de las de las sentencias, alejamiento temporal que, junto, con la circunstancia de haberse cometido los enjuiciados en Francia fuera de la Jurisdicción española, desdibuja el requisito exigido en el art. 988 LECR. relativo a la conexidad que hubiera permitido el enjuiciamiento de unos y otros delitos en un solo proceso”.*

### **C) Voto particular.**

Frente al auto citado, el Magistrado Ilmo. Sr. D. José Ricardo de Prada Solaesa manifestó su disconformidad con el Auto por estimar que lo procedente hubiera sido acceder a lo solicitado por el penado y haber acumulado las sentencias dictadas en España,

y la de Francia, fijando el límite máximo de cumplimiento en 30 años de prisión del que se debería deducir el tiempo de prisión extinguido en Francia, y ello de acuerdo con los siguientes argumentos:

- Las condenas francesas solicitadas, cumplirían el requisito de la conexidad temporal exigido por la jurisprudencia, para la aplicación del artículo 988 de la LECrim, 70 del Código Penal de 1973 y el art. 76 del Código Penal de 1995, sin que sea obstáculo el hecho de que hayan sido dictadas en otro Estado de la Unión Europea o que ya hayan sido cumplidas. El Magistrado argumenta así el cumplimiento de este requisito:

*“El art. 988 de la Ley de enjuiciamiento criminal permite la acumulación de condenas como instrumento para hacer efectivo el límite de cumplimiento máximo que establece el Código penal (art. 70 del Código de 1973, art. 76 del Código de 1995). El requisito que ha establecido la jurisprudencia es la conexión cronológica, es decir, que las fechas de ejecución de los hechos y de las sentencias hubieran permitido juzgar los delitos en el mismo proceso; únicamente se excluyen las condenas por hechos posteriores a la data de la firmeza de la primera sentencia, porque la acumulación pudiera tener un efecto criminógeno.*

*En este caso, los hechos de la sentencia de las autoridades francesas podrían haber sido juzgados en los procesos celebrados ante este tribunal, a la vista de las fechas de comisión y de la primera sentencia, por lo que procedería la acumulación. Que la pena ya haya sido cumplida no es impedimento, como ha establecido la jurisprudencia ( STS 434/2013). El origen de la resolución, la jurisdicción de otro Estado, tampoco es óbice, criterio también sentado por la jurisprudencia, máxime si se trata de sentencias de tribunales de Estados miembros de la Unión Europea, por el efecto de los principios de reconocimiento mutuo de autoridades y resoluciones y la consideración debida a las sentencias de condena, tal y como interpretó la STS 186/2014 en un caso idéntico: "nada impide considerar la sentencia dictada en Francia a los efectos de la acumulación".*

- A juicio de este Magistrado, “sin duda alguna, la STS 186/2014 marca la actual posición de la jurisprudencia, ya que corrige la anterior teniendo en cuenta las bases y principios europeos actuales sobre los que se deben construir un espacio jurídico común europeo, que se cristalizan entre otras en la Decisión marco 2008/675”. En este punto, recuerda el contenido de los apartados 1 y 2 del artículo 3, concluyendo que “la sentencia del otro Estado, a consecuencia de su reconocimiento y toma en consideración, incidirá necesariamente en el señalamiento del límite de

cumplimiento máximo que establece la ley penal (luego, no es razonable decir que esta Decisión marco no afecta a la ejecución, como sugiere el Fiscal)”.

- El Magistrado destaca que no puede discutirse el efecto normativo de la Decisión Marco, pues la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) en el caso Pupino ha establecido el "carácter vinculante" de las Decisiones marco "en el sentido de que estas obligarán a los Estados miembros en cuanto al resultado que deba conseguirse".

*“Por lo tanto, no puede discutirse el efecto normativo de la Decisión, que obliga a los órganos jurisdiccionales a la interpretación conforme del derecho nacional para lograr el mismo objetivo. “Cuando aplica el derecho nacional, el órgano jurisdiccional (...) está obligado a hacer todo lo posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la decisión marco, para (...) alcanzar el resultado a que se refiere” (parágrafo 43). El resultado que persigue la Decisión marco 2008/675 ya se especificó: que el tribunal considere las sentencias condenatorias de otros Estado de la Unión en la misma medida y con los mismos efectos jurídicos que si hubieran sido dictadas por un tribunal nacional. Luego, ha de darse a la sentencia cuya acumulación se pretende el mismo valor que si hubiera sido pronunciada por un órgano jurisdiccional del Estado”.*

- El Magistrado destaca que la Ley 7/2014 no había entrado en vigor en el momento de dictarse el auto, por lo que no era derecho vigente aplicable al caso en ese momento, al margen de que a su juicio no haya llevado a cabo una adecuada translación del contenido de la Decisión Marco al derecho interno español.
- Para el Magistrado discrepante del criterio de la mayoría el objetivo de la DM es preciso: “alcanzar que los Estados reconozcan a lo largo del proceso, incluida la fase de ejecución de una pena y el señalamiento del límite de cumplimiento, las sentencias condenatorias anteriores dictadas contra la misma persona en otro Estado para otorgarle el mismo valor ("en la medida" y con "los mismos efectos jurídicos") que tuvieran si hubiesen sido pronunciadas por un tribunal nacional”.

### **C) Comentario sobre la resolución.**

La Audiencia Nacional fija en treinta años el límite de cumplimiento de las penas impuestas al penado en varias sentencias dictadas por esa Sección de la Audiencia

Nacional, declarando que no procede incluir en la acumulación las impuestas en las sentencias dictadas por el Tribunal de Grande Instance de Paris.

La resolución comentada apunta a varios argumentos que se opondrían a la acumulación de las condenas francesas: el contenido de la Ley 7/2014 y su función interpretativa sobre el alcance de la Decisión Marco, al no haber entrado en vigor; la ausencia de efecto directo de las Decisiones Marco y la imposibilidad de aludir al contenido de la Decisión Marco haciendo una interpretación contra legem; la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes; el desfase cronológico importante, tanto respecto de las fechas de comisión de los hechos como respecto de las sentencias y el hecho de haberse cometido los enjuiciados en Francia fuera de la jurisdicción española, circunstancias que “desdibujarían el requisito exigido en el artículo 988 LECrim. relativo a la conexidad que hubiera permitido el enjuiciamiento de unos y otros delitos en un solo proceso”.

Aunque comparto la conclusión a la que llega el auto comentado, que deniega la acumulación, considero que el argumento decisivo en el momento de dictarse este Auto (a falta de entrada en vigor de la Ley 7/2014), era la consecuencia de la interpretación de la Decisión Marco que propongo más arriba, pues en mi opinión la Decisión Marco establece la no consideración de las condenas de otros Estados miembros, si ello supone una interferencia en la ejecución de las penas (arts 3.3 de la Decisión marco), lo cual sucede en las refundiciones de condena.

## **VIII. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 2ª, de 27 de enero de 2015, nº 874/2014<sup>355</sup>.**

### **1. La Sentencia del Tribunal Supremo.**

En la materia que tratamos, de especial trascendencia resulta la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 27 de enero de 2015 al resolver el recurso de casación contra el Auto dictado por la Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, en el que se acordó no haber lugar a incluir en un auto de acumulación de penas de 2007 una condena impuesta en 1997 en el Tribunal de Gran Instancia de París. Esta Sentencia cuenta no obstante con cuatro votos particulares que expondré más adelante<sup>356</sup>.

---

<sup>355</sup> Rec. 10711/2014, Pte: Excmo. Sr. D. José Ramón Soriano Soriano.

<sup>356</sup> Frente a esta Sentencia se interpuso por la representación del penado incidente de nulidad de actuaciones, instando la nulidad de la sentencia dictada en el recurso de casación, para

**A) Antecedentes de hecho.**

- El penado fue condenado por sentencia de 17 de octubre de 2003 de la Audiencia Nacional a dos penas de veintisiete años de reclusión por delitos de asesinato, fijándose como límite máximo de cumplimiento ( art. 70.2 Código Penal de 1973) treinta años de privación de libertad según auto de 10 de octubre de 2005.
- Por auto de 13 de septiembre de 2007 (confirmado por el Tribunal Supremo en Sentencia de 11.3.09) a dicha condena y considerando el límite de treinta años de efectivo cumplimiento se acumularon varias condenas impuestas por la Sección 1ª de la Audiencia Nacional, siendo todo beneficio sobre la suma aritmética de todas las condenas.
- Efectuada la correspondiente liquidación de condena de 6.11.07, iniciando el 22 de noviembre de 2001, fecha de su extradición desde Francia, el penado extinguiría las penas el 14 de noviembre de 2031.
- La representación del condenado en 13 de junio de 2013 interesó que se incluyese en la acumulación de junio la condena recaída y ya cumplida en Francia: 10 años por asociación de malhechores y otros según sentencia de 26 de mayo de 1997.
- La Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional denegó la petición en auto de 18 de septiembre de 2013, firme al ser desierto el recurso de casación anunciado el 8 de noviembre de 2013.
- Por escrito de 21 de octubre de 2013 la defensa vuelve a solicitar, entre otras peticiones, la acumulación de la sentencia francesa, a la que se opuso el Ministerio Fiscal.
- A raíz de la aplicación de la doctrina establecida por la STEDH Del Río Prada de 21 de octubre de 2103, se aprobó una nueva liquidación de condena, por providencia de fecha 3 de marzo de 2014, fijándose como nueva fecha de extinción el 23-02-2022. Conforme a esta nueva liquidación, si se acumulara, según instaba el penado, la sentencia dictada en Francia, y se abonaran los diez años de condena impuestos en ella, el recurrente entendía que habría extinguido su pena en febrero de 2012, por lo que debería ser inmediatamente puesto en libertad.
- La Sección Tercera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, dictó Auto con fecha 4 de septiembre de 2014, declarando no haber lugar a incluir en el auto de acumulación de penas de 13 de septiembre de 2007 la condena por sentencia de 26 de mayo de 1997 del Tribunal de Gran Instancia de Paris, estando a lo ya resuelto

---

posteriormente recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional. Este incidente fue desestimado por Auto del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2015.

por auto de 18 de septiembre de 2013.

El auto no consideró el fondo de la cuestión solicitada (que se le acumulase la condena que le fue impuesta, el 26 de mayo de 1997, por el Tribunal de Gran Instancia de París), por considerar que esta pretensión ya había sido formulada y rechazada en una resolución anterior, el auto de 18 de septiembre de 2013, que había devenido firme, por consentimiento de la parte, y como tal era inmodificable. El auto entendía que así lo exigía el principio de seguridad jurídica, al margen de que se hubiera producido un cambio jurisprudencial que afectara al criterio sostenido en dicha resolución.

- La representación procesal del acusado interpuso recurso de casación por infracción de ley e infracción de precepto constitucional, basado en los siguientes motivos:
  - o Primero.- Por infracción de ley, al amparo del art. 849 LECrim. , consistente en vulneración de los arts. 988.3º LECrim. y antiguo art. 70.2 del C.P. de 1973 (actualmente art. 76 del C. Penal ), según los cuales se establecen los límites de cumplimiento de penas privativas de libertad en 30 años. El recurrente citaba los precedentes que habían admitido la acumulación de condenas extranjeras.
  - o Segundo.- Por vulneración del precepto constitucional, al amparo del art. 852 L.E.Cr. , del art. 14 C.E. , en el que se consagra el derecho fundamental a la igualdad, en cuanto que se ha producido un tratamiento notoriamente desigual a distintos sujetos por causas análogas respecto a la aplicación del art. 76.2 C.P. , confiriéndose a unos la solicitada acumulación de penas al no disponer de una resolución firme, mientras se había denegado al recurrente. A este respecto, se citaba el criterio seguido en la aplicación de la STEDH caso del Río Prado, conforme al cual la alegada intangibilidad no alcanza a las resoluciones judiciales en el marco del proceso de ejecución de las penas.
  - o Tercero.- Por vulneración del precepto constitucional, al amparo del art. 852 L.E.Cr. , del art. 25.2 C.E. , en el que se recoge el principio de legalidad penal, por haber realizado el tribunal a quo una interpretación restrictiva del art. 76 C.P. contraria a la literalidad del mencionado precepto y en contradicción a la interpretación establecida en relación con el criterio de la conexidad.
  - o Cuarto.- Por vulneración del precepto constitucional, al amparo del art. 852 L.E.Cr. , del art. 25.1, infracción del principio de legalidad al no haber aplicado retroactivamente a una ejecución de condena la norma más favorable que resulta de la Decisión Marco 675 de 2008 tal como la aplica la STS 186/2014 y por analogía con la vía de aplicación de la STEDH caso del Río Prada tal como establece el Pleno no jurisdiccional del TS que se

celebró el 12 de noviembre de 2013 y la STS 1000/2013, de 7 de febrero de 2014. El recurrente entendía, a partir de estos antecedentes, que la integración de la Decisión marco 675/2008 en el ordenamiento español, a través de la interpretación del artículo 76 del CP efectuada por la STS 186/2014, debería tener efecto retroactivo, como si se tratara de una norma interna, abriendo la vía a la revisión de una resolución judicial firme en ejecución de pena, al ser más favorable al penado, al ser la legalmente obligada conforme al tenor del artículo 76 del CP y por razones de justicia material.

- Quinto.- Por vulneración del precepto constitucional, al amparo del art. 852 L.E.Cr. , del art. 17.1 C.E. por cuanto se produce una restricción ilegal y desproporcionada de la libertad al superarse el límite legal de 30 años para la acumulación de penas que habrían podido juzgarse en un solo proceso en virtud del momento de comisión de los hechos.
- Sexto.- Por vulneración del precepto constitucional, al amparo del art. 852 L.E.Cr. , del art. 15 C.E. , por cuanto una pena privativa de libertad que sobrepasa los límites máximos legalmente establecidos constituye una pena inhumana y degradante, fundamento este precisamente de los criterios de acumulación jurídica de las penas, y del art. 25.2 C.E. en cuanto penas tan extensas que superan el límite de acumulación jurídica de las penas, en este caso hasta los 40 años de prisión continuada por hechos conexos, hacen inviable el mandato de orientar las penas a la reinserción social;
- Séptimo.- Por vulneración del precepto constitucional, al amparo del art. 852 L.E.Cr. , del art. 24 C.E. , por el cual se proscribe la indefensión, en cuanto que la firmeza del Auto de 18 de septiembre de 2013 se produjo porque el entonces procurador no notificó a la defensa el emplazamiento para formalizar el recurso de casación preparado, produciendo la indefensión material y la ausencia de tutela judicial efectiva<sup>357</sup>.
- El Ministerio Fiscal solicitó la inadmisión del recurso interpuesto.
- Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la deliberación prevenida el día 16 de diciembre de 2014, mediante Pleno jurisdiccional. Teniendo en cuenta que en el recurso interpuesto se pretendía la aplicación de la Decisión marco 675/2008/JAI del Consejo de 24 de julio de 2008 y que dicha norma había sido incorporada a

---

<sup>357</sup> El Tribunal desestima este motivo, pues con él se denuncia un hecho ajeno a la resolución judicial recurrida, sin que se impute ninguna actuación a los órganos jurisdiccionales que hubiera podido provocar indefensión, y porque este motivo carecía de objeto, una vez estimado el motivo relativo a la intangibilidad de las acumulaciones de condena declarada en el auto recurrido.



nuestro ordenamiento por la Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, que era Derecho vigente en el momento de dictar esta resolución, aunque no lo era cuando el recurrente presentó su recurso, la Sala reunida en Pleno, acordó suspender la decisión del asunto y dar traslado tanto al recurrente como al Ministerio Fiscal para que alegaran lo que conviniera a su derecho en relación con la citada LO 7/2014, con el fin de evitar una posible indefensión.

- Señalada nueva deliberación para el día 13 de enero de 2015, se llevó a cabo la misma.

## **B) Fundamentos de Derecho.**

El Tribunal Supremo va analizando cada uno de los motivos de casación alegados por el recurrente, y trata en detalle las siguientes cuestiones con los argumentos que sintetizo a continuación (la negrita de énfasis es mía).

Para mayor claridad, sistematizo sus conclusiones en los siguientes apartados: A) consideraciones sobre la posibilidad de tener en cuenta la condena francesa para la refundición; B) justificación del TS sobre el cambio de criterio seguido; C) reflexiones del TS sobre la innecesariedad de plantear la cuestión prejudicial solicitada por varios Magistrados; D) apunte sobre la Disposición Adicional Única de la LO 7/2014; E) consideraciones sobre la alegada vulneración de los artículos 15 y 25.2 de la Constitución; y F) conclusión final.

### **A- Consideraciones del Tribunal Supremo sobre la posibilidad de tener en cuenta una condena francesa para la fijación del máximo de cumplimiento de las condenas impuestas al penado.**

**A.1) El Tribunal Supremo declara que los autos de acumulación de condena no producen efectos de cosa juzgada y las liquidaciones de condena tienen, por su propia naturaleza, carácter provisional.** Por ello, rechaza la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y los autos de acumulación de condena que se afirmaba en el auto recurrido.

El TS entiende que la nueva petición del recurrente de que se proceda a la acumulación se ampara ahora, en la interpretación que resulta de la STS 186/2014, de 13 de marzo, en relación con la Decisión marco 2008/675/JAI del Consejo de 24 de julio de 2008, y por ello, “en cuanto que dicha posibilidad, con potencial efecto favorable al reo, deriva de la interpretación

de nuestro ordenamiento pero en orden a lograr el efecto pretendido en un instrumento normativo europeo, debemos entender que estamos ante uno de los múltiples avatares, que en materia de acumulación de condenas, aun respecto de resoluciones firmes, pero no intangibles, permite que sean susceptibles de un nuevo pronunciamiento, al margen de cuál sea la conclusión que alcancemos al respecto.

Por ello, el Tribunal Supremo declara que **debe ser posible revisar la decisión judicial, sin perjuicio de que como expondremos más adelante, considere que existen otras razones que impiden la acumulación solicitada.**

Sobre este punto expone el Tribunal Supremo:

*“En primer lugar, ha de valorarse, la doctrina reiterada de esta Sala, según la cual, los autos de acumulación de condena no producen efectos de cosa juzgada, de manera que, como decíamos en la STS 502/2014, de 20 de junio, la existencia de acumulaciones anteriores no impide un nuevo examen de la situación cuando se conozcan nuevas condenas que pudieran ser susceptibles asimismo de acumulación. En estos casos, decíamos en la STS 388/2014, de 7 de mayo , no cabe hablar de eficacia de cosa juzgada que pudiera impedir una reconsideración del caso en beneficio del reo. Si aparecieran nuevas condenas por delitos no contemplados en la anterior resolución sobre acumulación, dictada conforme al art. 988 LECRIM , habrá de dictarse un nuevo auto para hacer un cómputo que abarque la totalidad de las condenas. Aunque la nueva acumulación que se opere solo será procedente cuando, en su conjunto, resulte favorable al reo, dado que la condena posterior no puede perjudicar retroactivamente la acumulación ya realizada. Y añadíamos, una vez que se entra a revisar una acumulación anterior, la revisión no se limita a las penas efectivamente acumuladas, sino a todas las que fueron objeto de examen en el Auto, sin perjuicio de que entonces su acumulación se considerara improcedente ya que sí podrían ser acumulables con la nueva sentencia.*

*En segundo lugar, también es reiterada la jurisprudencia de esta Sala sobre la naturaleza no definitiva de las liquidaciones de condenas. En la STS 343/2011, de 3 de mayo , decíamos que las resoluciones que aprueban las liquidaciones de condena efectuadas al penado tienen, por su propia naturaleza, carácter provisional, pues pueden verse modificadas por las incidencias del cumplimiento, de mayor alcance cuando se trata de penas impuestas conforme al Código Penal derogado de 1973. En*

*consecuencia, la jurisprudencia no les ha reconocido los efectos propios de la cosa juzgada”.*

Además, destaca el Tribunal Supremo, que en esa misma ejecutoria ya se habían confirmado nuevas liquidaciones dictadas tras la sentencia de la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el 21 de octubre de 2013, en el caso Del Río contra España.

- A.2) El Tribunal Supremo concluye que todas las resoluciones del Tribunal Supremo que habían admitido con anterioridad la acumulación de sentencias extranjeras, trataban supuestos en que la condena extranjera que se pretendía refundir con las nacionales, se estaba ejecutando en España en virtud de una norma convencional.**

El Tribunal Supremo, después de repasar los supuestos planteados y el contenido resoluciones en las que el mismo Tribunal Supremo había tratado la cuestión de la acumulación de condenas dictadas en el extranjero - en concreto, las STS 186/2014, de 13 de marzo; STS 2117/2002, de 18 diciembre; y STS 1129/2000, de 27 junio, STS 368/2013, de 17 de abril; y STS 926/2005, de 30 de junio- concluye que *“todas las resoluciones indicadas que permiten la acumulación, tienen en común que se trata de una acumulación de condenas en la que concurren condenas impuestas en España con condenas impuestas en el extranjero; en virtud de una norma convencional que así lo permite. Es el caso de las SSTs 1129/2000, 926/2005 y 368/2013.*

*Mientras que, cuando esas condenas impuestas en el extranjero ya han sido cumplidas en el extranjero, la acumulación se deniega; es el caso de la STS 2117/2002, en relación con una ejecutoria francesa”.*

- A.3) El Tribunal Supremo considera que la variación de las circunstancias desde el momento en que se dictó la STS 186/2014 (en la que se admitió la posibilidad de considerar para la acumulación una ejecutoria francesa ya cumplida) hacen que los argumentos esgrimidos en aquella no resulten extrapolables al nuevo supuesto planteado y justifican la diferente solución adoptada.**

- La sentencia 186/2014, de 13 de marzo, se dictó en el año 2014, fecha en la que no se había implementado la Decisión Marco de 2008, a pesar de que ésta, publicada en el DOUE desde el 15 de agosto de 2008 contenía el mandato expreso de su incorporación al ordenamiento nacional en dos años.
- Como esa resolución indica, en ese momento se operaba en ausencia de normas internas que “regulasen expresamente la materia de una forma terminante”, lo que conllevaba una interpretación de las normas vigentes (la sentencia cita en su texto los arts. 988 LECRIM y 76 CP ) de la manera más conforme posible con la Decisión marco.
- De acuerdo con el Tribunal de Justicia, tras la doctrina *Pupino*, el órgano jurisdiccional nacional está obligado por el denominado **“principio de interpretación conforme”** respecto de las decisiones marco, por lo que al aplicar el Derecho nacional, el órgano jurisdiccional que debe interpretarlo está obligado a hacer todo lo posible, a la luz de la letra y de la finalidad de la Decisión marco, para, al efectuar dicha interpretación, alcanzar el resultado a que se refiere la Decisión marco y de esta forma atenerse al artículo 34 UE, apartado 2, letra b)<sup>358</sup>. En ese contexto, la Sentencia 186/2014

Así lo expone literalmente la sentencia: “En el momento de dictarse esta sentencia 186/2014, la *jurisprudencia del Tribunal de Justicia, tras la doctrina Pupino*<sup>359</sup>, obligaba a la denominada *“interpretación conforme” de nuestro ordenamiento para lograr la finalidad prevista en la norma comunitaria, incluso praeter legem; en este caso, la consecución de la asimilación de las condenas de otros Estados Miembros a las condenas nacionales, cuando tuvieran eficacia en un nuevo proceso*”.

*“Ante la Decisión no incorporada, la STS 186/2014, de 13 de marzo, dio cumplimiento a este principio de la interpretación conforme de la normativa interna a la luz del objeto, finalidad y disposiciones de la Decisión marco, en aras de lograr el principio de*

---

<sup>358</sup> Apartado 43 de la Sentencia caso Pupino.

<sup>359</sup> La Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala), de 16 de junio de 2005 (asunto C-105/03, caso Pupino .

*equivalencia no excepcionado”.*

En ese momento, *“las consecuencias de la Decisión marco 2008/675/JAI , a expensas de la ulterior concreción en la incorporación que finalmente fuera objeto de aprobación, resultaban potencialmente ponderables en nuestro ordenamiento, no sólo para delimitar el problema de la eficacia de las condenas a efectos de acumulación, sino en otros fenómenos jurídicos, como posibilitar la prisión provisional, aplicar la agravante de reincidencia, etc”.*

En la sentencia 186/2014 se aceptaba la acumulación pues la interpretación conforme al resultado expresamente pretendido, la ponderación equivalente de sentencias nacionales y de otros Estados Miembros de la Unión Europea, determinaba la mayor restricción posible de las excepciones previstas con implementación facultativa.

Y concluye *“debe considerarse como favorable al reo, sin las férreas restricciones para su ponderación, derivada de la legalidad de las penas, la que determinaba el límite de cumplimiento efectivo de la pena; que si bien en la Decisión resultaba excepcionada en los términos del artículo 3.5, tal naturaleza excepcional determinaba su interpretación restrictiva en cuanto contraria a la consecución efectiva del espacio de libertad, seguridad y justicia proclamado. De ahí, que nuestra sentencia 186/2014, de 13 de marzo, entendiera lógicamente viable la acumulación”.*

- Y especialmente teniendo en cuenta que el Proyecto de Ley aprobado en febrero de 2013 en el Consejo de Ministros, que después de su tramitación se convertiría en la LO 7/2014, incluía la ponderación de la condena extranjera para determinar la pena o límite máximo de cumplimiento. Destaca así el Tribunal que el cambio de contenido (y la excepción incluida) se debió a una tardía enmienda ya en el Senado.

#### **A.4) La Decisión Marco 675/2008 establece el principio de asimilación de condenas.**

- **La Decisión Marco impone un “principio de asimilación” o equivalencia de la condena de otro Estado miembro a la condena nacional, delimitando el ámbito de estos efectos** –la propia decisión precisa que no aborda ni la cuestión del *non bis in idem* , ni

la ejecución de una condena en otro Estado Miembro diverso del que pronuncia la pena, ni la armonización de los efectos atribuidos a las condenas anteriores en cada Estado Miembro; ni conlleva influencia en la ejecución de condenas previas- y **“dejando a las legislaciones nacionales que obtengan las consecuencias de este principio”**.

La Sentencia comentada transcribe el enunciado principal de equivalencia, contenido en el art. 3.1 y 3.2 de la Decisión Marco. Pero destaca a continuación cómo *“a su vez, impide que la Decisión influya o interfiera en las condenas anteriores (o en la ejecución), de los otros Estados Miembros (art. 3.3); ni que interfiera en las condenas anteriores pronunciadas por el Estado Miembro donde se desarrolla el nuevo proceso (art. 3.4).*

*A la vez que excluye la obligatoriedad de la consideración de la condena de otro Estado Miembro, cuando el efecto sea el de la acumulación de condenas, en los términos expresados en el artículo 3.5 (...)”*

**A.4) La Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, establece excepciones al reconocimiento de efectos, que de manera facultativa la propia Decisión permitía incorporar (art.3, apartados 3, 4 y 5) . Y la existencia de la LO 7/2014 determina el criterio hermenéutico que imposibilita ahora la interpretación conforme de la Decisión.**

- Para el dictado de la sentencia de este procedimiento, debe contarse con la legislación nacional que regula expresamente la materia: la Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea, que incorpora la Decisión Marco.

Esta Ley Orgánica regula expresamente la materia, en sus artículos 1, 14 y 15 y Disposición adicional única y de una forma terminante, sobre todo en lo referente a los casos en que las condenas en el extranjero no tendrán efectos (art. 14.2). Consagra el principio general de equivalencia de las sentencias dictadas en la Unión Europea, pero, junto a él, enumera, en línea con las previsiones o facultades previstas en la Decisión marco, los supuestos en que tales condenas no pueden ser tomadas en consideración (art. 14.2) y establece de manera taxativa un límite temporal a partir del cual se reconocen efectos a las condenas en el extranjero: 15 de agosto de 2010.

Es decir, “la norma interna (...) limita los supuestos de condenas en el extranjero con efectos en España de dos maneras: atendiendo a criterios objetivos (art. 14.2) así como a un criterio temporal imperativo, referido a condenas anteriores al 15 de agosto de 2010”.

- De acuerdo con la doctrina *Pupino* citada del Tribunal de Justicia, la obligación del juez nacional de tener presente el contenido de una Decisión marco en la interpretación de las correspondientes normas de su Derecho nacional, tiene su límite en los principios generales del Derecho y en particular, en los de seguridad jurídica y no retroactividad y cesa cuando su consideración supondría una interpretación *contra legem* del Derecho nacional.

Por ello, la interpretación efectuada por la STS 186/2014 “*ya no puede ser mantenida ante la modificación legislativa operada con posterioridad, lo que impide mantener la interpretación del citado precedente. Sin perjuicio de que la Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, es una norma que se proyecta al futuro, aporta un nuevo ingrediente a la interpretación que deben hacer los tribunales. Ello porque de seguirse en el momento presente la interpretación que dio la STS 186/2014, de 13 de marzo a los arts. 988 LECRIM y 76 CP de la manera más conforme posible con la Decisión marco, nos encontraríamos con un supuesto de interpretación contra legem del Derecho nacional. Ello por cuanto la interpretación de la STS 186/2014 supone reconocer la acumulación en supuestos excluidos ahora expresamente por el art. 14 de la Ley Orgánica. Por lo tanto, el principio de interpretación conforme no puede operar en el mismo escenario que el existente en el momento de dictarse la resolución citada*”.

- Según la Sentencia, la Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, establece excepciones al reconocimiento de efectos, que de manera facultativa la propia Decisión permitía incorporar (art. 3, apartados 3, 4 y 5). Y la existencia de la LO 7/2014 determina el criterio hermenéutico que imposibilita ahora la interpretación conforme de la Decisión.

Y el Tribunal Supremo aplica la excepción contenida en el art. 3.5 de la Decisión Marco dándole el siguiente alcance: “*En autos, la proyección de esta excepción acogida por la legislación interna española, artículo 14.2.b) y c.) al margen de la concreta redacción de su incorporación, sería: a) el nuevo proceso que se celebra en España, donde recae sentencia de 17 de*

*octubre de 2003 que condena al recurrente a diez años de privación de libertad, deriva de hechos correspondientes a 1980, anteriores por tanto a los que motivan la condena en Francia, de fecha 26 de mayo de 1997, ejecutada allí, antes de su extradición a España; c) de modo que su ponderación conllevaría que el tiempo máximo de cumplimiento en España, por las condenas impuestas en España, pasaran de treinta a veinte años; b) luego no es exigible la aplicación del principio de equivalencia, ni por tanto el contenido de los artículos 76 LEC y 988 LECRIM.*

Conclusión a la que llega por el tenor literal del precepto y el proceso de formación de la Decisión Marco, con las modificaciones que experimentó el texto desde la propuesta inicial de la Comisión<sup>360</sup> hasta la redacción finalmente aprobada, pues debido a las observaciones de diversos Estados miembros que objetaron que la Decisión conllevara como consecuencia la obligación de la acumulación de condenas y rechazaron que la valoración de condenas dictadas por otros Estados miembros pudiera limitar, en algunos supuestos, las facultades del Juez nacional para individualizar su propia condena, se agregaron tres párrafos más a los iniciales 3.1 y 3.2; al tiempo que la ejemplificación de la absorción y acumulación entre los efectos de la asimilación, desaparecía.

En definitiva, interpretada la Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, a la luz de la letra y de la finalidad de la Decisión Marco 2008/675/JAI, la Sala concluye que la aplicación de la indicada Ley Orgánica da lugar a un resultado compatible con el que pretende alcanzar la Decisión.

**A.5) En todo caso, atendiendo únicamente a nuestra normativa interna, de forma independiente al contenido de la DM, la regulación de la acumulación parte del presupuesto de que todas las condenas se ejecuten por tribunales españoles.**

Según el TS, la normativa de esta materia, antes de la LO 7/2014 viene

---

<sup>360</sup> La sentencia del Tribunal Supremo cita el documento COM(2005)91, de 17 de marzo de 2005, que también proyectaba el principio de equivalencia para el efecto de las absorciones y acumulaciones de condenas y sus modificaciones en el documento del Consejo núm. 11663/06 COPEN 79, de 18 de julio de 2006 y documento del Consejo núm. 1301/06, COPEN 100, de 26 de septiembre, más arriba analizados.



dada por los arts. 76 CP y 988 LECRIM, que presentan una redacción que “dista de ser diáfana, lo que ha determinado una evolución en su aplicación e interpretación muy significativa, pues la expresión relativa a que pudieran haber sido enjuiciados en un solo proceso por su conexión permite múltiples interpretaciones.

Y es en este punto, donde el Tribunal dicta una doctrina de gran trascendencia, al retomar de nuevo lo declarado en la STS 2117/2002, de 18 diciembre: **que en nuestro Derecho interno, sin tener en cuenta la Decisión Marco ni la Ley 7/2014, se parte de un presupuesto para la acumulación: que todas las condenas se ejecuten por los tribunales españoles.**

El razonamiento esgrimido por el Tribunal Supremo es el siguiente, que por su indudable interés transcribimos:

*“La expresión relativa a que pudieran haber sido enjuiciados en un solo proceso por su conexión permite múltiples interpretaciones. En abstracto, si prescindimos de sus circunstancias concretas de lugar y tiempo, de sus coordenadas espacio-temporales y materiales, todos los delitos atribuidos a una misma persona hipotéticamente podrían enjuiciarse en un solo proceso. Pero esa no puede ser la interpretación del art. 70 CP -o actual art. 76 CP - pues es evidente que se quiere establecer una limitación. En el extremo opuesto estaría una interpretación a tenor de la cual si los hechos no se han enjuiciado en un solo proceso es por razones de imposibilidad (distinta competencia territorial, diferencias de trámites procesales, etc.). Entre ambos extremos existe toda una gama posible de concepciones en las que anclar esa posibilidad de enjuiciamiento conjunto.*

*Al aplicar los arts. 76 CP (o 70 CP de 1973 ) y 988 LECRIM , esta Sala ha entendido reiteradamente que es preciso que los hechos pudiesen haberse enjuiciado en un solo proceso, atendiendo al momento mismo de su comisión, con independencia de que tuviesen analogía o relación entre sí. Lo relevante es que todos ellos podrían haber sido enjuiciados en un solo proceso. Pero esta exigencia de enjuiciamiento conjunto, que se observa desde una perspectiva puramente temporal, engloba un prius lógico jurisdiccional: que todas las condenas se ejecuten por los tribunales españoles. Si no opera la jurisdicción española, no hay posibilidad de enjuiciamiento conjunto de los hechos. En palabras de la STS 2117/2002, de 18 diciembre, los distintos hechos no pueden ser objeto del mismo proceso si ocurren en territorios nacionales distintos, están sometidos a la soberanía de diferentes estados y, por tanto, son enjuiciados por jurisdicciones nacionales diferentes.*

*Esta interpretación de los preceptos relacionados con la*

*acumulación es conforme con la Decisión marco, porque es coherente con las excepciones que se recogen en su art. 3, y no da lugar a resultados contra legem en relación con la Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre”*

Con este presupuesto previo, la resolución se plantea si la LO 7/2014 modifica el anterior planteamiento y concluye que la citada ley parte de que en nuestro ordenamiento interno sólo se contemplaba la acumulación de las sentencias ejecutadas en España con la siguiente argumentación:

*“En este contexto podemos proponer diversas interpretaciones. La primera es que la LO 7/2014 modifica tácitamente el art. 76 CP : excluye de su ámbito las sentencias procedentes de otros países europeos que no serán acumulables nunca y en los demás supuestos subsistiría lo que se considera por el recurrente la exégesis correcta del art. 76 (acumulabilidad de las sentencias procedentes de otros países no pertenecientes a la Unión Europea). La segunda es que la LO 7/2014 no modifica el art. 76, sino que parte de que tal precepto solo contempla las sentencias dictadas por Tribunales Españoles. Estamos ante una ley que parte de un presupuesto: el art. 76 CP no contempla las sentencias extranjeras. Si fuese otro el punto de partida llegaríamos a una conclusión absurda: la ley por la que se traspone la Decisión Marco lo que hace es suprimir la equivalencia de las sentencias foráneas, a los efectos del art. 76, solo cuando son sentencias de Estados Miembros de la Unión Europea, pues si son de otros países, respecto al art. 76, se mantendría la supuesta interpretación previa.*

Y añade: *“En este sentido adquiere interés resaltar que no es lo mismo la ejecución en España de una pena impuesta por un tribunal extranjero, que la toma en consideración de una condena dictada por un país extranjero y ya ejecutada. Nótese que en ese segundo caso el enjuiciamiento en España por hechos cometidos en España de quien ha cumplido ya en otro país una pena que alcanza los límites del art. 76 CP (o 70 CP 1973) se convertiría en baldío, porque no podría cumplir ningún período más de privación de libertad.*

*En definitiva, con la interpretación que ahora se mantiene el principio de interpretación conforme no da lugar a resultados incoherentes, porque la interpretación del Derecho en su conjunto arriba al principio de equivalencia con excepciones, autorizadas por la propia Decisión y ahora incorporadas a nuestro ordenamiento interno.”*

**A.5) Tampoco sería posible considerar la condena francesa para la refundición con base en el Convenio Europeo de Validez Internacional de Sentencias Penales, del Consejo de Europa, hecho en La Haya el 28 de mayo de 1970.**

Para la Sala tampoco resulta posible acceder a la acumulación con base en el art. artículo 56<sup>361</sup> del Convenio Europeo de Validez Internacional de Sentencias Penales, del Consejo de Europa, hecho en La Haya el 28 de mayo de 1970 que alegaba el recurrente, pues España lo ha ratificado, pero Francia no lo ha firmado. Y “por otra parte, como refiere el propio Informe Explicativo, además de no resultar obligatorio, la concreta determinación de estos efectos, resta al criterio de interposición legislativa nacional (inexistente con anterioridad a la Ley Orgánica 7/2014 ), donde no se requiere que la ponderación de la condena del otro Estado europeo sea íntegra, sino que se permite a cada Estado determinar qué efectos desea ponderar; y si exclusivamente, refiere el Informe a modo de ejemplo, sólo se pondera la condena de otro Estado europeo para determinar en su caso la reincidencia, sería suficiente”.

**B- Consideraciones del Tribunal Supremo sobre el cambio en el criterio seguido.**

**B.1) No se ha frustrado una expectativa del condenado** -porque no se le reconozca la posibilidad de acumulación-, aludiendo a los términos en los que se planteó y resolvió una cuestión, en la Sentencia TEDH (Sección 3ª), de 10 de julio de 2012, asunto Del Río Prada contra España. El Tribunal recuerda así el contenido<sup>362</sup> de esta sentencia y la conclusión del TEDH según la cual

---

<sup>361</sup> «Todo Estado Contratante adoptará las medidas legislativas que estime oportunas con el fin de permitir a sus tribunales, al dictar una sentencia, tener en cuenta cualquier sentencia penal europea dictada anteriormente con audiencia del acusado por razón de otra infracción con el fin de dotar a esta sentencia de todos o parte de los efectos que su ley prevea para las sentencias dictadas en su territorio. Determinará las condiciones en que se tendrá en cuenta dicha sentencia».

<sup>362</sup> “En esta resolución, se señalaba que al definir el concepto de «pena» impuesta, había que determinar si el texto de la ley, combinado con la jurisprudencia interpretativa que la acompaña, reunía las condiciones cualitativas de accesibilidad y previsibilidad, teniendo en cuenta el Derecho interno en su conjunto y la forma en que se aplicaba en ese momento (apartado 51).

Tras ese examen, el TEDH entendía (apartado 53) que la jurisprudencia y la práctica interpretativa sobre las disposiciones pertinentes del Código Penal de 1973 , daban lugar a que: i) cuando una persona había sido condenada a varias penas de prisión, las autoridades penitenciarias, con la conformidad de las autoridades judiciales, consideraban como fórmula de aplicación general que el límite establecido en el artículo 70.2 CP de 1973 (treinta años de prisión) se transformase en una especie de nueva pena autónoma, sobre la que debían aplicarse los beneficios penitenciarios; ii) las

“era difícil, sino imposible, para la demandante prever el giro en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y, por tanto, saber, en el momento en que cometió los hechos por los que se le condenó, así como en el que se produjo la acumulación de todas las penas, que la Audiencia Nacional haría un cálculo de las remisiones de penas sobre la base de cada una de las penas individualmente consideradas y no sobre la totalidad de las penas a cumplir, alargando así sustancialmente la duración de su privación de libertad. Por lo que apreció la violación del artículo 7 del Convenio”.

El Tribunal Supremo estima que el caso que ahora se planteaba presentaba diferencias sustanciales con el de la Sentencia del TEDH, pues en el caso presente era “manifiestamente imposible que concurriera la previsibilidad razonable sobre lo que decidirán los tribunales (de la que habla

---

autoridades penitenciarias contemplaban, por tanto, la remisión de las penas por el trabajo sobre esta base de treinta años de prisión; y iii) esa práctica había beneficiado, en casos similares al de la demandante, a numerosas personas condenadas en virtud del Código Penal de 1973, a las cuales se habían aplicado remisiones de penas por el trabajo sobre el límite máximo de treinta años de prisión. Y obtenía tales conclusiones, pese a que reconocía la ambigüedad de las disposiciones aplicables del Código Penal de 1973 y el hecho de que la primera sentencia del Tribunal Supremo sobre esta cuestión no se dictase hasta el año 1994 -se refería a la - (apartado 54).

Por ello, consideraba que sobre la base de esa práctica la demandante podía legítimamente esperar, mientras cumplía su pena de prisión, beneficiarse de las remisiones de penas por el trabajo que había efectuado, partiendo de la hipótesis de que la pena total impuesta era de 30 años (apartado 54). En consecuencia, el TEDH admitía que en el momento en el que la demandante cometió los delitos, así como en el que se dictó la decisión sobre la acumulación de penas, el Derecho español pertinente, globalmente considerado, incluyendo el Derecho jurisprudencial, estaba formulado con suficiente precisión para permitir a la demandante discernir, con un grado razonable de certeza en las circunstancias concurrentes, el alcance de la pena impuesta y sus modalidades de ejecución (apartado 54).

Proseguía el TEDH indicando que la STS 197/2006, de 28 de febrero, supuso que el Tribunal Supremo se apartó, por mayoría, de su precedente jurisprudencial de 1994, introduciendo un nuevo método de cálculo, que conducía a prolongar retroactivamente la pena casi nueve años que la demandante debía cumplir. Por lo que se debía dilucidar si esa interpretación de la jurisdicción interna, llevada a cabo mucho después de que la demandante hubiese cometido los delitos por los que fue condenada e incluso después de la decisión sobre acumulación de penas en su caso, era razonablemente previsible por la interesada. En tal tesitura, el TEDH (apartado 60) considera necesario examinar la cuestión relativa a si la demandante pudo, en su caso tras consultar con un jurista, prever que las jurisdicciones internas mantendrían, una vez que se procedió a la acumulación de penas por el órgano enjuiciador, semejante interpretación del alcance de la pena impuesta, habida cuenta principalmente de la práctica jurisprudencial y administrativa anterior a STS 197/2006, de 28 de febrero”.

la sentencia Del Río Prada contra España) en el momento de los hechos. En concreto, la sentencia enumera de forma minuciosa una serie de diferencias con el caso tratado por el TEDH, citando en concreto:

- que difícilmente puede generar expectativas un instrumento jurídico (Decisión marco) que está sometida a la previa necesidad de incorporación y, en su caso, desarrollo por el legislador nacional. Ello sin perjuicio del valor, como criterio hermenéutico, que tal instrumento tiene.
- Que sobre la materia que versa este recurso no cabe hablar de una jurisprudencia y una práctica interpretativa de los diversos operadores jurídicos, que considerasen como fórmula de aplicación general la de la acumulación sin límite de las condenas ya cumplidas en el extranjero, pues sólo hay dos precedentes jurisprudenciales que abordan un supuesto idéntico al presente ( SSTS 2117/2002 y 186/2014) y la solución ha sido distinta en cada supuesto, siendo la interpretación asumida por la STS 2117/2002 la compartida y comúnmente aceptada en la práctica de nuestros Tribunales. la praxis judicial era casi uniforme y homogénea en el sentido justamente contrario al que propugna el recurrente
- No hay jurisprudencia -puede decirse- porque era una cuestión que no suscitaba controversia y por tanto no accedía a la casación.
- En tales condiciones, no hay una práctica que haya beneficiado, en casos similares, a numerosas personas condenadas, a las que se haya reconocido con anterioridad el derecho a la acumulación de las condenas ya cumplidas en el extranjero.
- En ausencia de la práctica citada, el hoy recurrente no podía legítimamente esperar, mientras cumplía su pena de prisión, que al practicarse la acumulación de condenas le fuera a ser reconocido el derecho de acumular una condena impuesta en el extranjero.
- Por tanto, el hecho de que esta resolución adopte un criterio distinto -no cabe acumulación- en relación con el del precedente más reciente de esta Sala (STS 186/2014), pero en consonancia con el inmediatamente anterior sobre el particular ( STS 2117/2002), no frustra una expectativa del condenado basada en una razonable previsibilidad. Es más, esa previsibilidad razonable sobre lo que decidirán los tribunales (de la que habla la sentencia Del Río Prada contra España) era manifiestamente imposible que concurriera en el momento de comisión de los hechos, ya que si la condena por ellos

se dictó el 26 de mayo de 1997, en tal fecha ni se cita resolución alguna de esta Sala sobre el particular ni existía la propia Decisión marco. Incluso, cuando se dictó el auto de acumulación de condenas de 13 de septiembre de 2007 (acumulación en la que ahora se solicita que se incluya la sentencia impuesta en el extranjero) no existía la Decisión marco y el único precedente jurisprudencial existente (la STS 2117/2002) era de signo contrario a la pretensión que ahora ejerce.

- Por otra parte, en lo que se refiere al canon de contraste que indica el TEDH: si el recurrente pudo, en su caso tras consultar con un jurista, prever la posible interpretación sobre la pretensión que ahora ejerce, concluye el TS QUE “hemos de decir que no existe un criterio jurisprudencial uniforme (recordemos nuevamente las SSTS 2117/2002 y 186/2014) ni una práctica jurisprudencial ni administrativa, por lo que el margen de incertidumbre que ex ante se vislumbraba es incompatible con una oportunidad de discernir, con un grado razonable de certeza en las circunstancias concurrentes, el alcance de la pena impuesta.

#### **B- Consideraciones del TS sobre la interpretación de la DM 675 y el planteamiento de la cuestión prejudicial.**

El Tribunal analiza si resulta necesario, para la estricta resolución del caso, la disipación de alguna duda por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, a través de la correspondiente cuestión prejudicial dado que la existencia de la Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, influye a la hora de invocar como criterio interpretativo el contenido de la Decisión Marco 2008/675/JAI.

- El Tribunal recuerda que los tribunales nacionales tienen la obligación de conocer y aplicar el Derecho de la Unión, y en caso de duda sobre su interpretación deben acudir al mecanismo de la cuestión prejudicial, de la que deriva una sentencia que tiene efectos erga omnes (artículo 267 TFUE (antiguo artículo 234 TCE). Ahora bien, el fundamento de la cuestión prejudicial y, por tanto, de la obligación de plantearla es que el órgano jurisdiccional tenga una duda sobre la interpretación de una norma del Derecho de la Unión que deba aplicar en el litigio concreto, circunstancia que no concurre, dice la sentencia comentada, en el presente caso, en el que la

cuestión es si la Decisión marco, permite excepcionar a los Estados Miembros la ponderación de la sentencias de otros Estados, en nuevo proceso a los efectos de acumulación de penas, como consecuencia de las previsiones del artículo 3.5 de la Decisión marco, cuando los hechos del nuevo proceso en España, son anteriores a la condena del otro Estado miembro en cuanto determina una limitación en la pena a cumplir. Y en ese caso “tal claridad del contenido literal de la norma excepciona, concorde reiterada jurisprudencia, la obligación de la formulación de la cuestión prejudicial”, pues “además de la interpretación literal de la norma, coincide la existencia de la excepción para las acumulaciones en los términos antes desarrollados con el análisis del proceso de formación del instrumento comunitario, con la jurisprudencia de otros Tribunales de casación y el propio informe de la Comisión sobre el Estado de implementación, en los términos antes referenciados”.

- En definitiva, siendo evidente la subsunción del supuesto de autos en el contenido del artículo 3.5 de la Decisión marco y en consecuencia, la posibilidad de no ponderar la anterior sentencia francesa del recurrente a efectos de su acumulación, tal como el legislador español implementa, cualquier cuestión adicional interpretativa, no resulta determinante ni necesaria para la resolución de este recurso, con signo desestimatorio.
- Ello no supone una validación absoluta e incondicional por este Tribunal de casación del contenido íntegro de la Ley Orgánica 7/2014 , pero en los términos que el recurso es sometido a nuestro conocimiento, ninguna interpretación complementaria resulta ahora precisa, derivada de una claridad del artículo 3.5:
  - a) en el contenido literal de su redacción y la íntegra subsunción en la misma del caso de autos;
  - b) del proceso de formación de esa redacción, conforme a la modificaciones del Proyecto de la Comisión, que originó la oposición de diversos Estados miembros al entender exigible la acumulación como un efecto más del principio de asimilación;
  - c) la interpretación sistemática del artículo 3.5 con los considerados ocho y nueve;
  - d) la interpretación que realizan de la misma otros Tribunales de Casación;
  - e) la concreta implementación de otros Estados miembros y el

informe al respecto de la Comisión, donde ninguna concreción de efectos referida a supuestos de acumulación o absorción de penas recoge, ni siquiera para evitar la desproporcionalidad del nivel de pena que por razón de la sanción anterior en comparación con la nacional donde se desarrolle el nuevo proceso, la ponderación a otros efectos, pudiera conllevar; y aún así encuentra satisfactoria la trasposición realizada por trece Estados miembros.

- Por otro lado, la duda que podría fundamentar la cuestión prejudicial no puede construirse sobre la base de que esta misma sentencia, vaya acompañada de votos particulares. La voluntad de la mayoría conforma la voluntad del órgano, sin perjuicio, de que los integrantes que discrepen de la misma reflejen su postura en sus votos particulares.

#### **C- Consideraciones del TS sobre la Disposición Adicional Única de la LO 7/2014.**

El TS no entra en analizar las consecuencias de la retroactividad o irretroactividad establecida en la Disposición Adicional, pues destaca que esta necesidad vendrá dada cuando materialmente quepa acumulación de la sentencia dictada por otro Estado miembro, por resultar un supuesto no excepcionado en la Decisión marco, pero la fecha marcada por la Disposición Adicional lo impida, lo que no concurre en el supuesto planteado.

#### **D- Consideraciones del TS sobre alegada vulneración de los artículos 15 y 25.2 de la Constitución.**

El TS desestima el recurso, considerando que la resolución recurrida no vulnera los citados artículos con la siguiente argumentación:

*De conformidad con una doctrina reiterada de esta Sala, la acumulación de condenas conforme a lo dispuesto en el artículo 988 de la LECRIM tiende a hacer efectivas las previsiones del Código Penal en lo referente a los tiempos máximos de cumplimiento efectivo en los supuestos de condenas diferentes por varios delitos, según los límites que vienen establecidos en el artículo 76 de dicho Código, que consisten, de un lado, en el triple del tiempo por el que se le imponga la más grave de las penas en*



*que haya incurrido y, de otro lado, en veinte, veinticinco, treinta o cuarenta años, según los casos. Tales previsiones - STS 472/2009, de 7 de mayo - se orientan a reconocer la necesidad de evitar con carácter general que una excesiva prolongación de la privación de libertad pueda producir el efecto de desocializar al penado y profundizar su marginación, es decir, justamente lo contrario de lo que señala el artículo 25.2 de la Constitución como fines a los que deben estar orientadas las penas privativas de libertad. Sin embargo, aun cuando la orientación de las penas privativas de libertad ha de ser la reinserción social del delincuente, ello no quiere decir que la pena pierda todo su sentido y razón de ser una vez descartada ésta finalidad, bien, decíamos en la STS 186/2014, de 14 de marzo, por haberse ya obtenido o bien por considerarse, en un pronóstico razonable, de imposible obtención. Pues es admisible reconocer en las penas privativas de libertad otras finalidades no incompatibles con aquella. De otro lado, el reconocimiento de esa finalidad establecida constitucionalmente no impide considerar ajustadas a la Constitución previsiones legales relativas al cumplimiento de las penas, como ocurre con las normas relativas al establecimiento de límites máximos de cumplimiento y de acumulación de condenas con ese fin.*

*Conviene precisar que la acumulación de condenas deriva de condenas por siete delitos de asesinato, tres de ellos en grado de tentativa y un delito de atentado con resultado de muerte, enumeradas en el primer fundamento; que extingue el 23 de febrero de 2022, de modo que aún con el cómputo del tiempo de privación de libertad en Francia, como indican las alegaciones del recurrente, dado que se encuentra en prisión ininterrumpidamente desde el 7 de julio de 1994, la condena efectiva no supera los veintiocho años; a la par que su preparación para su vida en sociedad, desde 2011, informa en sus alegaciones, disfruta del cupo semestral de 18 días de permiso.*

#### **E- Conclusiones del TS.**

Teniendo en cuenta que el legislador ha optado por activar las excepciones que le permite el art. 3 de la Decisión marco, ya no cabe la conclusión interpretativa derivada de la DM 675, pues resulta contra legem. El cambio en la interpretación jurisprudencial puede operar siempre que sea razonable y razonado y en este caso hay una razón de peso: se basaba en una Decisión marco no incorporada, como referente interpretativo (que no normativo), pero aquella interpretación ya ha perdido su soporte y contradice la voluntad del legislador.

Por ello, no resulta posible estimar el recurso, al no tener atribuida la jurisdicción para ejecutar la sentencia francesa, ni poder ponderarla a efectos de acumulación, dada la interpretación proscrita *contra legem* de la Decisión marco.

## **2) Los votos particulares a la STS 874/2014.**

Frente a la posición mayoritaria, seis de los quince Magistrados integrantes de la Sala formularon votos particulares, al discrepar de la sentencia casacional. Expongo a continuación su contenido.

### **2.1. Voto particular formulado por el Excmo. Sr. D. Cándido Conde-Pumpido Tourón.**

Frente a la posición de la mayoría reflejada en la sentencia, el Excmo. Sr. D. Cándido Conde-Pumpido Tourón formula Voto Particular por estimar que la naturaleza de la cuestión planteada impone la necesidad de formular Cuestión Prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea conforme al art 267 del TFUE, que debería tramitarse por el procedimiento de urgencia, y que en todo caso su resolución debería conducir a un resultado contrario a la desestimación del recurso acordada en la sentencia mayoritaria. Al voto particular se adhieren los Magistrados Excmos. Sres. D. Joaquín Giménez García, D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca, D. Luciano Varela Castro, D. Alberto Jorge Barreiro y D<sup>a</sup> Ana María Ferrer García.

A juicio de los magistrados discrepantes, se debería haber formulado la Cuestión Prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea conforme al art 267 del TFUE, incluyendo las tres preguntas que propone. Y en todo caso, del análisis del Derecho interno, el recurso presentado debería haber sido estimado, reconociendo la posibilidad de acumulación de sentencias condenatorias extranjeras en una refundición, siempre que se cumplan los demás requisitos exigidos por nuestro ordenamiento. Los argumentos expuestos en este voto particular, son los siguientes:

- La cuestión planteada en el recurso de casación ya ha sido respondida positivamente por el Tribunal Supremo en la Sentencia núm. 186/2014, de fecha 13 de marzo, referida a un supuesto análogo. Esta decisión se apoyaba en que desde el punto de vista del Derecho interno no se apreciaban obstáculos a la consideración de resoluciones condenatorias extranjeras para la acumulación y desde el punto de vista del Derecho de la Unión, se invocaba expresamente la Decisión Marco 2008/675/JAI, sin que se suscitase por ninguno de los miembros del Tribunal duda

o conflicto alguno de interpretación que hiciese necesario plantear una Cuestión prejudicial.

- El hecho nuevo que genera el replanteamiento de la doctrina sentada por este Tribunal Supremo y aplicada pacíficamente durante varios meses por la Audiencia Nacional, consiste en la aprobación de la norma de transposición de la referida Decisión Marco por LO 7/2014, de 12 de noviembre, cuyo art. 14.2 y Disposición Adicional única introducen limitaciones a la toma en consideración de las sentencias europeas en fase de ejecución de sentencias españolas. Los Magistrados razonan que estas limitaciones vacían de contenido y privan de efectividad al principio de equivalencia en los procedimientos de refundición o acumulación de condenas con el siguiente razonamiento, que transcribo por su indudable interés:

*“El art 14 2 c) establece que las condenas firmes dictadas en otros Estados miembros no tendrán ningún efecto... sobre los autos dictados o que deban dictarse, conforme a lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que fijen los límites de cumplimiento de penas entre las que se incluya alguna sentencia de condena impuesta en procesos posteriores seguidos en España por delitos cometidos antes de que se hubiera dictado sentencia de condena por los Tribunales del otro Estado miembro.*

*Dado que los procedimientos de acumulación de condenas seguidos en España se refieren en todo caso a delitos cometidos antes de la sentencia de condena del otro Estado miembro, ya que las penas por delitos cometidos después de la referida sentencia no son acumulables, este precepto determina la privación de efectos equivalentes en esta materia en nuestro país a todas las sentencias condenatorias penales dictadas por otros Estados Miembros de la Unión Europea. Es decir la falta de efectividad del objetivo buscado por la Decisión Marco en lo que se refiere a la fase de ejecución ( art 3 2º in fine, DM 2008/675), y en concreto en todos los procedimientos de refundición de condenas y establecimiento de un límite máximo de cumplimiento de las penas privativas de libertad.*

*La Disposición adicional única establece, con carácter general, que en ningún caso serán tenidas en cuenta para la aplicación de la presente Ley las condenas dictadas por un Tribunal de un Estado miembro de la Unión Europea con anterioridad al 15 de agosto de 2010, límite temporal que reduce la efectividad del reconocimiento de efectos de las sentencias de otros Estados Miembros en la jurisdicción española a supuestos muy limitados. Se establece con ello una diferencia muy sustancial en el Derecho*

*aplicable en esta materia entre el territorio español y el de otros países de la Unión Europea en los que no se ha establecido esta limitación, pudiendo afectar de modo muy significativo a la unidad del Derecho de la Unión”.*

- La parte recurrente cuestiona la compatibilidad de la norma de transposición con las disposiciones de la Decisión Marco, lo que obliga a una labor interpretativa de las estipulaciones de la Decisión para determinar si las referidas limitaciones están amparadas o no en alguno de los artículos de la propia Decisión Marco. Y esta labor interpretativa de una Decisión de un órgano de la Unión Europea, como es el Consejo JAI, es precisamente la que el art. 267 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea obliga a remitir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En el caso sometido a enjuiciamiento, a juicio de los Magistrados firmantes del Voto Particular, concurren los dos requisitos que el art. 267 TFUE establece para la imposición de la obligación de formular la Cuestión Prejudicial (el acto se trata de una Decisión Marco del Consejo y la decisión adoptada por el Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, no es susceptible de recurso judicial alguno en Derecho interno), por lo que el planteamiento de la Cuestión Prejudicial era imperativo. No puede ser de aplicación ninguna de las excepciones en las que desaparece la obligación de plantear la cuestión prejudicial, pues no consta que la cuestión sea idéntica a otra que ya haya sido objeto de otra cuestión prejudicial en un caso análogo, y tampoco concurre la denominada doctrina del "acto claro".

- La solución de la cuestión planteada resulta manifiestamente compleja y es claro que exige una labor hermenéutica sobre una norma de Derecho de la Unión, cuya interpretación no es, en absoluto, evidente; labor que conforme a los Tratados compete de forma exclusiva y excluyente al Tribunal de Justicia, por lo que, a juicio de los magistrados discrepantes, se debería haber formulado la Cuestión Prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea conforme al art 267 del TFUE. Según el voto particular, en el caso actual, la concurrencia de una cuestión de interpretación viene avalada por la relevante labor de interpretación realizada en la propia resolución mayoritaria, para sostener su posición, y por la posición contraria, también argumentada exhaustivamente, sostenida por la parte recurrente y por un sector numéricamente relevante del Pleno de la Sala.

Siguiendo el Voto Particular, *“lo que caracteriza el supuesto actual, es en primer lugar que se plantea directamente la incompatibilidad de la norma de transposición con la norma transpuesta, lo que obligaría a su inaplicación. En segundo lugar, que dicha incompatibilidad es apoyada por una interpretación*

*razonadamente sostenida por un sector relevante del Pleno de la Sala (un 40 % de sus Magistrados), planteando una situación en la que no puede afirmarse que la interpretación mayoritaria sea evidente por sí misma. Y, en tercer lugar, que esa interpretación va a desplegar su efecto sobre un número relevante de procedimientos futuros, y de ciudadanos europeos afectados, en relación con un derecho fundamental como es la prolongación del cumplimiento de penas privativas de libertad”.*

- Siguiendo las Recomendaciones del Tribunal de Justicia a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales, en el Voto Particular se identifican las tres preguntas que propone dirigir al Tribunal de Justicia, junto con su punto de vista sobre la respuesta que deben recibir las cuestiones planteadas con carácter prejudicial:

**1ª.- ¿Los preceptos de la Decisión Marco 2008/675 JAI pueden interpretarse en el sentido de que un Estado miembro está facultado para excluir en la norma de transposición el efecto equivalente, que constituye el objetivo de la Decisión, para todas las sentencias condenatorias de los Tribunales del resto de los Estados miembros de la Unión Europea anteriores al 15 de agosto de 2010?**

[Para los magistrados firmantes del voto particular, dos razones podrían justificar una respuesta negativa a esta cuestión: la primera, que desde la perspectiva de la efectividad del Derecho de la Unión, esta limitación reduce de modo muy relevante el efecto buscado por la Decisión Marco, pues solo un número limitado de sentencias recientes del resto de los Estados miembros producirían un efecto equivalente a los atribuidos a las condenas dictadas por los órganos jurisdiccionales nacionales; y la segunda, que desde la perspectiva de la igualdad en la aplicación del Derecho de la Unión, esta limitación introduce importantes diferencias en el principio de equivalencia entre unos Estados miembros y otros].

**2ª.- ¿El artículo 3º párrafo 5 de la Decisión Marco 2008/675 puede interpretarse en el sentido de que un Estado miembro está facultado para utilizar la norma de transposición con el fin de excluir el efecto equivalente en la fase de ejecución de sentencia en relación con los límites de cumplimiento de las penas, y en perjuicio del reo, para todas aquellas sentencias condenatorias dictadas en otros Estados miembros que sean de fecha posterior a la comisión de los delitos objeto de los procesos nacionales?**

[Los Magistrados discrepantes consideran que la respuesta debería ser negativa, teniendo en cuenta que la oscuridad de la norma, el art. 3.5 de

la Decisión Marco, que no se refiere en momento alguno a la exclusión de los efectos equivalentes en la ejecución de las sentencias, sino en la " imposición de sanciones ", no permite atribuirle un efecto tan relevante en perjuicio de los condenados, que prive de efecto alguno el tiempo de privación de libertad cumplido de modo efectivo en Francia u otro Estado miembro, y no permita tomarlo en consideración al evaluar la totalidad del tiempo pasado en prisión de modo continuado a los efectos de determinar si alcanza, o no, el límite máximo legalmente establecido.

Y, por otro lado razonan los Magistrados que, desde la perspectiva de la unidad, primacía y eficacia del Derecho de la Unión, esta interpretación vaciaría de contenido exclusivamente en España el efecto de equivalencia buscado por la Decisión Marco en una materia que afecta precisamente a la duración del cumplimiento de las penas privativas de libertad, un derecho fundamental, alargando el plazo máximo al no permitir el cómputo de un tiempo de prisión efectivamente cumplido.

“La sentencia mayoritaria realiza una labor de interpretación, sobre el párrafo quinto del artículo tercero de la Decisión Marco, para llegar a la conclusión, de que este precepto incluye una excepción facultativa que permite no tomar en consideración a efectos de acumulación las sentencias dictadas por otros Estados Miembros. Nuestra interpretación del párrafo quinto del art. tercero de la Decisión marco no coincide con la adoptada en la sentencia mayoritaria. Estimamos que el tenor literal de la norma no se refiere en absoluto ni al proceso de acumulación o refundición de sentencias para determinar un límite de cumplimiento efectivo, ni a la fase de ejecución en la que tiene lugar el procedimiento de acumulación. El precepto se refiere de modo expreso a la " imposición de sanciones ", que es una operación completamente distinta y que se realiza en el momento del enjuiciamiento, con una naturaleza y contenido diferente al proceso de acumulación”.

Según este voto particular una interpretación de la norma acorde a su espíritu y finalidad sería, en principio, la que promoviese una aplicación de la norma que atribuyese con la mayor amplitud a las condenas pronunciadas en otro Estado miembro efectos equivalentes a los atribuidos a las condenas dictadas por los órganos jurisdiccionales nacionales. Y ello sin exclusiones que determinen que esta equivalencia se aplique únicamente en los supuestos en que pueda perjudicar al reo (apreciación de reincidencia, prisión provisional, etc.) pero quede excluida en aquellos casos que le resulte

favorable (establecimiento del límite máximo de cumplimiento de las penas privativas de libertad).

En definitiva - se concluye en el voto particular- la interpretación que realiza la resolución mayoritaria del art 3 5º de la Decisión marco no es correcta, ni compatible con el espíritu y finalidad de la Decisión. Y puede llevar a la paradoja de que las sentencias dictadas por los Estados Miembros de la Unión Europea, acaben teniendo en nuestro ordenamiento en materia de refundición de condenas una efectividad inferior a las de los terceros Estados, pues la doctrina de esta Sala acepta ordinariamente la acumulación de las condenas impuestas por Tribunales extranjeros cuyo cumplimiento tiene lugar en España en virtud de Convenios Internacionales].

**3ª.- ¿La aplicación retroactiva de las restricciones de la LO 7/2014, de 12 de noviembre , a los supuestos planteados y resueltos con anterioridad a su entrada en vigor, constituye una vulneración del principio de irretroactividad de la Ley Penal garantizado en el art 49 de la Carta de Derechos Fundamentales, interpretado en relación con los principios generales sobre la irretroactividad de las normas desfavorables que se deducen del Convenio Europeo para la Protección de los Derecho Humanos y de las Libertades Fundamentales, conforme al art 6 3º del TUE ?**

[Según el Voto Particular, si el principio de irretroactividad de la norma penal debe interpretarse en la Carta conforme a la doctrina jurisprudencial del TEDH, la tercera cuestión planteada debería responderse afirmativamente, pues el TEDH establece, en síntesis, en la STEDH de 21 de octubre de 2013, que no es conforme al Convenio ni aplicar retroactivamente una ley penal posterior más desfavorable de forma directa, ni aplicar retroactivamente los aspectos desfavorables de la nueva Ley por el procedimiento de modificar la interpretación jurisprudencial anterior.

Estima, en consecuencia, que habida cuenta de la existencia de una doctrina jurisprudencial aplicativa de la decisión marco 2.008/675/JAI, establecida por unanimidad en la STS núm. 186/2014, de fecha 13 de marzo, y aplicada pacíficamente por la Audiencia Nacional en varias resoluciones hasta la aprobación de la STS 874/2014, constituye una aplicación retroactiva desfavorable al reo,

vedada por la doctrina del TEDH, imponer las restricciones establecidas por dicha norma al recurso actual, que revisa una decisión adoptada antes de la publicación de la Ley, tanto si se aplica la nueva norma directamente como si se aplica para modificar por vía interpretativa la doctrina jurisprudencial anterior].

- En todo caso, del análisis del Derecho interno, el recurso presentado debería haber sido estimado, reconociendo la posibilidad de acumulación de sentencias condenatorias extranjeras en una refundición, siempre que se cumplan los demás requisitos exigidos por nuestro ordenamiento.
- Este Voto particular apunta posibles infracciones de la Sentencia dictada:
  - o El Tribunal de Justicia de la Unión es el Juez ordinario predeterminado por la Ley para resolver los conflictos de interpretación del Derecho de la Unión. Excluirlo, omitiendo formular la Cuestión Prejudicial, cuando es legalmente procedente, implica una infracción de los Tratados, puede constituir un exceso de jurisdicción y podría también afectar al derecho a la tutela judicial efectiva, como ha estimado el Tribunal Constitucional en determinados supuestos ( SSTC 58/2004, 194/2006 o 78/2010).
  - o La cuestión de la retroactividad en la aplicación de una norma penal desfavorable podría también ser revisada por nuestro Tribunal Constitucional, en el ámbito del derecho interno, pues “si bien es cierto que el Tribunal Constitucional ha considerado que la decisión de no plantear una cuestión prejudicial no implica per se la lesión de las garantías previstas en el art. 24 CE de quien pretendía dicho planteamiento y no obtuvo satisfacción a su pretensión, también lo es que el Tribunal Constitucional igualmente ha considerado que " la anterior conclusión no es óbice para que, en determinados supuestos, esa falta de planteamiento pueda llevar aparejada irremediablemente la lesión del citado derecho fundamental ", como podría suceder si un órgano judicial decide no plantear la cuestión prejudicial, cuando es legalmente procedente, de una manera insuficientemente fundada”.
- Y concluye que “la interpretación que la resolución mayoritaria realiza del art 3 5º de la Decisión Marco 2008/675 no solo no es evidente, sino que es manifiestamente incorrecta. (...)podemos comprobar fácilmente que el párrafo quinto del art. 3º de la DM no puede incorporar una autorización facultativa para excluir el efecto equivalente en la acumulación de condenas, porque no se refiere en absoluto a la determinación del tiempo máximo de cumplimiento de las penas, una operación que



se realiza en ejecución de sentencia, sino que se refiere expresamente a la imposición de la pena, una actividad diferente que tiene lugar en la fase previa de individualización que se realiza en la sentencia de condena.

## **2.2. Voto particular formulado por el Excmo. Sr. D. Joaquín Giménez García.**

El segundo Voto Particular se formula por el Excmo. Sr. D. Joaquín Giménez García, al que se adhieren los Magistrado Excmos. Sres. D. Cándido Conde-Pumpido Touron, D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca, D. Luciano Varela Castro, D. Alberto Jorge Barreiro y D<sup>a</sup> Ana María Ferrer García.

En este Voto Particular, la discrepancia frente a la sentencia mayoritaria se centra en dos aspectos:

- a) La decisión de no haber aceptado el planteamiento de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia conforme al art. 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea sobre la fidelidad de la L.O. 7/2014 que traspuso la Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo de 24 de julio de 2008 relativa al principio de equivalencia de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros y que hubiera supuesto, de haberse admitido, suspender la decisión de fondo y esperar al pronunciamiento de Tribunal de Justicia.

Según este voto particular, la cuestión prejudicial debió ser admitida, a la vista de la existencia de una minoría que expresó y razonó sus dudas en el sentido de que las excepciones previstas en la L.O. 7/2014, de hecho vaciaban de contenido el principio de equivalencia que es el alma y razón de ser de la DM .

- b) La decisión adoptada en cuanto al fondo de rechazar la petición de acumulación de la condena impuesta en Francia - y ya cumplida - del solicitante, a la acumulación ya efectuada de las condenas impuestas por los Tribunales españoles. Sobre esta última cuestión, con los siguientes argumentos:
  - a. De acuerdo con este voto particular, el precedente de la STS 2117/2002 que denegó la acumulación carece totalmente de valor, al ser hoy claramente obsoleto e incompatible con el concepto de la Unión Europea y el precedente jurisprudencial más relevante, y más próximo temporalmente, sería la STS 186/2014, de 13 de marzo, que sí admitió la acumulación, a pesar de que la DM todavía no estaba traspuesta en nuestro ordenamiento.
  - b. Por otro lado, en la LO 7/2014 se ha excluido precisamente, del principio de equivalencia, la posibilidad de acumular la condena dictada por un Tribunal extranjero a las condenas dictadas por Tribunales españoles, de forma que se

*ha vaciado de contenido el propio principio de equivalencia que se dice trasponer.*

- c. La Disposición Adicional Única de la LO 7/2014, teniendo en cuenta su naturaleza restrictiva, sólo debería tener valor a partir de su vigencia.
- d. Supone una contradicción aceptar que lo que fue posible aplicando directamente la DM, no sea posible después de la LO 7/2014 haya traspuesto su contenido al derecho español.

En definitiva, según este voto particular debió admitirse la proposición de la cuestión de prejudicialidad ante el Tribunal de Justicia de la trasposición reduccionista en lo favorable al condenado que ha efectuado el legislador español en la mencionada Ley 7/2014 y en otro caso, debió admitirse el recurso y acordar la acumulación de la condena al recurrente dictada por el Tribunal francés, una vez se tuvieran los datos necesarios para verificar si procedía tal acumulación en *los mismos términos* que se admiten para las condenas de los Tribunales españoles.

### **2.3. Voto particular formulado por el Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca.**

El tercer Voto Particular se formula por el Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca, al que se adhieren los Magistrado Excmos. Sres. D. Cándido Conde-Pumpido Touron, D. Joaquín Giménez García, D. Luciano Varela Castro, D. Alberto Jorge Barreiro y D<sup>a</sup> Ana María Ferrer García.

La discrepancia con la decisión de la mayoría se centra, en primer lugar, en la aplicación que se hace en la sentencia mayoritaria de las previsiones contenidas en la LO 7/2014 a supuestos de acumulación de condenas respecto de las dictadas por Tribunales españoles con anterioridad a su entrada en vigor, por entender que se trata de la aplicación retroactiva de una norma de carácter desfavorable respecto del marco normativo anteriormente aplicable. Y, en segundo lugar, una vez que fue rechazada esa tesis, en la necesidad de plantear una cuestión prejudicial de interpretación al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de conformidad con el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión, con el objeto de precisar si la Decisión Marco 2008/675/JAI puede ser interpretada de forma que ampare las exclusiones del principio de equivalencia contenidas en la citada ley orgánica, por considerar que no resulta del texto de la referida Decisión, acogiéndose en la

sentencia mayoritaria una interpretación notoriamente forzada de sus disposiciones con resultados en contra del reo, y que resulta contraria igualmente a la finalidad de la norma europea orientada al desarrollo de la construcción de un espacio común de libertad, seguridad y justicia. Y los argumentos expuestos, los que resumimos a continuación:

- a. La Decisión Marco 2008/675/JAI, en tanto que los Estados miembros están obligados a la interpretación del Derecho nacional de manera conforme a aquella, con la finalidad de obtener el mismo resultado pretendido, constituía, junto con la legislación española vigente en ese momento, una expectativa jurídica más favorable para los condenados que la que luego resulta de la LO 7/2014.
- b. La LO 7/2014, desde esa perspectiva, en tanto que excluye de la posible acumulación todas las sentencias dictadas por Tribunales de otros Estados miembros de la Unión anteriores al 15 de agosto de 2010, así como otros casos, en relación con sentencias dictadas en España en procesos posteriores seguidos por delitos cometidos antes de la condena extranjera, es decir, prácticamente la inmensa mayoría de los casos susceptibles de acumulación, supone una regulación menos favorable que la contenida en la Decisión Marco, que de aplicarse tal como previene la misma norma interna, implicaría una posible retroactividad de norma más desfavorable, contraria al artículo 9.3 CE .
- c. No puede entenderse que se trate de normas de tipo procesal, aplicables desde el momento de entrada en vigor a los actos aún por realizar, cuando ello fuera posible, pues, en definitiva afectan a la extensión temporal de la pena a cumplir. (En sentido análogo, aunque referido a la aplicación de las redenciones de penas por el trabajo, STEDH de 21 de octubre de 2013, Gran Cámara, en el caso Del Río Prada contra España, que entendió que afectaban al alcance real de la pena).
- d. Hasta la aprobación de la Decisión Marco 2008/675/JAI, la jurisprudencia había venido entendiendo de forma prácticamente unánime que para que proceda la acumulación de condenas sólo se requiere que entre los hechos exista una determinada conexión cronológica, la cual se apreciará siempre que los delitos sancionados hubieran podido ser enjuiciados en un solo proceso, atendiendo al momento de su comisión ( artículo 76.2 CP ).
- e. En consecuencia, las consideraciones posibles acerca de la competencia territorial u objetiva de los distintos órganos jurisdiccionales que habían dictado las diferentes sentencias, no suponían un obstáculo, en ningún caso, para la acumulación. Nada se decía expresamente en la legislación aplicable

acerca de la consideración de sentencias dictadas por Tribunales extranjeros. No se contemplaba expresamente, pero tampoco se excluía.

- f. Existía ya en el año 2008, una corriente jurisprudencial que, en la interpretación de los artículos 76 del Código Penal y 988 de la LECrim, no encontraba dificultades insuperables en el hecho de que alguna de las condenas cuya acumulación se pretendía hubiesen sido dictadas por Tribunales extranjeros. Y, si no existían otros obstáculos, entendía procedente su toma en consideración.
- g. No se contiene en la Decisión Marco 2008/675/JAI ninguna referencia expresa a la posibilidad de excepcionar la aplicación del principio general de equivalencia cuando se trate de sistemas como el español, en el que se procede a una acumulación de condenas con la finalidad de establecer un límite máximo de cumplimiento en determinados casos. No es seguro que el artículo 3.5 de la misma se refiera a estos casos, y su examen conduce más bien a la conclusión contraria. Pues, en primer lugar, no los menciona de forma expresa; en segundo lugar, se refiere expresamente a la legislación nacional relativa a la imposición de sanciones, lo cual tiene lugar en la sentencia de condena y no en el momento de establecer los límites máximos de cumplimiento; en tercer lugar, se refiere, expresamente también, a los casos en los que la aplicación a las condenas extranjeras de las normas de la legislación nacional relativas a la imposición de sanciones limitaran al órgano jurisdiccional nacional al imponer una sanción en el nuevo proceso, momento claramente referido a la concreción de la condena al dictar la sentencia condenatoria; en cuarto lugar, desde el punto de vista sistemático, los considerandos 8 y 9 de la Decisión, relacionados directamente con ese apartado cinco, nada dicen sobre el particular y se refieren, por el contrario, a supuestos en los que el efecto buscado es evitar que el delincuente sufra un trato más gravoso que si la condena anterior hubiera sido dictada por un Tribunal del mismo Estado en el que se desarrolla el nuevo proceso; en quinto lugar, desde la óptica de la finalidad de la norma, resultaría contraria a la misma una interpretación que permitiera a cada Estado dejar sin efecto el principio de equivalencia que se formula como idea rectora de la Decisión Marco, precisamente cuando afecta a las posibles consecuencias beneficiosas para el reo; y en sexto lugar, desde la misma perspectiva, sería también contrario a aquella finalidad admitir en la propia norma que cada Estado pueda establecer una diferencia de esa trascendencia en el tratamiento de las sentencias dictadas por sus propios Tribunales y las dictadas por los de otros Estados miembros.

- h. Por otro lado, aunque inicialmente la redacción de la Decisión pudiera dar lugar a algunas dudas, y aunque por algunos se haya sostenido o se sostenga lo contrario, debería entenderse que resulta aplicable a los supuestos de señalamiento del límite máximo de cumplimiento de las varias condenas impuestas a la misma persona a través del procedimiento de acumulación.
  - i. En primer lugar, porque reconociendo a través del principio de equivalencia los mismos efectos a las condenas nacionales que a las dictadas por Tribunales de otros Estados de la Unión Europea, ninguna razón existe para limitar esos efectos a los aspectos desfavorables para el reo, excluyendo la aplicación del mismo principio respecto de aquellos que pudieran resultarle favorables.
  - ii. En segundo lugar, porque la Decisión Marco no contiene ninguna excepción en ese sentido.
  - iii. En tercer lugar, porque sin ninguna duda así fue entendido por el Consejo General del Poder Judicial y por el Consejo de Estado en sus informes al Anteproyecto de la Ley de transposición, al poner de relieve la necesidad de que se tratara de una ley orgánica en tanto que afectaba, entre otros aspectos, a la determinación del límite máximo de cumplimiento del artículo 76 del Código Penal .
  - iv. Y, en cuarto lugar, porque el propio legislador español así lo entiende, en tanto que, a través de la norma de transposición, pretende excluir de la acumulación solo algunos supuestos, aunque no todos.
- i. La interpretación realizada en la STS num. 186/2014 no era facultativa para los Tribunales españoles, sino que resultaba obligada en virtud del carácter imperativo de las Decisiones Marco para los Estados miembros de la Unión en cuanto al resultado perseguido, obligatoriedad claramente establecida en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión en el caso Pupino.
- j. Las disposiciones de la Ley Orgánica 7/2014 permitirían excluir de la acumulación las condenas dictadas por Tribunales de cualquier Estado miembro de la Unión Europea, cuando entre las condenas acumulables se encontrara alguna dictada en España en una causa seguida por hechos cometidos con anterioridad a la condena extranjera, únicos casos, por tanto, en los que las condenas serían susceptibles de acumulación, al quedar excluidos de ésta las condenas por hechos cometidos después de la sentencia extranjera. Esta parece ser la finalidad de la norma. Pero si es así, ello dejaría la regla general de acumulación bajo el principio de equivalencia, reducida a la nada, pues como se ha dicho, las condenas dictadas en España en procesos posteriores seguidos por hechos cometidos después de la condena extranjera,

- en ningún caso serían acumulables, por impedirlo las reglas generales de acumulación contenidas en el Derecho nacional español.
- k. En la sentencia de la mayoría se viene a establecer que las disposiciones de esta Ley Orgánica, norma de transposición de normativa europea, son aplicables a todas las situaciones anteriores a la misma, ya consolidadas. En realidad, siendo más preciso, se argumenta que la entrada en vigor de la Ley Orgánica 7/2014 impone un cambio en el criterio interpretativo de la legalidad vigente, que había sido concretado en la STS num. 186/2014. Sin embargo, en la deliberación, no se desarrollaron argumentos según los cuales fuera preciso rectificar el criterio interpretativo de los artículos 76 del CP y 988 de la LECrim , consignado en la STS 186/2014, por considerarlo erróneo. No se expuso, ni se sometió a votación, ninguna razón para excluir de la acumulación, antes de la LO 7/2014 , las sentencias dictadas por Tribunales extranjeros. Pues la única razón expresa de la rectificación de aquel criterio fue, precisamente, y así se desprende de la sentencia mayoritaria, la entrada en vigor de la mencionada ley orgánica, de donde se deduce que de no existir tal norma lo procedente sería continuar con aquel mismo criterio. Lo cual es fuertemente sugestivo de que lo que se hace por la decisión de la mayoría, en realidad, no es modificar el criterio anterior por la fuerza de razonamientos entonces no desarrollados, contrarios a los contenidos en aquella sentencia, sino aplicar la nueva ley a situaciones ya consolidadas con anterioridad, si bien con resultados menos favorables para el reo. Lo cual supondría una aplicación retroactiva de norma más desfavorable contraria al artículo 9.3 de la Constitución.
- l. Pudiera argumentarse que la ley no se aplica, sino que en realidad lo que se hace es rectificar la interpretación anterior utilizando la ley nueva como criterio interpretativo. Conviene recordar que ya en la STEDH en el caso Del Rio Prada contra España, el Tribunal vino a considerar contrario a los derechos reconocidos en el Convenio reinterpretar la ley derogada, más favorable para el reo en cuanto afectaba a la determinación del alcance real de la pena, basándose en los principios o en los preceptos de la ley nueva, menos favorable, con el resultado de un empeoramiento en la situación de aquel, lo que equivalía a una aplicación retroactiva de la ley nueva.
- m. La cuestión podría resolverse si se entendiera que, como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 9.3 CE , la LO 7/2014 solo debería ser aplicada respecto de condenas dictadas por Tribunales españoles con posterioridad a su entrada en vigor. Es posible que no fuera esa la voluntad del legislador, pero lo contrario pudiera conducir a una aplicación de la ley contraria a la

Constitución. No es operar contra legem, sino todo lo contrario, aplicar la ley excluyendo su efecto retroactivo en tanto resulta desfavorable.

- n. Aún así, para los demás casos sería, habría que plantearse si la Decisión Marco permite, sin desnaturalizar su sentido, las excepciones y limitaciones contenidas en la LO 7/2014 , que se imponen al principio de equivalencia establecido en aquella.
- o. No se contempla expresamente en la Decisión Marco la posibilidad de que los Estados miembros excluyan la aplicación del principio de equivalencia entre sentencias condenatorias dictadas por sus propios Tribunales y las dictadas por los Tribunales de otros Estados miembros, basándose únicamente en la fecha en que tales sentencias se dictan. Tampoco se contempla expresamente en la Decisión Marco que el principio de equivalencia pueda dejar de aplicarse cuando se trate de sentencias relativas a hechos cometidos antes de que tuviera lugar la condena dictada por Tribunales de otro Estado miembro con anterioridad a la sentencia dictada en España, pues ello conduciría prácticamente a la inaplicación del mencionado principio en la mayoría de los casos.
- p. Es necesario plantearse, pues, si la citada Decisión Marco pudiera ser interpretada de forma que permitiera las exclusiones contenidas de forma terminante en esta última Ley, pues en otro caso, tal norma sería contraria al Derecho de la Unión Europea, del que dicha Decisión Marco forma parte. Por principio, no puede entenderse conforme con el derecho de la Unión una transposición de una Decisión Marco al derecho interno que venga a dejar sin efecto la esencia de la misma.

#### **2.4. Voto particular formulado por el Excmo. Sr. D. Luciano Varela Castro.**

El cuarto Voto Particular se formula por el Excmo. Sr. D. Luciano Varela Castro, al que se adhieren los Magistrado Excmos. Sres. D. Cándido Conde-Pumpido Touron, D. Joaquín Giménez García, D. Miguel Colmenero Menéndez de Luarca, , D. Alberto Jorge Barreiro y D<sup>a</sup> Ana María Ferrer García.

En este Voto particular, frente al criterio de la mayoría, se estima que, para llevar a cabo la liquidación, con fijación del tiempo máximo de cumplimiento, se debe poder acumular a las penas impuestas al mismo recurrente por sentencias españolas las impuestas en la sentencia francesa, de concurrir determinados requisitos. Ello en aplicación del artículo 76 del Código Penal (70.2 en redacción anterior).

En este voto particular no se entra en examinar cual era el contenido de la Decisión Marco 2008/575/JAI para pronunciarse sobre la fidelidad a la misma por parte del legislador español, cuestión a la que se une a lo manifestado en el emitido por el Magistrado D. Cándido Conde-Pumpido Tourón y el Magistrado D. Miguel Colmenero Menéndez de Lúcar en lo que concierne al contenido y alcance de la Decisión Marco citada.

El voto particular se centra en examinar cual era la regulación vigente en el ordenamiento jurídico español antes de la promulgación de esa ley y cual es la norma aplicable incluso después de la promulgación de esa ley, de contenido diverso y desfavorable para el respecto a las liquidaciones de penas anteriores.

Y concluye que el derecho aplicable a los que sufrían plurales condenas era el mismo también cuando una de las sentencias hubiera sido dictada por Tribunal de Estado de la Unión, siempre que concurrieran los únicos requisitos exigibles conforme al artículo 76 del Código Penal, tal como estos se interpretaban jurisprudencialmente. Y ello por los siguientes razonamientos:

1. No existe ninguna norma que impida la toma en consideración sentencias extranjeras a los efectos del artículo 76 del Código Penal.
2. Por lo que se refiere al presupuesto del artículo 76 para la posibilidad de enjuiciamiento conjunto de hechos determinantes de las penas a limitar en su cumplimiento, reducido como sabemos a una mera condición de cronología por la jurisprudencia, también ha de acudir a lo dispuesto sobre esa posibilidad extraterritorial de enjuiciamiento en la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 23), que regula la extraterritorialidad, tanto por razón del principio personal, como por razón del universal de persecución. Esa norma amplía la posibilidad de enjuiciamiento de hechos cometidos por españoles en el extranjero, enjuiciamiento que, una vez asumido, nada impide ocurra en el mismo proceso en el que se juzgan hechos cometidos en territorio español. Y así se satisface el presupuesto de acumulabilidad para fijar límite máximo de cumplimiento.
3. Entre las normas internacionales, con carácter general, no circunscrito al supuesto de ejecución de sentencias extranjeras en España, cabe citar el Instrumento de ratificación del Convenio Europeo número 70 sobre el valor internacional de las sentencias penales, hecho en La Haya el 28 de mayo de 1970.
4. No es lo mismo la situación creada por la ejecución en España, en virtud de concreto Tratado con un país extranjero, de la sentencia dictada por un tribunal de este, que la que supone la toma en consideración de esa sentencia extranjera cuando la pena ya ha sido cumplida en aquél país. Pero lo que la Jurisprudencia (sin más excepción que la única representada por la STS 2117/2002) ha establecido es un principio común a ambas situaciones.
5. En ese contexto normativo establecer una excepción a la aplicabilidad del artículo



76 del Código Penal, so pretexto de extranjería de una de las sentencias de cuya acumulación se trata, constituye una innovación jurisprudencial, sin más amparo que el reiteradamente desautorizado criterio del la STS 2117/2002. Y tal innovación se haría claramente con efectos perjudiciales para los reos que se encuentren en esa situación, como la aquí juzgada.

6. La Ley Orgánica 7/2014 impide tener en cuenta en cualquier caso la sentencia foránea a los efectos de una refundición. O lo que es lo mismo: impide de manera frontal la aplicación de la Decisión Marco a los efectos del artículo 76 del Código Penal y 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Ello entraña una norma objetivamente desfavorable respecto de la aplicable con anterioridad.
7. El hecho cometido y juzgado en Francia podía ser Juzgado en España en cuanto cometido por español, dada la doble incriminación en el territorio francés de su comisión y en España ( artículo 515 del Código Penal y desde la vigencia de su actual redacción artículo 570 bis del mismo, o, en su caso, 571 del Código Penal ). Así deriva del artículo 23.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial .
8. Con independencia de la Decisión Marco 2008/675/JAI y de su traslado al ordenamiento español, dada la doctrina jurisprudencial sobre presupuestos del artículo 76 del Código Penal , la pena impuesta en sentencia recaída por razón de ese hecho es acumulable a las impuestas por otros hechos en sentencias diversas si concurren los otros presupuestos. Es decir que el hecho cometido en Francia y el cometido en España no sean posteriores a ninguna de ambas sentencias.
9. No es obstáculo para la anterior conclusión el art. 3.5 de la Decisión Marco ya que la aplicación de los apartados anteriores no limita al tribunal español "al imponer una sanción", por un hecho cometido antes de dictarse la sentencia francesa. Las sentencias españolas dictadas contra el recurrente impusieron las respectivas penas prescindiendo del contenido de la sentencia francesa.
10. Por ello el Pleno debería haber ratificado como correcta la doctrina establecida en la STS 186/2014 en cuanto a los casos que se asimilan al allí juzgado.

### **3) Comentario sobre la resolución y los votos particulares.**

A pesar del interés indudable de esta Sentencia, los escasos artículos doctrinales que la han tratado realizan una breve referencia a su argumentación, sin incluir una valoración de los fundamentos expuestos<sup>363</sup>. Personalmente, comparto el resultado al que llega la

---

<sup>363</sup> NISTAL BURÓN, Javier, y TRANCÓN RODRÍGUEZ, Montse, “Excepciones de la ley española principio de equivalencia de condenas de otros Estados miembros de la Unión Europea consecuencias y efectos en el ámbito de la ejecución penal” en Diario La Ley nº 8599 de 7 de

resolución mayoritaria, pues considero que no era posible acumular a las condenas españolas la condena francesa ya cumplida. Sin embargo, en mi opinión a esta conclusión se llega siguiendo otros argumentos:

- 1- Como indica el Tribunal Supremo, la existencia de una previa resolución firme que había fijado los límites de cumplimiento no supondría un obstáculo para la refundición, pues los autos de acumulación no producen efectos de cosa juzgada.
- 2- Tal y como destaca el Tribunal Supremo, todas las resoluciones del mismo Tribunal que con anterioridad habían admitido la acumulación de sentencias extranjeras, trataban supuestos en que éstas se estaban ejecutando en España, al haber sido transferidas desde el Estado de condena. Y este aspecto constituye en mi opinión un elemento clave para determinar el régimen jurídico aplicable, es decir, si se pueden aplicar o no las normas de refundición españolas.
- 3- En la Sentencia comentada se justifica la variación de criterio respecto del precedente de la STS 186/2014. Sin embargo, como ya expuse a propósito de esta Sentencia, también en mi opinión en aquel caso se debería haber rechazado la posibilidad de acumulación, si el fallo se fundamentaba en la DM 675, pues considero que el art. 3.3 de este instrumento excluye expresamente que se puedan acumular a condenas españolas que estén ejecutándose sentencias de otros Estados miembros.
- 4- La LO 7/2014 también excluye la posibilidad de acumulación de sentencias extranjeras, aunque en mi opinión no resultarían aplicables sus criterios al no haber entrado en vigor.
- 5- No sería necesario en mi opinión en este procedimiento plantear la cuestión prejudicial propuesta en los votos particulares, pues como digo, en mi opinión la redacción del art. 3.3. de la DM 675 excluye la posibilidad de refundición.
- 6- Según los votos particulares, la LO 7/2014 al excluir de la consideración de las condenas el efecto de la acumulación, se excede de las previsiones de la DM 675, vaciando su contenido para estos efectos favorables al reo. No comparto esta consideración, pues entiendo que la DM 675 sí exceptúa expresamente del principio de asimilación estos supuestos, en su apartado 3.3.
- 7- En cambio, considero que no resulta aplicable para la refundición el art. 3. 5 invocado en la sentencia, pues este se refiere a la imposición de sanciones y estaba previsto para otros supuestos, como vimos con motivo de la tramitación de la DM

---

septiembre de 2015. En la misma línea, NISTAL BURÓN, J. “La necesaria compatibilidad de las penas...”, (*op. cit*) y junto con AYUSO FERNANDEZ, Ana Belén, “La posibilidad de acumular condenas impuestas por tribunales extranjeros con las impuestas en España (a propósito de la STS 186/2014, de fecha 13 de marzo)”, en Diario La Ley, nº 8307, de 9 de mayo de 2014.

en el Consejo de la Unión Europea.

- 8- Sí considero cuestionable la limitación en la consideración de las condenas derivada de la Disposición Única de la LO 7/2014. Sin embargo, esta Disposición no resulta relevante para el supuesto enjuiciado, por lo que entiendo que en este caso, no procedería su planteamiento.

## **IX. Las Sentencias posteriores del Tribunal Supremo.**

Con posterioridad a la STS 874/2014, el Tribunal Supremo se ha vuelto a pronunciar en varias ocasiones sobre la posibilidad de acumular sentencias extranjeras a las nacionales a efectos de establecer el límite máximo de cumplimiento de las penas. En estos pronunciamientos, se han reproducido las posiciones y argumentos expuestos en la Sentencia de 23 de enero de 2015, formulándose también en todos los casos votos particulares frente a la posición mayoritaria.

En este sentido, podemos citar los siguientes pronunciamientos:

- la Sentencia del Tribunal Supremo nº 178/2015, de 24 de marzo de 2015<sup>364</sup>. Esta Sentencia estima el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra el Auto de la Audiencia Nacional de 2 de diciembre de 2014 que acumuló en una refundición de condenas españolas la condena impuesta al penado por el Tribunal de Grande Instance de Paris. En el voto particular formulado<sup>365</sup> también se discrepa tanto de la decisión de no haber aceptado el planteamiento de la cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, como de la decisión adoptada en cuanto al fondo de rechazar la petición de acumulación de la condena impuesta en Francia – y ya cumplida – del solicitante<sup>366</sup>.
- En el mismo sentido que la anterior, la Sentencia del Tribunal Supremo nº 179/2015, de 24 de marzo de 2015<sup>367</sup>.

---

<sup>364</sup> Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco, rec. 2358/2014.

<sup>365</sup> Voto particular formulado por el Excmo. Sr. D. Joaquín Giménez García.

<sup>366</sup> Frente a esta Sentencia se interpuso por la representación del penado incidente de nulidad de actuaciones, instando la nulidad de la sentencia dictada en el recurso de casación, para posteriormente recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional. El TS no autorizó la admisión a trámite del incidente por Auto del Tribunal Supremo de 30 de abril de 2015.

<sup>367</sup> Ponente de la Sentencia, el Excmo. Sr. D. Andrés Palomo Del Arco, rec. 2357/2014. Voto particular formulado por el Excmo. Sr. D. Joaquín Giménez García. Por Auto del Tribunal Supremo

- La Sentencia del Tribunal Supremo nº 235/2015, de 23 de abril de 2015<sup>368</sup>, en la que el Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra el Auto de la Audiencia Nacional que había admitido la acumulación de la sentencia impuesta por el Tribunal de Grande Instance de París y ejecutada en Francia, dejando sin efecto en este extremo el Auto recurrido. En esta Sentencia se reproducen las argumentaciones de la comentada STS 874/2014, pero interesa destacar que, junto al apartado 5 del artículo 3 de la DM 675, se alude a los apartados 3 y 4 para no aceptar la acumulación de la condena extranjera. De nuevo consta voto particular a la Sentencia<sup>369</sup>.
- La Sentencia del Tribunal Supremo nº 270/2015, de 7 de mayo de 2015<sup>370</sup>.
- La Sentencia del Tribunal Supremo nº 336/2015, de 24 de mayo de 2015<sup>371</sup>, que desestimó el recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por el penado contra el Auto de la Audiencia Nacional que fijó el límite de cumplimiento de las penas impuestas, sin incluir en la acumulación las dictada en Francia. Consta también voto particular<sup>372</sup>.

---

de 30 de abril de 2015 el Tribunal Supremo inadmitió el incidente de nulidad de actuaciones presentado.

<sup>368</sup> Ponente: Excmo. Sr. D. José Ramón Soriano Soriano, rec. 10949/2014.

<sup>369</sup> Formulado por el Excmo. Sr. D. Luciano Varela Castro, al que se adhiere la Excmo. Sra. D<sup>a</sup>. Ana María Ferrer García.

<sup>370</sup> Ponente: Excmo. Sr. D. José Ramón Soriano Soriano, rec. 10002/2015.

<sup>371</sup> Ponente: Excmo. Sr. D. Julián Sánchez Melgar, rec. 10036/2015.

<sup>372</sup> Voto particular formulado por el Magistrado Excmo. Sr. D. Luciano Varela Castro, al que se adhiere el Excmo. Sr. D. Perfecto Andrés Ibáñez.

## CAPÍTULO 12

# REFLEXIONES SOBRE LA CONSIDERACION DE CONDENAS DE OTROS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA

La consideración de las condenas de otros Estados miembros de la Unión Europea según se ha expuesto en los capítulos precedentes supone un importante paso en la construcción del *Espacio Judicial Europeo*. Sin embargo, como hemos visto, todavía falta un largo camino que recorrer hasta llegar a una verdadera confianza recíproca entre los Estados, en los que sin reservas se reconozcan y consideren las resoluciones dictadas en los demás Estados miembros. Algunas cuestiones se plantean de forma similar en relación con la comunicación de los antecedentes penales, por lo que me remito al capítulo correspondiente. Sin embargo, es necesario incidir en ciertas cuestiones que surgen de esta consideración, según está regulada la materia en la actualidad:

### ***1. La consideración de las resoluciones de otros Estados: el concepto de “firmeza”.***

Como hemos destacado a lo largo del texto, la Decisión marco 675 define la condena a efectos de la misma como toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se establece la culpabilidad de una persona por una infracción penal. Son directamente aplicables aquí las consideraciones expuestas sobre este concepto a propósito del intercambio de antecedentes penales.

Como hemos visto en aquel apartado, el Informe del Convenio de 1970 de validez de las sentencias penales formulaba una definición de firmeza similar a la que se aplica en nuestro ordenamiento. Pero este planteamiento no es común a todos los Estados miembros. Y así se destaca en el Informe de la Comisión elaborado en el año 2014 sobre la aplicación en los EM de las disposiciones de la DM 675: “*no todos los Estados miembros han transpuesto formalmente la definición de «condena» como «toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se establece la culpabilidad de una persona por una infracción penal».* Algunos Estados miembros no establecieron una definición clara de lo que consideran «condena» a efectos de esta Decisión marco (AT, BG, DK, EL, FR, IE,

*LU, LV, RO, SE, SI, SK y UK). Sin embargo, estos Estados miembros aplican los principios generales y las definiciones de la legislación penal. Por ejemplo, LV y RO se limitaron a mencionar la «reincidencia» en vez de definir las condenas anteriores de forma explícita” Como el mismo Informe añade, “ un uso inexacto de la definición de «condena anterior» puede dar lugar a diferencias en el ámbito de aplicación de la Decisión marco, en particular en las resoluciones definitivas, y, por consiguiente, generar inseguridad jurídica para los particulares. Por otra parte, la exigencia de la Decisión marco de tener en cuenta únicamente las resoluciones «definitivas» debe considerarse asimismo en el contexto de las garantías de los derechos procesales para los sospechosos y acusados en los procesos penales en la Unión. Al limitar el ámbito de aplicación únicamente a las resoluciones definitivas, la Decisión marco respeta plenamente y apoya el principio de presunción de inocencia, que es un aspecto central de la protección de los derechos procesales fundamentales en los procesos penales”.*

Sería conveniente por ello, un acuerdo de los Estados sobre la definición de la *final decision* y a falta de la anterior, un pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el concepto que tratamos. En todo caso, y mientras esto no se produzca, sería necesario en los procedimientos en el que se pretenda hacer valer una condena extranjera constatar previamente si la misma reúne los requisitos para su firmeza en los términos expuestos, acudiendo al auxilio judicial en sus diferentes formas para su comprobación.

## ***2. La consideración de las resoluciones dictadas en otros Estados miembros por autoridades distintas de un tribunal penal.***

Hemos visto que la DM 675 en su redacción final dejó fuera de su objeto las resoluciones administrativas, incluso aunque estas fueran susceptibles de recurso ante la jurisdicción penal. Sin embargo, hay que recordar que el considerando 3 indicaba que *el objetivo de la presente Decisión marco es definir una obligación mínima para los Estados miembros de tener en cuenta las condenas pronunciadas por otros Estados miembros. La presente Decisión marco, por lo tanto, no les debe impedir tener en cuenta, de acuerdo con sus legislaciones correspondientes y cuando dispongan de información al respecto, por ejemplo, resoluciones definitivas de autoridades administrativas, susceptibles de recurso ante órganos de la jurisdicción penal, que establezcan la culpabilidad de una persona por una infracción penal o por un hecho punible de acuerdo con el Derecho nacional por tratarse de una violación de las normas jurídicas.* Es decir, la DM ha establecido el contenido mínimo, pero los Estados miembros podrían comunicarse resoluciones administrativas, y darles posteriormente el alcance que determine su legislación nacional. Pero en este caso, sería un alcance no previsto como obligación de Derecho de la UE.

Y a propuesta de Suecia, el Consejo aprobó una declaración según la cual “*el ámbito de aplicación de la Dm está circunscrito a las sentencias condenatorias dictadas por órganos jurisdiccionales penales. Sin embargo, en algunos EM hay autoridades administrativas y autoridades judiciales distintas de los tribunales penales facultadas para dictar resoluciones que impongan sanciones penales. En general, tales resoluciones pueden tenerse en cuenta en los mencionados EM con motivos de nuevos procesos penales. El Consejo conviene en que la cuestión de la consideración de resoluciones dictadas por autoridades administrativas o por autoridades judiciales distintas de los órganos jurisdiccionales penales debería examinarse con mayor detenimiento con vistas a la posible adopción de disposiciones de la UE en la materia*”.

Sin perjuicio de que en nuestro ordenamiento, todas las resoluciones que constan en el Registro Central de Penados han sido dictadas por un órgano judicial y por tanto, no remitiremos a otros Estados resoluciones de otro tipo, y que a través del sistema ECRIS en principio no deberían comunicarse aquellas resoluciones, considero que sería conveniente iniciar en nuestro país una reflexión sobre las legislaciones de otros Estados miembros y los supuestos en que autoridades distintas de un Juzgado o Tribunal ( por ejemplo, un Fiscal) puedan dictar una resolución que tenga en aquellos ordenamientos el mismo contenido y el mismo valor que una resolución judicial penal.

### ***3. La importancia de la traducción para la consideración de resoluciones de otros Estados miembros.***

Como hemos visto, en nuestra legislación se ha incluido como requisito para la consideración de las condenas penales la exigencia de que las condenas se hubiesen impuesto por hechos punibles de conformidad con la ley española vigente a la fecha de su comisión. A pesar de las facilidades para la comunicación que ofrecen los formularios elaborados con motivo de la asistencia judicial entre Estados, no debe olvidarse que siempre es necesaria una traducción, de cuya fidelidad respecto de la versión original dependerá la correcta consideración o no de la condena.

### ***4. La posible colisión de las normas de la Ley Orgánica 7/2014 y el Código Penal.***

La Ley Orgánica 7/2014, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea es formalmente la

ley de trasposición de la Decisión marco 675/2008 relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal.

Las disposiciones de esta Ley han generado un debate sobre su fidelidad a los preceptos, y fundamentalmente al espíritu, de la Decisión marco. Pero sea cual sea la posición que se mantenga sobre el ajuste de los dos textos, lo cierto es que el panorama se complica si tenemos en cuenta las previsiones del Código Penal, pues ambos textos mantienen una regla no coincidente.

En la última reforma incluida en este texto se ha hecho una referencia expresa a la consideración de las condenas de otros Estados pero únicamente en relación a dos figuras: la reincidencia y la suspensión de las penas. Estas disposiciones no contienen, sin embargo, ninguna referencia al límite temporal a partir del cual se deben considerar las condenas, a diferencia de la Ley Orgánica 7/2014 que ha establecido en su Disposición Adicional Única que en ningún caso serán tenidas en cuenta para la aplicación de la Ley las condenas dictadas por un Tribunal de un Estado miembro de la Unión Europea con anterioridad al 15 de agosto de 2010, fecha en la que debía haberse traspuesto como límite la DM 675 en nuestro ordenamiento.

Es más que dudoso creer que con la ley posterior (la LO 1/2015 que reformó el Código Penal) se ha pretendido derogar ese principio general de la Disposición Adicional única con relación a estas dos figuras.

### ***5. La regulación de la Ley Orgánica 7/2014.***

La Ley 7/2014 ha formulado la consideración de las resoluciones de otros Estados miembros atribuyéndoles los mismos efectos que a las condenas nacionales, condicionada a una doble exigencia: por un lado, se deben haber impuesto por hechos que fueran punibles de conformidad con la ley española vigente a la fecha de su comisión. Por otro, que se disponga de información suficiente sobre los mismos.

A pesar de que en una primera aproximación puede parecer que esta doble limitación es contraria al espíritu y contenido de la DM 675, lo cierto es que el estudio de los trámites previos a su aprobación pone de manifiesto que precisamente el consenso de los Estados miembros se alcanzó en torno al principio de asimilación simple, y que este principio implicaba precisamente que los Estados miembros pudiesen condicionar a la doble incriminación las condenas de otros Estados miembros. No es en efecto España el único país que ha exigido este requisito, y la misma Comisión en su Informe considera que Estados que también exigen la doble tipicidad cumplen con las obligaciones de la Decisión Marco.



Por otro lado, en su apartado segundo el art. 14 de la LO 7/2014 incluye tres supuestos en los que las condenas firmes dictadas en otros EM no tendrán ningún efecto, ni tampoco podrán provocar su revocación o revisión:

- a. Sobre las sentencias firmes dictadas con anterioridad a aquéllas por los Jueces o Tribunales españoles, ni sobre las resoluciones adoptadas para la ejecución de las mismas, excepción que estimo ajustada al apartado tercero del art. 3 de la DM 675.
- b. Sobre las sentencias de condena que se impongan en procesos posteriores seguidos en España por delitos cometidos antes de que se hubiera dictado sentencia de condena por los Tribunales del otro Estado miembro, supuesto que en mi opinión excede del contenido del apartado quinto del art. 3 de la DM 675.
- c. Sobre los autos dictados o que deban dictarse, conforme a lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que fijen los límites de cumplimiento de penas entre las que se incluya alguna de las condenas a que se refiere la letra b). En mi opinión este apartado no es exactamente coincidente con el contenido de la DM. Como ya he expuesto, considero que con carácter general, la DM excluye la consideración a efectos de refundición de las condenas de otros Estados miembros en todos los casos, para evitar “interferencias” en la ejecución, tanto de la condena nacional como en la del otro Estado miembro.

Sin perjuicio de lo anterior, la clausula general comentada contenida en la Disposición Adicional única (“en ningún caso serán tenidas en cuenta para la aplicación de la presente Ley las condenas dictadas por un Tribunal de un Estado miembro de la Unión Europea con anterioridad al 15 de agosto de 2010) ha sido cuestionada desde la jurisprudencia, pues efectivamente aplica unos límites a la consideración de las condenas de otros Estados que no parecen tener su origen en la DM 675.

## ***6. La regulación parcial del Código Penal.***

Al incluir el Código Penal los dos preceptos específicos (art. 22.8 in fine para la reincidencia y 94 bis para el capítulo de la suspensión) se plantea si sería posible, teniendo en cuenta únicamente los preceptos de Código Penal tener en cuenta un antecedente extranjero para otros fines, como por ejemplo, para interrumpir el plazo para la cancelación

de un antecedente penal nacional (art. 136). Entiendo que tomando únicamente las disposiciones del Código Penal no sería posible, a falta de esa regulación expresa. Sin embargo, tomando en consideración las disposiciones de la LO 7/2014, al margen de su contenido final, sí cabría esa valoración, salvo los casos exceptuados.

### ***7. La refundición de sentencias de otros Estados miembros con condenas nacionales.***

Especial atención merece esta cuestión, que como hemos visto ha generado en el último año varios pronunciamientos en los que se pone de manifiesto un intenso debate entre los Magistrados del Tribunal Supremo y la Audiencia Nacional sobre si en nuestro ordenamiento jurídico se admite la acumulación de sentencias de otros Estados miembros a otras condenas nacionales, con la finalidad de fijar el máximo de cumplimiento de acuerdo con el art. 76 del Código Penal.

Como hemos visto, la Jurisprudencia ha mantenido diferentes posiciones, admitiendo o rechazando esta acumulación, aunque la última orientación, aunque con votos particulares formulados en contra, ha denegado la posibilidad de refundir las condenas de otros Estados miembros con condenas de otros Estados miembros con base, entre otros argumentos, en una interpretación del apartado 5 del art. 3 de la DM 675 y su trasposición en la LO 7/2014.

Considero, por tanto, que el planteamiento de esta cuestión conduce a preguntarnos si la DM 675 admite la refundición de condenas de otros Estados miembros con otras penas nacionales o, dicho de otra manera, si las refundiciones de condenas están incluidas en los efectos que se derivan de la “consideración de condenas de otros Estados miembros como si fuesen condenas nacionales”

En una primera aproximación se podría contestar afirmativamente a esta pregunta, como consecuencia lógica que derivaría de afirmar que se deben atribuir a las condenas extranjeras los mismos efectos que las nacionales. Sin embargo, estudiando detenidamente la cuestión, la respuesta puede no ser tan concluyente, siguiendo el siguiente razonamiento:

- *Primero.*- La UE ha ido avanzando en la consolidación del principio de reconocimiento mutuo, que permite a un EM transmitir a otro Estado miembro una resolución e impone a las autoridades del Estado miembro receptor (EM de ejecución) su reconocimiento y su ejecución, siempre que se cumplan determinadas circunstancias. Así hemos citado numerosos instrumentos que se han dictado en esta línea. Y entre ellos, y para la aplicación del principio de reconocimiento mutuo a

las sentencias que en materia penal imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea, ha dictado la Decisión Marco 2008/909/JAI, de 27 de noviembre de 2008.

Esta norma tiene por objeto establecer las normas con arreglo a las cuales un Estado miembro, para facilitar la reinserción social del condenado, *reconocerá una sentencia y ejecutará la condena*. Y según sus disposiciones:

- La ejecución se rige por la legislación del Estado miembro de ejecución, pero la propia DM prevé que el Estado miembro de emisión pueda retirar el certificado por el que se ha transmitido la ejecución si no está de acuerdo con las disposiciones en materia de libertad anticipada o condicional.
- Sólo se permite adaptar la condena transmitida cuando supere la pena máxima prevista por la legislación nacional del Estado de ejecución para delitos del mismo tipo. Y en todo caso, esas adaptaciones deben ser comunicadas al Estado de emisión.

Se incluyen por tanto disposiciones específicas sobre las posibilidades – *limitadas* – de los Estados miembros al adaptar una condena de otro Estado miembro que están ejecutando en virtud de este instrumento. Como destacamos al referirnos a esta DM, el informe de la Comisión sobre la aplicación de este instrumento, precisamente subraya los límites a las adaptaciones que pueden hacer los Estados miembros, *para establecer un equilibrio adecuado entre el respeto de la pena originalmente impuesta y las tradiciones jurídicas de los Estados miembros, a fin de evitar conflictos que puedan afectar negativamente al funcionamiento de las Decisiones Marco*<sup>373</sup>.

- Por otro lado, según esta DM, en principio, la transmisión se hará entre el Estado de condena y el de nacionalidad, aunque es posible la

---

<sup>373</sup> Como vimos, la Comisión añade en su informe: “Dado que estas Decisiones se basan en la confianza mutua en los sistemas jurídicos de los demás Estados miembros, procede respetar la resolución del juez del Estado miembro en el que se haya dictado sentencia, absteniéndose en principio de toda revisión o adaptación. La sentencia solo podrá adaptarse cuando la duración o la naturaleza de la pena sean incompatibles con el Derecho nacional del Estado de ejecución (por ejemplo, cuando la ley marque una pena máxima). No obstante, la sentencia adaptada deberá ajustarse en la mayor medida posible a la original. Además, la adaptación no podrá implicar ninguna agravación, en cuanto a la naturaleza o a la duración, de la pena impuesta en el Estado en el que se haya dictado sentencia”.

transmisión a cualquier Estado miembro cuya autoridad competente la consienta.

- *Segundo.*- Por otro lado, en una norma distinta<sup>374</sup>, adoptada sólo cuatro meses antes de la aprobación de la DM 909 citada, la UE reguló en la DM 2008/675 la *consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un nuevo proceso penal*, destacando en sus considerandos que esta DM no tiene por objeto la ejecución en un EM de las decisiones judiciales tomadas en otro Estado miembro, apunte lógico si tenemos en cuenta que paralelamente a esta DM 675 se estaba trabajando en la DM 909 citada que se aprobaría poco después.

Es cierto que al enunciar el principio general de equivalencia de efectos en su art. 3, la DM especifica que aquél se aplicará *en la fase previa al proceso penal, durante el propio proceso y en la fase de ejecución de la condena, en particular por lo que respecta a las normas de procedimiento aplicables, incluidas las relativas a la detención provisional, la calificación de la infracción, el tipo y el nivel de la pena impuesta, e incluso las normas que rigen la ejecución de la resolución.*

Pero a continuación rechaza que esta aplicación suponga una interferencia o injerencia en condenas anteriores o en cualquier resolución relativa a su ejecución, pues su apartado tercero del art. 3 dispone que *la consideración de condenas anteriores impuestas en otros Estados miembros, conforme a lo dispuesto en el apartado 1, no tendrá por efecto que haya una interferencia en el Estado miembro en el que se desarrolle el nuevo proceso en condenas anteriores o en cualquier resolución relativa a su ejecución, ni una revocación o revisión de las mismas por dicho Estado miembro.*

- *Tercero.*- A pesar de que tanto el Tribunal Supremo como la Audiencia Nacional han fundamentado sus fallos (y los votos particulares formulados) en una diversa interpretación del art. 3.5 de la DM, estimo que la refundición de condenas

---

<sup>374</sup> En el Programa de medidas destinado a poner en práctica el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones en materia penal, aprobado por el Consejo del 29 de noviembre de 2000 en Tampere, ya se observa el tratamiento diferenciado de la consideración de las resoluciones penales anteriores de otros Estados miembros para individualizar la sanción (medida 1.2), el reconocimiento y la ejecución de condenas pronunciadas en un EM contra un ciudadano de otro Estado miembro cuando la extradición es denegada (medida 3.1) y el traslado de personas condenadas para favorecer la reinserción social (medida 3.1.3).

nacionales con sentencias de otros Estados miembros, *cuya ejecución no se haya transmitido a España por el Estado miembro de condena*, encuentra su encaje en el apartado tercero del art. 3 de la DM 675, que según mi interpretación rechazaría expresamente esa acumulación. Entiendo que esta interpretación que propongo deriva del tenor literal del precepto y resulta corroborada por el considerando 14 de la misma DM 675, según el cual: *“la interferencia con una sentencia o su ejecución abarca, entre otras cosas, el supuesto de que, con arreglo al derecho nacional del segundo Estado miembro, la pena impuesta en una condena anterior deba incorporarse a otra pena o incluirse en ella, que, entonces sí deberá ejecutarse en la medida en que la primera condena todavía no haya sido ejecutada o su ejecución no se haya transferido al segundo Estado miembro”*.

- **Cuarto.**- Por ello, **en mi opinión, no es posible acumular, con base en la DM 675, las condenas de otros Estados miembros cuya ejecución no se haya transmitido a España por el Estado miembro de condena a condenas nacionales ya dictadas y en fase de ejecución.** Sin perjuicio de reconocer los paulatinos avances que se hacen para la construcción del denominado *Espacio Judicial Europeo*, considero que esta propuesta de tratamiento, aun cuando a primera vista pueda resultar contraria a la DM 675, es la más coherente con la regulación de la misma y con el contexto normativo en el que la misma se dictó.
- **Quinto.**- Para que la acumulación anterior fuese posible, habría en mi opinión que acudir previamente a la **transmisión a nuestro país de la condena con base a la DM 909** y por tanto cumplir sus preceptos.

Para estos supuestos resultaría de interés la previsión de la DM 909 que reconoce al EM de ejecución y a la persona condenada la posibilidad de solicitar, por su propia iniciativa, al EM de emisión (el Estado miembro de condena) la transmisión de la sentencia junto con el certificado para su ejecución<sup>375</sup>. Así se recoge también en el art. 79 de la Ley 23/2014<sup>376</sup>.

---

<sup>375</sup> Según el art. 4.5 de la DM 909, *el Estado de ejecución podrá igualmente solicitar, por propia iniciativa, al Estado de emisión la transmisión de la sentencia junto con el certificado. La persona condenada también podrá solicitar a las autoridades competentes del Estado de emisión o del Estado de ejecución que inicien un procedimiento para la transmisión de la sentencia y el certificado en virtud de la presente Decisión Marco. Las solicitudes realizadas en virtud del presente apartado no supondrán la obligación del Estado de emisión de transmitir la sentencia acompañada del certificado.*

<sup>376</sup> El artículo 79 de la Ley 23/2014 recoge la *solicitud de transmisión de una resolución por la que se impone una pena o medida privativa de libertad, estableciendo que el Juez Central de lo Penal,*

Ello implicaría que España como país de ejecución estaría limitada en la adaptación de la condena por el art. 8 de la DM 909, que debería informar al EM de condena sobre las resoluciones de adaptación que adopte (art 21.e) de DM 909) y que el Estado miembro de emisión podría retirar el certificado antes de que se haya iniciado la ejecución (art. 13). Pero permite al EM de ejecución aplicar sus propias normas para el cumplimiento de las penas impuestas, pues según el art. 17 de esta DM 909, *“la ejecución de una condena se regirá por la legislación del Estado de ejecución. Las autoridades del Estado de ejecución serán, sin perjuicio de los apartados 2 y 3<sup>377</sup>, las únicas competentes para determinar el procedimiento de ejecución y todas las medidas conexas, incluidos los motivos de concesión de libertad anticipada o condicional”*.

- *Sexto.*- No tendría sentido una DM 909 que establece una regulación concreta, con requisitos y procedimientos para que un EM transmita a otro la ejecución de una sentencia, regulándose en detalle en qué casos se puede transmitir a un EM distinto del Estado miembro de nacionalidad, si al mismo tiempo por la vía de la toma en consideración de la DM 675 un EM pudiese *unilateralmente, sin previa consulta ni acuerdo con el Estado miembro de condena*, subsumir aquella pena impuesta en una suma de penas nacionales, de forma que dejase sin efecto la posibilidad de ejecución de la pena en el Estado miembro de condena<sup>378</sup>.

---

de oficio o a solicitud del condenado, podrá solicitar a la autoridad competente del Estado de emisión, previa audiencia al Ministerio Fiscal o a iniciativa de este, la transmisión de una resolución por la que se impone una pena o medida privativa de libertad para su ejecución en España.

<sup>377</sup> Según el apartado 2, la autoridad competente del Estado de ejecución deducirá del período total de privación de libertad que haya de cumplirse en el Estado de ejecución todo el período de privación de libertad ya cumplido en relación con la condena a la que se refiera la sentencia. Y el apartado 3 añade que, cuando así se le solicite, la autoridad competente del Estado de ejecución informará a la autoridad competente del Estado de emisión de las disposiciones aplicables en materia de libertad anticipada o condicional y el Estado de emisión podrá dar su acuerdo sobre la aplicación de dichas disposiciones o retirar el certificado. Por otro lado, el apartado cuarto establece que los Estados miembros podrán disponer que toda decisión en materia de libertad condicional o anticipada pueda tomar en consideración asimismo las disposiciones del Derecho nacional, que señale el Estado de emisión, en virtud de las cuales la persona tenga derecho a la concesión de libertad anticipada o condicional en una fecha determinada.

<sup>378</sup> En la misma línea, entiendo que no sería coherente que según nuestra Ley 23/2014 que ha traspuesto esta DM 909 para la ejecución de sentencias de otros Estados miembros se reserva la competencia a los Juzgados centrales de lo penal y que cualquier Juzgado pudiese por la vía de la DM 675 incluir una pena de otro Estado miembro en una refundición nacional, dejando sin efecto de manera unilateral la posibilidad de ejecución en el país de condena.

- **Séptimo.- Las anteriores consideraciones se refieren a la consideración, a efectos de una refundición con condenas españolas, de condenas de otros Estados miembros pendientes de cumplimiento.**
- **Octavo.- Sin embargo, considero que tampoco las condenas dictadas en otros Estados miembros y ya cumplidas en esos Estados deberían acumularse a las nacionales, pues la DM 675, que como digo en mi opinión rechaza expresamente esas “interferencias en la ejecución”, no ampara esa diferenciación.**

Acumular en España a sentencias nacionales condenas dictadas y aún no cumplidas en otros Estados miembros, que no hayan sido previamente transmitidas para ejecución, considero que supondría invadir las competencias del Estado miembro de origen de la condena. Y en sentido inverso, considerar condenas ya cumplidas, podría tener un efecto similar a haber transmitido España a otro Estado la ejecución de una condena española, sin que se haya realizado esta transmisión<sup>379</sup>.

Considero además, que la consideración de las condenas de otros Estados miembros ya cumplidas, a efectos de refundiciones, exigiría una regulación completa que arbitrarse, entre otras cuestiones, un sistema de comunicación con el Estado miembro de condena y con el de nacionalidad (en los casos en que la refundición se pretenda en un tercer EM). Las consultas entre los Estados miembros resultarían imprescindibles para garantizar que, de accederse a la acumulación de penas, se abonaría para la ejecución todo el tiempo cumplido como medida cautelar o pena que corresponda. Y al mismo tiempo, evitar que una misma condena pueda acumularse en más de un EM<sup>380</sup>.

---

<sup>379</sup> De hecho, cuando es España la que transmite una resolución por la que se impone una pena o medida privativa de libertad (Capítulo II del Título III de la Ley 23/2014), de conformidad con la DM 909, en el art. 74 de la Ley 23/2014 se ha reservado al Juez de Vigilancia Penitenciaria, antes del comienzo de la ejecución de la condena, la posibilidad de retirar el certificado, entre otros, en los siguientes casos:

- *Si no se alcanza un acuerdo con la autoridad de ejecución en relación con la ejecución parcial de la condena.*
- *Si, tras solicitar información a la autoridad de ejecución sobre las disposiciones aplicables en materia de libertad anticipada o condicional, no se alcanza un acuerdo sobre su aplicación.*

<sup>380</sup> Considero conveniente destacar que en la *ejecución* de sentencias de otros Estados miembros hay una relación bilateral entre el Estado miembro de condena y el de nacionalidad (generalmente); mientras que la *consideración* de las condenas de otros Estados miembros puede plantearse en cualquier EM e incluso en varios simultáneamente.

- *Noveno.*- Por tanto, en mi opinión, la DM 675 excluye la obligación de consideración de condenas de otros Estados miembros, cuando aquella implicaría una refundición con condenas anteriores (apartado 3 del artículo 3).
  
- *Décimo.*- Por tanto, **en mi opinión, debería** estudiarse previamente a nivel europeo las regulaciones de los Estados miembros en esta materia<sup>381</sup>, para **formular un precepto específico que recogiese las circunstancias que permitirían las refundiciones de condenas de distintos EM en la UE, a la luz de las disposiciones de la DM 675 de consideración de condenas y la DM 909, del reconocimiento y la ejecución de penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea. Y en mi opinión, esta disposición, a efectos de la fijación del límite máximo previsto en el art. 76 del CP, debería prever el mismo tratamiento para las condenas cumplidas y pendientes de ejecución, de forma similar al tratamiento que reciben las condenas nacionales españolas**<sup>382</sup>.

---

<sup>381</sup> En el año 2013, la Comisión Europea ha publicado su *Study on criminal sanction legislation and practice in representative Member States, final report*". Este estudio analiza la legislación en materia de penas para cinco delitos concretos (tráfico de drogas, blanqueo de capitales, pornografía infantil, ayuda a la entrada, circulación y estancia irregulares y fraude y falsificación de medios de pago distintos del efectivo) y su aplicación en la práctica en once EM (Chipre, Francia, Alemania, Hungría, Italia, Letonia, Polonia, Rumanía, España, Suecia y Reino Unido), pero no se refiere a refundiciones ni absorciones de penas.

<sup>382</sup> Recordemos que de acuerdo con la jurisprudencia, son susceptibles de acumulación penas privativas de libertad que ya hubieren sido extinguidas o cumplidas (Acuerdo del Pleno de la Sala de lo Penal del TS de 8 de mayo de 1997, SSTS no 172/2014, de 5 de marzo y 434/2013, de 23 de mayo), pues *la finalidad de las normas que establecen las reglas de exasperación del concurso no resulta en modo alguno afectada por la acumulación de penas cumplidas y penas todavía en fase de cumplimiento, de modo que el incidente de acumulación no puede quedar condicionado al azar de una tramitación procesal más o menos rápida, aspecto ajeno a la conducta del sujeto y del que no debe resultarle perjuicio.*



## CUARTA PARTE

## **CONCLUSIONES**



## CAPÍTULO 13

### CONCLUSIONES

En la exposición del presente trabajo, he procurado en cada uno de los capítulos poner de relieve los aspectos más problemáticos que plantea el tratamiento de los antecedentes penales de otros EM con motivo de un nuevo proceso penal, reuniendo, antes de concluir cada una de las partes, mis reflexiones sobre las cuestiones tratadas, junto con mi sugerencia de soluciones en los casos en que era posible.

No obstante, considero de interés en este último capítulo realizar una valoración en conjunto del régimen jurídico presentado, junto con una síntesis de las principales cuestiones analizadas en este trabajo y las conclusiones alcanzadas. Incluyo también mis reflexiones sobre ciertos temas de los antecedentes penales que, a propósito de la regulación estudiada relativa a las condenas de otros EM, presentan lagunas o aspectos problemáticos cuyo estudio sería necesario abordar.

En la primera parte de este trabajo presento una síntesis de los principales aspectos de los **antecedentes penales nacionales**, como punto de partida para después estudiar el tratamiento de las condenas de otros EM. Por ello, partiendo de su naturaleza jurídica, expongo su inscripción en el **Registro Central de Penados**, destacando las resoluciones que son objeto de inscripción, la forma de identificación de los penados, la obligación de los secretarios judiciales (ahora Letrados de la Administración de Justicia) de remitir telemáticamente la información, el sistema de acceso a la información contenida en el Registro y sus certificaciones, y la cancelación y eliminación de las inscripciones.

En nuestro ordenamiento, la existencia de previas condenas tiene importantes efectos dentro y fuera del proceso penal. La constancia de antecedentes penales es valorada en el **marco de los procesos penales** para decidir sobre la necesidad de adoptar la prisión provisional o fijar la fianza en caso de libertad provisional, para apreciar la reincidencia, para determinar las formas de ejecución de las penas (suspensión de las penas en sus distintas modalidades, según la última reforma del CP) y el tiempo máximo de cumplimiento, así como para cancelar incluso las inscripciones en el RCP.

Partiendo de esta regulación de los antecedentes penales nacionales, abordo en el presente trabajo el estudio del régimen jurídico de los antecedentes penales de otros EM de

la UE en el proceso penal, **desde su comunicación por el EM de condena al EM de nacionalidad, hasta su consideración en el marco de un proceso penal, analizando en detalle la Decisión Marco 2009/315/JAI de 26 de febrero de 2009, relativa a la organización y al contenido del intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros; la Decisión 2009/316/JAI del Consejo de 6 de abril de 2009, por la que se establece el Sistema Europeo de Información de Antecedentes Penales (ECRIS) en aplicación del artículo 11 de la Decisión Marco 2009/315/JAI; y la Decisión Marco 2008/675/JAI del Consejo de la Unión Europea, de 24 de julio de 2009, relativa a la consideración de las resoluciones condenatorias entre los Estados miembros de la Unión Europea con motivo de un proceso penal.**

Como expongo más arriba, la **comunicación de los antecedentes penales** no es una novedad en la legislación internacional. Ya el Convenio Europeo de Asistencia Judicial en Materia Penal de 20 de abril de 1959 contenía dos disposiciones dedicadas a la comunicación de información sobre antecedentes penales, tanto de forma periódica desde el Estado de condena al Estado de nacionalidad, como de forma puntual para atender peticiones de información que un Estado pudiese dirigir a otro, con motivo de un procedimiento concreto. En los numerosos Convenios bilaterales de asistencia judicial en materia penal que España ha suscrito con Estados no pertenecientes a la Unión Europea, se incluyen entre sus normas el intercambio de información sobre condenas y las posteriores resoluciones judiciales. Y en el ámbito europeo, el Convenio de Asistencia Judicial Penal entre los EM de la Unión Europea del año 2000 contiene una referencia expresa al intercambio de información entre las autoridades nacionales.

Sin embargo, la realidad demostraba que esta normativa no aseguraba la circulación de la información de una manera ágil para atender las necesidades de los destinatarios de la misma. Se observaban dificultades para identificar rápidamente los EM en los que una persona ya había sido objeto de condena; dificultades para obtener la información rápidamente y según un procedimiento sencillo; y dificultades para la comprensión de la información transmitida. Por ello, la Comisión impulsó la aprobación de la Decisión 2005/876/JAI, de 21 de noviembre de 2005, relativa al intercambio de información de los registros de antecedentes penales, precedente inmediato de la DM 315.

En este contexto, las disposiciones de la DM 315 y el diseño del Sistema ECRIS en la D 316 que se analizan en el presente trabajo, constituyen un avance fundamental para mejorar el *conocimiento* de las condenas de otros EM, pues por primera vez se regula la información que el EM de condena *debe transmitir* a la mayor brevedad y se establecen al mismo tiempo las obligaciones del EM de nacionalidad *de conservar debidamente*

*actualizada la información recibida para su posterior retransmisión.* Se completa el sistema con la regulación detallada de las peticiones de información que los EM pueden dirigir al EM de nacionalidad, tanto para su uso por autoridades, como a petición de particulares y las respuestas que, *cumpliendo determinados plazos*, los EM deben remitir. Y para facilitar la comprensión de la información que se transmite, se diseña en la D 316 un cuadro de categorías de delitos, penas y parámetros que debe acompañar la información que se remite desde los EM.

Toda esta regulación, junto con su concreta trasposición **en la LO 7/2014** se estudia en la segunda parte de esta tesis, finalizando con ciertas conclusiones. Pero antes de enunciarlas, quiero llamar la atención sobre dos aspectos esenciales, que afectan tanto a la condena objeto de intercambio como a su posterior consideración y que también se estudian en este trabajo.

El primero de ellos es la definición de **la *final decision***. La DM 315 dedica uno de sus primeros artículos a definir la condena a efectos del intercambio, ofreciendo la siguiente definición: *toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se condene a una persona por una infracción penal, en la medida en que dichas resoluciones se inscriban en el registro de antecedentes penales del Estado miembro de condena.* En la misma línea, según la DM 675, *se entenderá por «condena» toda resolución definitiva de un órgano jurisdiccional penal por la que se establece la culpabilidad de una persona por una infracción penal.*

En los apartados correspondientes expongo las razones por las que considero que, a pesar de la traducción de los términos ingleses *final decision* por *resolución definitiva* en las versiones españolas de estos instrumentos de la UE, considero que su verdadero sentido es el de *resolución firme*, concebida según nuestro ordenamiento, es decir, aquella sobre la que ya no cabe recurso (por no estar previsto, haberse ejercitado, o haber transcurrido el plazo para su interposición), salvo el incidente excepcional de revisión. Teniendo en cuenta que no todos los EM mantienen esta interpretación del término, sería necesario, en mi opinión, un pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el alcance de aquel, o la adopción a nivel de la Unión Europea, de un concepto único sobre la firmeza de las resoluciones o las *final decisions*.

El segundo aspecto es precisamente la conveniencia de analizar en detalle los supuestos en que en otros EM **se dictan resoluciones por una autoridad distinta de un Juez** (por ejemplo, un Fiscal) con el mismo contenido y alcance que si se hubiese dictado por un órgano judicial, por una mera cuestión de simplificación de los procedimientos al concurrir ciertas circunstancias (como la conformidad del acusado). La legislación de

otros EM en este punto debería ser analizada en detalle, pues es muy posible que puedan identificarse casos en otros EM de condenas no impuestas por un órgano judicial y que sin embargo, constituyen en el ordenamiento de imposición una sanción penal por infracciones de la misma naturaleza; por ello en mi opinión, en una primera aproximación al tema, no debería descartarse su consideración en un posterior proceso penal, siempre que se reúnan determinadas condiciones (como la doble tipicidad que ya se exige para las condenas impuestas por un órgano judicial).

Entrando en las conclusiones específicas del intercambio de antecedentes penales, debemos partir de un condicionante: la diversidad de organización de los registros nacionales de antecedentes penales, con diferencias en su contenido, las formas de identificación a los penados, el acceso a la información, la publicidad de la misma, etc, cuestiones que pueden dificultar el camino hacia un tratamiento común de los EM de las condenas, pues la remisión de las condenas se efectúan *tal y como figuren inscritas en el registro nacional*.

Sería por ello conveniente conseguir una cierta unificación, al menos, en el procedimiento seguido en los EM y los datos utilizados para la identificación de los penados, para asegurar que no es posible ocultar, a través de la utilización de varias identidades, el historial delictivo. No obstante, hay que reconocer la dificultad de este tratamiento único, pues mientras unos EM se basan en la utilización de huellas dactilares, en otros no se contempla el uso de datos biométricos con estos fines.

En todo caso, si se observa que es imprescindible que a nivel nacional en los distintos EM se dote de medios a los registros nacionales, para que la incorporación de las sentencias se produzca a la mayor brevedad (como sucede en el caso español) y que se puedan atender las peticiones de información de los EM en los plazos fijados.

Sin duda, ECRIS se ha consolidado como un sistema eficaz para la comunicación entre autoridades centrales, mejorando notablemente la calidad de la información recibida y facilitando la comprensión de la información recibida de los EM. Se trata de un sistema que concibe el registro del EM de nacionalidad como un *registro europeo de los propios nacionales*, pues está llamado a reunir las condenas dictadas en cualquier EM respecto de los ciudadanos de ese Estado, y estar en condiciones de retransmitir esta información. Por ello, se basa en la remisión desde el EM de condena al EM de nacionalidad, al que deben dirigirse las consultas de los demás EM. Se evita así con carácter general que para conocer el historial completo de un ciudadano fuese necesario consultar a todos los EM. Sin embargo, a pesar de que si los EM cumplieren debidamente este esquema de funcionamiento el sistema funcionaría de forma ágil y eficaz, no puede desconocerse la

realidad de los registros nacionales, no siempre dotados de los medios necesarios. Además, no debe olvidarse que el sistema ECRIS entró en funcionamiento el 29 de abril de 2012, por lo que toda la información que los EM se hubiesen remitido con anterioridad muy posiblemente no estará debidamente registrada.

Por ello, en el presente trabajo propongo el acuerdo de los EM sobre dos comunicaciones no contempladas expresamente en la DM 315. Por un lado, para resolver los supuestos en que el Estado de nacionalidad que recibe una consulta sobre uno de sus nacionales tenga motivos racionales para creer que no dispone de la información debidamente actualizada o completa (supuesto que como digo, puede ser muy frecuente con relación a las condena que hubiese recibido antes de la entrada en vigor de las obligaciones que impone a los EM la DM 315). En estos casos, sería necesario contemplar la posibilidad de una consulta previa desde el EM de nacionalidad al EM de condena. En esta petición de información se debería hacer constar que la finalidad es la actualización de la información contenida en el Registro y que el motivo de la consulta es que precisamente se ha recibido una petición de información de un tercer Estado en relación a ese ciudadano.

De la misma forma, cuando un EM tenga constancia de una condena impuesta a un ciudadano, que sin embargo, no consta en el historial del que dispone el EM de nacionalidad, debería poder consultar directamente al EM de condena y este último Estado debería atender dicha petición respondiendo al solicitante. Y al mismo tiempo, debería enviar una nueva notificación al EM de nacionalidad para que este actualice su registro.

Por otro lado, las diferencias en la información que los EM incluyen en los certificados que emiten sobre antecedentes penales solicitados por particulares en atención a la finalidad de la petición, supone en la práctica un tratamiento desigual de los nacionales y los ciudadanos de otros EM, que sólo se podría solventar con una regulación unitaria a nivel europeo del tratamiento de los antecedentes penales con fines distintos de un procedimiento penal.

Teniendo en cuenta que el sistema ECRIS se ha diseñado para el intercambio de información de condenas de nacionales de la UE, se plantean nuevos retos, como la comunicación de los antecedentes penales de ciudadanos no pertenecientes a la UE. En concreto, en la actualidad es objeto de debate entre los EM la definición del sistema que permita identificar los EM en los que los nacionales de terceros Estados han sido condenados y comunicar los antecedentes penales de los EM, el denominado *Índice de Terceros Países*. El buen funcionamiento del sistema exigiría un acuerdo de los EM sobre las formas de identificación de los penados, muy posiblemente acudiendo a la utilización de las huellas dactilares, como medio más fiable. Actualmente, se está estudiando desde la

Comisión europea la viabilidad, dificultades y posibles alternativas para afrontar este proyecto.

Una vez analizado cómo se comunican y se conocen en los Tribunales españoles las condenas dictada en otros EM, abordo en la tercera parte la consideración de las condenas de otros EM, de acuerdo con la regulación de la misma en la DM 675 y su trasposición en nuestro ordenamiento, y haciendo una referencia previa a sus antecedentes, como el Convenio Europeo de Validez Internacional de Sentencias penales del Consejo de Europa de 1970 o los Convenios para el traslado de personas condenadas.

La redacción de la DM 675 presenta una cierta complejidad, por lo que para la comprensión de su verdadero alcance he efectuado un minucioso estudio de su tramitación, desde la Propuesta de la Comisión presentada en el año 2005, pasando por su tramitación en el Parlamento Europeo y en el Consejo de la Unión Europea. De este análisis resultan las siguientes conclusiones sobre el contenido de la DM 675:

- La DM 675 pretende establecer las condiciones en las cuales se tienen en cuenta, con motivo de un proceso penal contra una persona en un Estado miembro, las condenas anteriores pronunciadas en otros Estados miembros contra la misma persona por hechos diferentes. Esta DM parte de un **principio general** según el cual *cada Estado miembro garantizará que se tomen en consideración, con motivo de un proceso penal contra una persona, las condenas anteriores pronunciadas en otros Estados miembros contra la misma persona por hechos diferentes, sobre las cuales se haya obtenido información a través de los instrumentos de asistencia judicial aplicables o mediante el intercambio de información extraída de los registros de antecedentes penales, en la medida en que se tomen en consideración las condenas nacionales anteriores y se atribuyan a aquellas condenas los mismos efectos jurídicos que a las condenas nacionales anteriores, de conformidad con el Derecho nacional, disposición que se aplicará en la fase previa al proceso penal, durante el propio proceso y en la fase de ejecución de la condena.* Se establece así el principio general de asimilación de las condenas de otros EM.
  
- Sin embargo, esta regla tiene en el mismo artículo 3 de la DM 675 **tres excepciones** cuya redacción presenta una cierta complejidad y que según mi interpretación, suponen:
  - a. Primero: que esta consideración no supondrá ninguna *interferencia* en condenas anteriores de otros EM o en cualquier



*resolución relativa a su ejecución, ni una revocación o revisión de las mismas por dicho Estado miembro.* Este apartado excluye en mi opinión la posibilidad de solicitar, al amparo de la DM 675, la refundición de condenas de otros EM con condenas nacionales.

- b. Segundo: que esta consideración no puede suponer tampoco ninguna *interferencia* en la condena del EM cuya consideración se pretende, ni en cualquier resolución relativa a su ejecución, o una revocación o revisión de estas. Por lo que, si de la consideración de una condena de otro EM como si fuese una condena nacional resultase que la condena del otro EM (o su ejecución) debería ser modificada, no podría aplicarse la regla general de la toma en consideración. Este apartado excluiría también en mi opinión la posibilidad de acumular condenas de otros EM a condenas nacionales para la fijación del tiempo máximo de cumplimiento.
- c. Tercero: que en los EM en los que, de acuerdo con su legislación nacional, la existencia de previas condenas limitan al órgano judicial al imponer una sanción en el nuevo proceso, la DM 675 no obliga a los EM a aplicar su legislación nacional relativa a la imposición de sanciones, *si la infracción penal por la que se desarrolla el nuevo proceso se cometió antes de que la condena anterior se haya dictado o ejecutado por completo.* Pero en los demás aspectos de esos mismos procesos, sí se deben poder tener en cuenta las condenas de otros EM.

Sin perjuicio de valorar muy positivamente esta iniciativa que supone avanzar hacia la construcción de un verdadero espacio judicial europeo, considero que no pueden obviarse dos aspectos de la misma que pueden dificultar su aplicación. En primer lugar, su **compleja redacción**. He de reconocer en este punto, que la interpretación que en esta tesis propongo de sus preceptos, es el fruto del trabajo de investigación que aquí expongo. Y considero que un texto de la UE, llamado a ser aplicado por los Jueces nacionales en virtud del principio de interpretación conforme, especialmente en defecto de su incorporación obligada al ordenamiento interno, debería ofrecer una mayor claridad en su contenido.

En segundo lugar, **la definición de condena como *final decision*** más arriba comentada (*resolución definitiva* en la versión española; resolución firme, según la definición que en este trabajo propongo), a la vista de las diferencias en las legislaciones nacionales sobre cómo se interpretan estos términos.

Soy consciente de la dificultad de llegar a un acuerdo entre los EM en este punto. Por ello, sería en mi opinión deseable que desde la Unión Europea se instase a cada uno de los EM a formular una declaración sobre el concepto en su Derecho interno de las *final decisions* (mantengo el término en su versión inglesa para no introducir matices nacionales). De esta forma se facilitaría la comprensión de la información recibida por los Juzgados y Tribunales -de acuerdo con las previsiones de la DM 315 y D 316 y su posterior toma en consideración, según lo dispuesto en la DM 675. Y en todo caso, un pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la interpretación del término *final decision* sería necesario para garantizar la igualdad de tratamiento de las condenas en los EM.

Una vez analizada la DM 675, al estudiar la consideración de condenas de otros EM en la legislación nacional, lo primero que llama la atención es la duplicidad en la regulación de esta materia. Como punto de partida, la **LO 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea**, incorpora a nuestro ordenamiento las obligaciones de la DM 675. Sin embargo, con posterioridad a esta Ley, la LO 1/2015 también ha incluido en el Código Penal dos disposiciones para equiparar las condenas extranjeras a las nacionales a efectos de la reincidencia y de la suspensión de las penas. De esta duplicidad en la regulación, surgen varias cuestiones: por un lado, derivadas del contenido de cada una de estas normas analizadas de forma independiente; por otro, del diverso tratamiento que establecen de las condenas de otros EM, si se estudian de forma conjunta. En mi opinión, sería necesario unificar en una única norma los efectos de las condenas extranjeras.

Comenzando con la **consideración de condenas en la LO 7/2014**, analizo los dos artículos y la Disposición Adicional que la Ley Orgánica dedica a esta materia, cuya “fidelidad” o ajuste al contenido y espíritu de la DM 675 ha sido cuestionada por la jurisprudencia.

- De acuerdo con la LO 7/2014, para la **consideración de las condenas de otros EM**, es preciso que los hechos fuesen punibles de conformidad con la legislación española vigente en el momento de su comisión, y que se disponga de información suficiente. Esta exigencia de la doble tipicidad merece las siguientes consideraciones:
  - Aunque en una primera aproximación puede parecer que las exigencias de doble tipicidad no se contemplan expresamente en la DM 675, del análisis

de la tramitación legislativa de este instrumento de la UE se desprende que el consenso de los EM partía de la posibilidad de exigir este principio, y así se recoge en su considerando sexto.

- Por otro lado, entiendo que si se recoge la exigencia de doble tipicidad, ésta debería referirse no sólo al momento de comisión de la infracción, sino *además* al momento en el que se pretende la consideración de la condena. Es decir, en primer lugar los hechos deberían constituir también una infracción penal en nuestro ordenamiento en el momento en que fueron cometidos. Pero dicha calificación debería mantenerse en el momento en que se pretende hacer valer la condena<sup>383</sup>.
  - Y en todo caso, deben destacarse las dificultades que pueden surgir al aplicar este principio de doble tipicidad, según como se conciba. Si se considerase que deben haber sido probados todos los elementos del tipo, muy frecuentemente no será posible considerar las condenas extranjeras.
  - Para el conocimiento preciso de las condenas extranjeras, aunque la información que facilite el Registro constituya la primera fuente de información, deberá ser completada con el testimonio de las resoluciones impuestas y, en su caso, las decisiones posteriores, acudiendo a la cooperación judicial directa entre las autoridades de los EM.
- Pero esta regla general de la consideración con motivo de un nuevo proceso penal tiene **tres excepciones particulares** en el artículo 14.2 de la LO 7/2014, además de una limitación general en la D.A.Única.

Según el apartado 2 del art. 14 de la DM 675, no obstante la regla general expuesta, las condenas firmes dictadas por otros EM no tendrán ningún efecto, ni tampoco podrán provocar su revocación o revisión:

- a) *Sobre las sentencias firmes dictadas con anterioridad a aquéllas por los Jueces o Tribunales españoles, ni sobre las resoluciones adoptadas para la ejecución de las mismas*, regla que recoge en mi

---

<sup>383</sup> Así se recoge con carácter general para los delitos contemplados en la legislación nacional. Como ejemplo, la Disposición Transitoria segunda de la LO 1/2015 de reforma del CP, que regula la revisión de las sentencias, dispone que (la cursiva de énfasis es mía) “no serán revisadas las sentencias en que la pena esté ejecutada o suspendida, aunque se encuentren pendientes de ejecutar otros pronunciamientos del fallo, así como las ya totalmente ejecutadas, *sin perjuicio de que el juez o tribunal que en el futuro pudiera tenerlas en cuenta a efectos de reincidencia deba examinar previamente si el hecho en ellas penado ha dejado de ser delito* o pudiera corresponderle una pena menor de la impuesta en su día, conforme a esta Ley.”

- opinión la regla del apartado 3 del art. 3 de la DM 675 en los términos expuestos.
- b) *Sobre las sentencias de condena que se impongan en procesos posteriores seguidos en España por delitos cometidos antes de que se hubiera dictado sentencia de condena por los Tribunales del otro Estado miembro*, excepción que en mi opinión excede de las previsiones del art. 3.5 de la DM 675. Este último apartado autoriza, en procesos por delitos cometidos antes de que se hubiesen dictado las sentencias de condena que se pretenden tomar en consideración, a no considerar las condenas de otros EM únicamente al aplicar la legislación nacional relativa a la *imposición de sanciones*, y *exclusivamente si esta consideración limitase* a los órganos judiciales nacionales al imponer una sanción en el nuevo proceso. Como hemos visto, esta disposición se adoptó a propuesta de la delegación holandesa, en cuya legislación la nueva pena que se pudiese imponer se reduciría el tiempo por el que se le impuso la previa condena. Pero insisto, según la DM, para otros efectos sí se deben tener en consideración las condenas extranjeras.
- c) Por último dice la LO 7/2014 que las condenas firmes de otros EM tampoco tendrán ningún efecto ni podrán provocar la revocación o revisión de los autos dictados o que deban dictarse, conforme a lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que fijen los límites de cumplimiento de penas entre las que se incluya alguna de las condenas a que se refiere la letra b). De nuevo se alude aquí a los autos de refundición que como digo, según mi interpretación de la DM 675 están expresamente excluidos de su regulación.

Además de estas excepciones, en la LO 7/2014 se excluye en todo caso la consideración de las condenas dictadas por un Tribunal de un Estado miembro con anterioridad al 15 de agosto de 2010 (**D.A. Única LO 7/2014**). Esta limitación, que ha sido criticada en la jurisprudencia analizada a propósito de esta LO, ha tomado como referencia la fecha en la que la DM 675 debía haber sido incorporada en los EM y puede cuestionarse su legitimidad, al no estar contemplado en la DM 675 que los EM puedan hacer este tipo de declaraciones.

Una vez analizado el contenido de la LO 7/2014, me refiero en este texto a dos disposiciones que la reforma efectuada por **la LO 1/2015 ha incluido en el Código Penal**. Ello se debe a que, aunque formalmente la ley de trasposición de la DM 675 es la LO 7/2014, la última modificación del CP ha introducido unas normas que inciden directamente sobre la consideración de las condenas de otros EM. En concreto, en estas disposiciones se equiparan a las nacionales para la aplicación de la reincidencia (art. 22.8 CP, *las condenas firmes de jueces o tribunales impuestas en otros Estados de la Unión Europea producirán los efectos de reincidencia salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pudiera serlo con arreglo al Derecho español*) y de las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional [arts. 80 a 94 bis, *a los efectos previstos en este Capítulo, las condenas firmes de jueces o tribunales impuestas en otros Estados de la Unión Europea tendrán el mismo valor que las impuestas por los jueces o tribunales españoles salvo que sus antecedentes hubieran sido cancelados, o pudieran serlo con arreglo al Derecho español*]. Esta regulación plantea varias cuestiones:

1. Su contraste con el contenido de la LO 7/2014, pues esta última Ley es más restrictiva que el CP, pues además de exigir ciertas condiciones para la toma en consideración de las condenas de otros EM (doble tipicidad e información suficiente, art. 14.1 LO 7/2014), establece excepciones al principio de asimilación, referidas a su aplicación en supuestos concretos (art. 14.2 LO 7/2014) y excluyendo en todo caso la consideración de las condenas dictadas por un Tribunal de un Estado miembro con anterioridad al 15 de agosto de 2010 (D.A.Única LO 7/2014).
2. Y por otro lado, que esta regulación del CP para figuras concretas (la reincidencia y la suspensión) plantea, sin tener en cuenta el contenido de la LO 7/2014, si se pueden tener o no en cuenta las condenas de otros EM a otros efectos en el proceso, como por ejemplo, para decidir sobre la prisión provisional o para valorar si el penado ha vuelto a delinquir en el plazo para la cancelación de los antecedentes penales (art. 136 CP).

Incluyo también una referencia a la regulación de uno de los Títulos de la **Ley 23/2014 de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea**, dedicado a la trasposición de la Decisión Marco 2008/909/JAI, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de

libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea, por las implicaciones que esta regulación tiene para el tratamiento de las condenas de otros EM a efectos de una refundición. De su contenido se desprende que la ejecución de una condena en un EM distinto del EM de imposición, requiere una previa transferencia del procedimiento y en todo caso el EM de ejecución tiene ciertas limitaciones para adaptar la pena impuesta.

Especial atención merece el **tratamiento de la refundición de condenas en la DM 675**, pues como hemos visto ha sido precisamente este aspecto de la consideración de las condenas de otros EM el que ha motivado en el último año varios pronunciamientos del TS al conocer recursos de casación contra Autos de la Audiencia Nacional que accedían o denegaban la consideración de condenas de otros EM para la fijación del máximo de cumplimiento de las penas, de acuerdo con el art. 76 del CP.

Como expongo a lo largo de este trabajo, y recojo más arriba, **en mi opinión la redacción literal de la DM 675 excluye la posibilidad de refundir condenas de otros EM con condenas nacionales**. En primer lugar, porque así se derivaría del apartado tercero del art. 3 de la DM 675, que indica que la consideración de condenas de un EM no tendrá por efecto *interferencias en condenas anteriores* de otro EM, ni *en cualquier resolución relativa a su ejecución*. En segundo lugar, por la precisión del apartado 4 del mismo artículo de la DM 675, que expresamente (aunque con una complicada redacción) indica que la consideración de condenas de otros EM tampoco puede suponer *interferencias* en las mismas, ni en cualquier resolución relativa a su ejecución. Teniendo en cuenta que la refundición de penas o acumulación jurídica consiste precisamente en fijar el máximo de cumplimiento efectivo de las penas (y por tanto, la decisión que se adopte pertenece a las *resoluciones relativas a la ejecución* de las condenas), entiendo que los citados apartados impedirían la solicitada refundición. Y en esta línea es de interés recordar el considerando catorce de la DM 675, según el cual *la interferencia con una sentencia o su ejecución abarca, entre otras cosas, el supuesto de que, con arreglo al derecho nacional del segundo Estado miembro, la pena impuesta en una condena anterior deba incorporarse a otra pena o incluirse en ella, que, entonces sí deberá ejecutarse en la medida en que la primera condena todavía no haya sido ejecutada o su ejecución no se haya transferido al segundo Estado miembro*.

Esta solución estimo que es la más coherente con el contenido de la DM 675 y que además es la más apropiada teniendo en cuenta que acumular una condena de otro EM supondría tomar decisiones que afectan a su ejecución, y la DM 675 no tiene por objeto la ejecución de condenas de otros EM. Es más, esta ejecución se rige por sus normas específicas, en concreto, para los EM, por **la DM 909, según la cual para que un EM ejecute la condena de otro EM es precisa la transferencia previa desde el EM de**

**condena. Y una vez transferida, el EM de ejecución tiene ciertas limitaciones a la hora de adaptar las penas impuestas.** Si esto es así, no considero que sea lógico que por la vía de la DM 675 se permita acumular una pena de otro EM, que supondría que España asumiría *de facto* las decisiones sobre su ejecución de forma unilateral, sin consentimiento (y ni siquiera conocimiento) del EM de condena.

Esta conclusión entiendo que es clara con relación a las condenas de otros EM que aún no se hayan cumplido. Pero en mi opinión, resultaría igualmente aplicable para las condenas de otros EM ya cumplidas. En este caso, podría argumentarse que, puesto que ya se han cumplido en el EM de origen, no se interfiere en su ejecución. Sin embargo, considero que, tal y como se concibe la acumulación jurídica en nuestro ordenamiento, la inclusión de la condena en una refundición supone **subsumir a la misma en las reglas de ejecución de nuestro ordenamiento**, como digo, sin que haya habido una previa transferencia desde el EM de origen. Además, un distinto tratamiento de las condenas de otros EM a efectos de refundición, según si se han cumplido o no, no es el que se aplica con relación a las condenas nacionales, para las que de acuerdo con el Tribunal Supremo, es indiferente el hecho de que se hayan ejecutado o no. Y por otro lado, de admitirse una refundición de condenas a nivel europeo, entiendo que sería necesario regular (precisamente a nivel de la UE) de forma adecuada un sistema completo, que contemplase las comunicaciones entre el EM de condena y el que pretende, en su caso, la acumulación; que determinase en su caso el Tribunal competente para la misma; y que (si adoptase nuestras reglas nacionales) asegurase que se abone debidamente todo el tiempo cumplido en otros EM correspondiente a las penas acumulables (como medida cautelar o como pena), pero al mismo tiempo, que no se acumule simultáneamente una misma condena en varios EM.

Es cierto que con situación actual, según mi interpretación de los preceptos de la DM 675, se estarían considerando las condenas de otros EM para los efectos desfavorables al reo, como prisión provisional, reincidencia, etc., mientras se rechaza un efecto beneficioso, como es la refundición de penas. Se podría estudiar incluir una disposición general que exceptuase de la obligación de considerar las condenas de otros EM *a todos los efectos*, los casos en los que esta consideración conduciría a subsumir las penas en una refundición nacional. De esta forma no se reconocerían efectos beneficiosos para el reo, pero tampoco los desfavorables.

Además de analizar los anteriores extremos, estudio en el presente trabajo los supuestos en los que se ha planteado la consideración de las condena de otros Estados en los tribunales nacionales. Al margen de los supuestos en que el propio CP recoge la reincidencia internacional, o algún supuesto aislado del que se desprende que se podría

considerar el antecedente extranjero para denegar una suspensión, el debate en la Jurisprudencia se ha centrado en la posibilidad de refundir condenas de otros Estados con condenas nacionales, aspecto que hasta fechas muy recientes apenas se había planteado, pero que ha cobrado toda su vigencia a partir de la DM 675 y las peticiones presentadas, especialmente en la AN, solicitando la revisión de acumulaciones para incorporar condenas de otros EM. Por ello, una de las cuestiones estudiadas con mayor detenimiento es la posibilidad de considerar las condenas de otros EM para una refundición con condenas nacionales.

Del **análisis de los precedentes en los que el TS se había pronunciado** sobre esta materia, - con relación a condenas de otros EM antes de la entrada en vigor e incluso antes de que se aprobase la DM 675, o con relación a condenas de terceros Estados no pertenecientes a la UE - , se puede concluir que cuando el TS había admitido la posibilidad de incluir las condenas de otros Estados en una refundición con condenas nacionales, se trataba de supuestos en los que **el Estado de condena había transferido a España la condena para su ejecución**, y por tanto, que el cumplimiento de la misma se regía por las normas nacionales (como Estado de ejecución), de acuerdo con el Tratado Internacional por el que se había efectuado la transferencia.

Esta decisión del TS de admitir las condenas extranjeras para su acumulación con las nacionales, que comparto plenamente (pues si la ejecución de una condena se rige por las normas nacionales, deben aplicarse estas en su totalidad, también las que benefician al reo), partía de un presupuesto como digo indispensable: que el EM de condena había transmitido la misma a España para su cumplimiento.

Sin embargo, esta circunstancia (que España hubiese asumido la ejecución de la condena extranjera) no concurría en las **STS 186/2014, de 13 de marzo de 2014**, en la que el TS admitió la consideración de una condena francesa a efectos de una refundición con condenas nacionales, basando su decisión en el principio de interpretación conforme de la DM 675 (en ese momento aún no traspuesta). Ni tampoco concurría este presupuesto en la debatida **STS 874/2014, de 27 de enero de 2015**, en la que se denegaba la consideración al tener en cuenta como criterio interpretativo el contenido de la LO 7/2014, ni en las resoluciones posteriores citadas en este trabajo.

En mi opinión, en estos supuestos en que se planteaba si era posible acumular una condena de otro EM en una refundición con condenas nacionales, sin que previamente se hubiese transferido su ejecución, deberían haberse resuelto en sentido negativo, precisamente por el contenido de la DM 675.



Además, en este texto se ofrecen algunas consideraciones adicionales. Se plantea también si sería conveniente una referencia independiente a la consideración de **condenas pronunciadas por tribunales internacionales**. Los preceptos de la parte especial del CP con una expresa referencia a la consideración de condenas que no proceden de Tribunales nacionales, aluden a Sentencias dictadas por Sentencias extranjeras. La reforma de la LO 1/2015 se limita a las condenas de otros EM. Cabe sin embargo plantearse el régimen de las condenas pronunciadas por organismos internacionales, como por ejemplo la Corte Penal Internacional<sup>384</sup>.

El estudio del tratamiento de los antecedentes penales en el marco de un proceso penal, conduce también a concluir (aunque no sea el objeto de esta tesis), que sería necesario abordar una **regulación del tratamiento de los antecedentes penales extranjeros para otros fines**. Hemos visto que en la LO 7/2014 se sigue el denominado *principio de asimilación simple* y se exigen dos requisitos para la toma en consideración de las condenas: que se hubieran impuesto por hechos que fueran punibles de conformidad con la ley española vigente a la fecha de su comisión y que se tenga información suficiente. Dejando al margen el segundo requisito (cuyo contenido entendemos lógico y que exonera a los operadores jurídicos de la obligación de tener en cuenta las condenas cuando no se disponga de todos los datos necesarios sobre aquellas), la primera condición supone la exigencia de doble tipicidad de los hechos. Por otro lado, establece ciertos supuestos para los que no se considerarán las condenas (art. 14.2 LO 7/2014). Y añade por último que *los antecedentes penales que consten en el Registro Central se tendrán por cancelados, aunque procedan de condenas dictadas en otros Estados, a efectos de su toma en consideración en España por los Jueces y Tribunales de acuerdo con el Derecho español, a menos que antes se comunique su cancelación por el Estado de condena*.

Esta norma nacional establece una regulación y adopta ciertas soluciones que no es posible, sin embargo, aplicar cuando se utilizan los antecedentes fuera de un proceso penal, conduciendo a un **tratamiento desigual y en mi opinión, injustificado, de las condenas**.

Es cierto que ello ya sucede con relación a las condenas nacionales, pues en la actualidad con frecuencia no se computan a efectos de un procedimiento penal antecedentes penales por considerar que “debieran ser cancelados”, y si de forma simultánea se solicitase un certificado de antecedentes penales al Registro, por la Administración o por el propio interesado, sí constarían. Pero en estos casos, el particular puede solicitar la cancelación, circunstancia que no siempre será factible con las condenas extranjeras.

---

<sup>384</sup> Instrumento de Ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma el 17 de julio de 1998 en BOE nº 126, de 27 de mayo de 2002.

Personalmente considero que el Registro Central de Penados en la actualidad no está configurado para realizar una labor de calificación de las condenas que se reciben a los efectos de su inclusión o no en los certificados que se expiden con fines ajenos a un proceso penal. Pero sí entiendo que sería necesario estudiar las posibles soluciones a esta situación desigual.

Con la regulación actual, si un ciudadano español es condenado en otro EM por una infracción, ésta se comunicará al Registro español y figurará en los certificados que el RCP expida del mismo hasta que el EM de condena notifique su cancelación. Este antecedente en un proceso penal podrá no tomarse en consideración, a pesar de que figure en la hoja histórico-penal, por aplicar las reglas de cancelación nacionales, o por considerar que los hechos no constituyen una infracción penal de acuerdo con nuestra legislación. Pero en cambio, sí figurará en todos los demás ámbitos en que se requiera el certificado, al no haber una norma similar que habilite a que no se tome en consideración la condena con otros fines. La situación es aún más llamativa, si tenemos en cuenta que es posible que el EM de condena no haga constar ese antecedente en los certificados o boletines de antecedentes penales que expida a petición de los particulares. Es decir, que a ese ciudadano le constaría en su historial un antecedente, que le podría impedir acceder a un puesto de la Administración Pública, mientras que ese mismo antecedente podría no considerarse en un proceso penal contra la misma persona al aplicar las reglas nacionales de cancelación o por considerar que los hechos no son punibles en España. Y es además posible que en el EM de condena no se hiciese constar esa información para el uso que pretende el solicitante.

Aunque no es el objeto de este trabajo, incluyo también ciertas reflexiones adicionales sobre la **consideración de los antecedentes penales nacionales fuera del proceso penal**. Por un lado, al exponer en los primeros capítulos las formas de publicidad de los antecedentes penales, en su doble vertiente de acceso a la información por determinadas autoridades y emisión de certificaciones desde el Registro, se advierte que la normativa que, a nivel estatal y autonómica, exige la presentación de los antecedentes penales para el ejercicio de determinados derechos constituye un conjunto irregular de disposiciones, que son aplicadas de forme desigual y en las que no se sigue un único criterio, requiriéndose en unos casos no tener antecedentes por determinados delitos, en otros no estar inhabilitado, etc.

Plantea también nuestro actual sistema en el que se prevé la emisión de un **único modelo de certificado**, independientemente del uso que se le vaya a dar (aunque conste esta finalidad en el mismo), si sería adecuada la posibilidad de confeccionar distintos tipos de certificados, en atención al contenido necesario para el ámbito en el que se va a

presentar. En este sentido, las certificaciones que emita el RCP hasta que entre en funcionamiento el Registro Central de Delincuentes Sexuales (D.T. Cuarta de la Ley 26/2015, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia) se limitarán a las inscripciones por determinados delitos y por tanto, pueden suponer el primer modelo de certificado *parcial*, relativo sólo a determinadas infracciones.

Por ello, y sin perjuicio del estudio previo del fundamento de la exigencia de los antecedentes penales para acceder a determinadas profesiones o ejercer ciertos derechos, entiendo que sería conveniente abordar un análisis profundo de todas estas cuestiones para elaborar un nuevo marco de referencia para esta materia.

Por último, planteo ciertas ideas en relación a la **consideración de las condenas de otros EM para prevenir nuevas infracciones**. La DM 675 dice en su primer considerando que “*la Unión Europea se ha fijado el objetivo de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia. Este objetivo supone que la información relativa a las resoluciones condenatorias pronunciadas en los Estados miembros pueda tenerse en cuenta fuera del Estado miembro de condena, tanto para prevenir nuevas infracciones como con motivo de un nuevo proceso penal*”. Pero su alcance se limita a la consideración en un nuevo proceso. Considero que para evitar casos como el *Furnichet*, sería necesario una consideración de los antecedentes, no sólo en el ámbito del proceso penal, cuando ya se han producido nuevas infracciones, sino en otros sectores especialmente sensibles y necesitados de protección, como los menores. En esta línea se presentan las disposiciones del *Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra explotación sexual de menores* hecho en Lanzarote el 25 de octubre de 2007, ratificado por España en el año 2010 y la *Directiva 2011/93/UE relativa a la lucha contra los abusos sexuales y la explotación sexual de los menores y la pornografía infantil*, aprobada el 13 de diciembre de 2011 por el Parlamento Europeo y el Consejo, cuyas disposiciones han inspirado algunos preceptos de la Ley 26/2015, de 28 de julio de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia.



## BIBLIOGRAFIA

- AGUILERA RUIZ, Luis, “La protección del dato de ADN en la Unión Europea y en España”, en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.
- ALMENAR BERENGUER, Manuel, “Apuntes sobre algunos problemas prácticos que suscita la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, con especial referencia a la incidencia de las últimas reformas de la parte general del Código Penal”, En *Diario de Jurisprudencia El Derecho*, nº 2272, 2006.
- ALONSO RIMO, Alberto, “La publicidad de los antecedentes penales como estrategia de prevención del delito”, en *Revista General de Derecho Penal*, nº 17, 2012.
- ARNALDO ALCUBILLA (Coord), *Enciclopedia Jurídica La Ley*, 2013.
- ARRIBAS LÓPEZ, Eugenio, “Acumulación de condenas: no mezclar churras con merinas (Comentario a la STS de 20 de junio de 2014), en *Diario La Ley* nº 8451, de 2 de abril de 2012.
- BACIK, Ivana, “The European Criminal Record in Ireland”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, Ignacio (coord.), PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel y ZUÑIGA RODRÍGUEZ, Laura, *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Penal. Tomo I. Introducción al Derecho Penal*, 1ª ed., Iustel, 2010.
- BERTONE, Fernando Martín, *Individualización judicial de la pena: análisis de la doctrina contemporánea y trabajo empírico de aplicación jurisprudencial*, Alveroni Ediciones, 2010.
- BLANCO QUINTANA, María Jesús, “La comunicación de antecedentes penales entre los Estados. El Sistema Europeo de Información de Antecedentes Penales (ECRIS)”, en *Boletín del Ministerio de Justicia*, núm. 2155, junio 2013.
- BÖLLINGER, Lorenz, “The European Criminal Record in Germany”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- BUENO ARÚS, Francisco, *La cancelación de antecedentes penales*, Civitas, 2006; “Interpretación del artículo 118, num 1º, del Código penal, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1055, 5 de abril de 1976; “Los antecedentes penales”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 929, de 15 de octubre de 1972; “Los términos “reincidencia” y “rehabilitación revocada” a efectos de la cancelación de antecedentes penales”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1079, 5 de diciembre de 1976; “Sobre

- la publicidad del Registro de Antecedentes Penales”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1330, 25 de noviembre de 1983; “Una nota sobre la rehabilitación en el Código penal español”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1111, 25 de octubre de 1977.
- CABEZUDO BAJO, María José, “Assessment of the DNA data protection system in the European framework. The lack of data level protection harmonisation at and between the international, european and national levels”, en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.
  - CAÑADAS SANTAMARÍA, Jorge Oswaldo, “Antecedentes penales y suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad”, en *Diario La Ley*, nº 7382, 2010.
  - CORCOY BIDASOLO, Mirentxu, MIR PUIG, Carlos y MIR PUIG, Santiago, *Comentarios al Código Penal*, Tirant Lo Blanch, 2015.
  - DE BUSSER, Els, “A European criminal records database: An integrated model”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
  - DÍAZ LÓPEZ, Juan Alberto, “Antecedentes policiales versus antecedentes penales: ¿cómo cancelarlos? ¿cuándo se cancelan?”, en *Economist & Juris*, vol. 20, nº 158, 2012.
  - DOLZ LAGO, Manuel-Jesús, “Acumulación de condenas y reforma penal de 2015”, en *Diario La Ley* nº 8606, Sección comentarios de jurisprudencia, de 16 de septiembre de 2015.
  - DUEÑAS JIMÉNEZ, Valentín, “El registro europeo de antecedentes penales”, en AA.VV., *La orden de detención y entrega europea*, (Coord. ARROYO ZAPATERO, Luis; NIETO MARTÍN, Adán; MUÑOZ DE MORALES, Marta), Ed. Universidad de Castilla-La Mancha, 2006.
  - ETXEBERRÍA GURIDI, José Francisco, “La protección de los datos de ADN en la Unión Europea y en España”, en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.
  - FENECH, Miguel, *Derecho Procesal Penal, Volumen primero*, 3ª ed, Ed. Labor, 1960.
  - FENYK, Jaroslav, “The European Criminal Record in the Czech Republic”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
  - FERNÁNDEZ NIETO, Josefa, “Suspensión de penas privativas de libertad y tratamientos de deshabitación”, *El Derecho*, 2006.

- FERNÁNDEZ NOGUEIRA, José Manuel, “Las bases de datos policiales de AND: intercambio de perfiles de ADN”, en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.
- GALLEGO SÁNCHEZ, Gemma, “La suspensión de la ejecución de la pena”, en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 2, 2008.
- GARCÍA FERNÁNDEZ, Francisco Javier, “The European Criminal Record in Spain”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- GARCÍA MARTÍN, Jerónimo: *La suspensión de la ejecución y sustitución de las penas*, Dykinson, 2013.
- GARCÍA MORENO, José Miguel, “Cincuenta años del Convenio de asistencia judicial en materia penal de 1959”, en *Revista de Jurisprudencia*, El Derecho, nº 4; Módulo II del Tema IV del Curso virtual de cooperación judicial penal en Europa (ed. 2013, GCPJ - EJTN).
- GAVOUNELI, Maria y TRAIANOS, Pantelis, “The European Criminal Record in Greece”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- GIRALT PADILLA, Cristina, “La acumulación de condenas tras la LO 1/2015 de reforma del Código Penal. Comentario a la STS 367/2015, de 11 de junio”, en *Diario La Ley* de 1 de octubre de 2015.
- GROSSO GALVÁN, Manuel: *Los antecedentes penales: Rehabilitación y control social*, Bosch, Barcelona, 1983.
- HOYOS SANCHO, Montserrat, “Obtención, registro e intercambio de perfiles de ADN de sospechosos en el espacio europeo de libertad, seguridad y justicia”, en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013; “El principio de reconocimiento mutuo como principio rector de la cooperación judicial europea”, en AA.VV., *La cooperación judicial civil y penal en el ámbito de la Unión Europea: instrumentos procesales*, Bosch, 2008.
- JACOBS, JAMES B. y LARRAURI, ELENA, “¿Son las sentencias públicas? ¿Son los antecedentes penales privados? Una comparación de la cultura jurídica de Estados Unidos y España”, *Revista Indret*, Barcelona, octubre de 2010
- JANSEN, Oswald, “The European Criminal Record in the Netherlands”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- JIMENO BULNES, Mar, “Origen y evolución de la cooperación judicial europea”, en AA.VV., *La cooperación judicial civil y penal en el ámbito de la Unión Europea: instrumentos procesales*, Bosch, 2008.

- KERT, Robert, “The European Criminal Record in Austria”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*”, Cambridge University Press, 2008.
- LARRAURI PIJOAN, Elena y JACOBS, James B., “Reinserción laboral y antecedentes penales”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 13, 2011.
- LARRAURI PIJOAN, Elena, “En qué empleos se exigen los antecedentes penales? Actualización del artículo RECPC 13-09 (2011)”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 15, 2013.
- LIGETI, Katalin, “The European Criminal Record in Hungary ”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*”, Cambridge University Press, 2008.
- LINDE PANIAGUA, Enrique; BACIGALUPO SAGESSE, Mariano y FUENTETAJA PASTOR, Jesús Ángel, *Principios de Derecho de la Unión Europea*, 6ª ed. Colex, 2012.
- LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo, *Tratado de Derecho Procesal Penal* (dos tomos), 6ª ed., Aranzadi-Thomson Reuters, 2014.
- LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo; RODRÍGUEZ RAMOS, Luis y RUIZ DE GORDEJUELA LÓPEZ, Lourdes, *Códigos Penales Españoles (1822 – 1848 – 1850 – 1870 – 1928 – 1932 – 1044), recopilación y concordancias*, Akal, 1988.
- LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, Jacobo (Dir), *Código penal con Jurisprudencia sistematizada*, 5ª ed., Tirant lo Blanch, 2014.
- LÓPEZ LÓPEZ, Alberto Manuel, “El cumplimiento sucesivo de las penas. Acumulación y refundición” en *Diario La Ley* , 2013.
- LUZÓN CUESTA, José María, *Compendio de Derecho Penal, Parte general*, 22ª ed., Dykinson, 2015.
- MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, “La acumulación de penas y la Decisión marco 2008/675/JAI del Consejo”, en *Diario La Ley* de 21 de enero de 2015; “Acumulación de penas, individualización científica y aplicación de los beneficios penitenciarios (con una referencia especial al “Caso Parot””, en AA.VV., *Derecho penal y criminología como fundamento de la política criminal: estudios en homenaje al profesor Alfonso Serrano Gómez*, Dykinson, 2006; “Sobre la cancelación de los antecedentes penales en relación con la reincidencia y la suspensión de la ejecución de penas, y sobre la revocación de la cancelación”, en *Diario La Ley*, nº 7450, 2010; “Los antecedentes penales en el Proyecto de Ley Orgánica para la reforma del Código Penal”, en *Diario La Ley*, nº 8180, 2013.
- MARTÍN PASTOR, José, “La obtención de muestras de ADN, dubitadas e indubitadas, por la Policía Judicial y el régimen de sometimiento del sospechoso a los actos de inspección, registro o intervenciones corporales”, en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.



- MÉNDEZ TOJO, Ramón, “La interpretación del artículo 76 del Código Penal en relación con la acumulación de condenas”, en *Diario La Ley* de 28 de mayo de 2014.
- MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal, parte general*, 10ª ed., Reppertor, 2015.
- MITSILEGAS, Valsamis, “Databases in the area of freedom, security and justice: Lessons for the centralisation of records and their maximum exchange”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- MONGE FERNÁNDEZ, Antonia, *La circunstancia agravante de reincidencia desde los fundamentos y fines de la pena*, Bosch, 2009.
- MORALES GARCÍA, Oscar (Dir.), *Código Penal con Jurisprudencia*, Aranzadi, 2015.
- MORENO CATENA, Victor, y CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *Derecho procesal penal*, 6ª ed., Tirant Lo Blanch, 2012.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, “Algunas reflexiones sobre la pena de prisión perpetua y otras sanciones similares a ella”, en *Derecho Penal, constitución y derechos* (Dir: REBOLLO VARGAS, Rafael), Bosch, 2013; “El cómputo del tiempo para la cancelación de antecedentes penales de los condenados condicionalmente”, en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, nº 807, de 25 de mayo de 1969.
- MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARÁN, Mercedes, *Derecho Penal, Parte General*, 9ª ed., Tirant lo Blanch, 2015, pág.673.
- NISTAL BURÓN, Javier y AYUSO FERNANDEZ, Ana Belén, “La posibilidad de acumular condenas impuestas por tribunales extranjeros con las impuestas en España (a propósito de la STS 186/2014, de fecha 13 de marzo)”, en *Diario La Ley*, nº 8307, de 9 de mayo de 2014.
- NISTAL BURÓN, Javier y TRANCÓN RODRÍGUEZ, Montse, “Excepciones de la ley española al principio de equivalencia de condenas de otros Estados miembros de la Unión europea. Consecuencias y efectos en el ámbito de la ejecución penal”, en *Diario La Ley*, nº 8599, de 7 de septiembre de 2015.
- NISTAL BURÓN, Javier, “La necesaria compatibilidad de las penas impuestas en el espacio común europeo. La adaptación que requiere su correcta ejecución en España”, en *Diario La Ley*, nº 8494, de 5 de marzo de 2015; “El artículo 76 del Código Penal. Alcance de la regla general de la “acumulación jurídica”, en *Diario La Ley* de 18 de febrero de 2013; “El cumplimiento de las condenas no susceptibles de acumulación jurídica. Problemática y soluciones posibles”, en *Diario La Ley* de 10 de junio de 2008.
- ONDREJOVA, Anna, “The European Criminal Record in Slovakia ”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.

- PALOMO DEL ARCO, Andrés, “Antecedentes penales (registro de condenas) en el ámbito europeo”, en AA.VV. *El proceso penal en la Unión Europea: Garantías esenciales = Criminal proceedings in the European Union: essential safeguards*” (Coord. HOYOS SANCHO, Montserrat de), Lex Nova, 2008.
- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, *Parte general del Derecho penal*, 4ª ed., Aranzadi-Thomson Reuters, 2010.
- RODRÍGUEZ RAMOS, Luis, *Compendio de Derecho Penal, Parte general*, 2ª ed., Dykinson, 2010; *Justicia penal. Comentarios de sentencias del tribunal constitucional y del tribunal supremo*, Akal, 1990.
- RODRIGUEZ RAMOS, Luis (Dir.), *Código penal: concordado y comentado con jurisprudencia y leyes penales especiales y complementarias*, 5ª ed., La Ley, 2015.
- RIVES SEVA, Antonio Pablo (dir.), *La Prueba en el Proceso Penal. Doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo*, 5ª ed., Aranzadi, 2012.
- ROXIN, Claus, *Iniciación al Derecho Penal de hoy*, traducción y notas de LUZON PEÑA, Diego Manuel y MUÑOZ CONDE, Francisco, Sevilla, 1981.
- SÁEZ MALCEÑIDO, Emilio, “La acumulación de penas: epítome legal, doctrinal y jurisprudencial”, en *Diario La Ley* de 20 de noviembre de 2014.
- SARRIÓN ESTEVE, Joaquín, “La garantía del plazo de cancelación de datos en el intercambio de perfiles de ADN en la Unión Europea”, en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.
- SEBASTIÁN CHENA, Marta S., “Cancelar antecedentes penales y policiales”, en *Iuris: Actualidad y práctica del derecho*, nº 84, 2004, págs. 47-49.
- SERRANO MAÍLLO, Mª Isabel, “¿Debe exigirse motivación a los acuerdos de concesión de indultos? Comentario a la sentencia del pleno de la sala de lo contencioso-administrativo del tribunal supremo de 20-11-2013”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, nº 34.
- SIERRA FERNÁNDEZ, José, “Bases de datos policiales sobre identificadores obtenidos a partir del ADN, la nueva normativa aplicable”, en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 4.
- SOLETO MUÑOZ, Helena y ALCOCEBA GIL, Juan, “Protección de datos y transferencia de perfiles de ADN”, en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.
- STEFANOU, Constantin y XANTHAKI, Helen, “Introduction: How did the idea of a European Criminal Record come about?” y “Conclusions”, ambos en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*”, Cambridge University Press, 2008.

- STEFANOEU, Constantin, “The European Criminal Record: Political parameters”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, Carlos, JUDEL PRIETO, Ángel y PIÑOL RODRÍGUEZ, José Ramón, *Manual de Derecho Penal, Tomo I, Parte General*, 6ª ed., Civitas, 2011.
- SUGMAN, Katja y PETROVEC, Dragan, “The European Criminal Record in Slovenia”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- TELLEZ AGUILERA, Abel, *Derecho Penal, parte general. Un estudio crítico desde la práctica judicial*, Edisofer, 2015.
- URBANO CASTRILLO, Eduardo de, “El control jurisdiccional sobre la concesión de los indultos”, en *Revista de Jurisprudencia El Derecho*, nº 1, 2013.
- VIVANCOS GIL, Pedro Antonio, “Refundición y acumulación de condenas. Liquidación de condena y licenciamiento definitivo”, en *Diario La Ley* de 13 de abril de 2015.
- WEBLEY, Lisa, “The European Criminal Record in England and Wales”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- XANTHAKI, Alexandra, “The establishment of a European Criminal Record: Human rights considerations”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- XANTHAKI, Helen, “The European Criminal Record: Analysis”, en AA.VV., *Towards a European Criminal Record* y “The European Criminal Record: Feasible or folly?”, ambos en AA.VV., *Towards a European Criminal Record*, Cambridge University Press, 2008.
- ZABALA, Jorge, “La utilización y la transferencia internacional de datos de ADN: el nivel de protección en el Consejo de Europa y la Unión Europea”, en AA.VV. *Las bases de datos policiales de ADN: ¿Son una herramienta realmente eficaz en la lucha contra la criminalidad grave nacional y fronteriza?*, Dykinson, 2013.



## **APENDICE DOCUMENTAL**

## **ANEXO I.**

### ***Formulario para el intercambio de información de los registros de antecedentes penales entre los Estados miembros***

#### **Solicitud de información del registro de antecedentes penales**

**Con objeto de cumplimentar este formulario correctamente, se ruega a los Estados miembros que consulten el manual de procedimiento**

a) Información sobre el Estado miembro requirente:

Estado miembro:  
Autoridad o autoridades centrales:  
Persona de contacto:  
Teléfono (con prefijo):  
Dirección de correo electrónico:  
Dirección postal:  
Referencia del expediente, si se conoce:

b) Información sobre la identidad de la persona a la que se refiere la solicitud (\*):

Nombre completo (todos los nombres y apellidos):  
Nombres anteriores:  
Seudónimos o alias, si los tiene:  
Sexo: M  F   
Nacionalidad:  
Fecha de nacimiento (en cifras: dd/mm/aaaa):  
Lugar de nacimiento (ciudad y Estado):  
Apellidos del padre:  
Apellidos de la madre:  
Domicilio o dirección conocida:  
Número personal de identidad, o tipo y número del documento de identidad personal:  
Impresiones dactilares:  
Otros datos disponibles que permitan su identificación:

\_\_\_\_\_

(\*) Para facilitar la identificación de la persona debe darse toda la información que sea posible.

c) Finalidad de la solicitud:

*Márquese la casilla que proceda*

- 1)  Procedimiento penal (especifíquese la autoridad ante la que esté incoado el procedimiento y el número de referencia del asunto si se conoce).....  
.....
- 2)  Solicitud para fines distintos de un procedimiento penal (especifíquese la autoridad ante la que esté incoado el procedimiento y el número de referencia del asunto si se conoce, marcando la casilla que proceda):
- i)  De un órgano jurisdiccional .....  
.....
- ii)  De un órgano administrativo habilitado .....  
.....
- iii)  De información del propio interesado sobre sus antecedentes penales .....  
.....

Finalidad para la que se solicita la información:

Autoridad requirente:

- El interesado no autoriza la divulgación de la información (si se ha solicitado su autorización de acuerdo con el Derecho del Estado miembro requirente).

Persona de contacto en caso de que sea necesaria información adicional:

Nombre y apellidos:

Número de teléfono:

Dirección de correo electrónico:

Otras informaciones (por ejemplo, urgencia de la solicitud):

### Respuesta a la solicitud

Información sobre la persona a la que se refiere la solicitud

*Márquese la casilla que proceda*

La autoridad que suscribe confirma lo siguiente:

- no consta ninguna información sobre condenas en el registro de antecedentes penales de la citada persona;
- consta información sobre condenas en el registro de antecedentes penales de la citada persona; se adjunta relación de las condenas;
- consta información de otro tipo en el registro de antecedentes penales de la citada persona; se adjunta la información (optativo);
- consta información sobre condenas en el registro de antecedentes penales de la citada persona pero el Estado miembro de condena ha comunicado que la información sobre dichas condenas no puede retransmitirse para fines distintos de un procedimiento penal. Puede solicitarse información adicional directamente a ..... (indíquese el Estado miembro de condena);
- con arreglo al Derecho nacional del Estado miembro requerido no se permite tramitar solicitudes formuladas para fines distintos de un procedimiento penal.

Persona de contacto en caso de que sea necesaria información adicional:

Nombre y apellidos:

Número de teléfono:

Dirección de correo electrónico:

Otras informaciones (limitaciones para el uso de los datos de que se trata solicitados fuera del marco de los procedimientos penales):

Indíquese el número de páginas que se adjuntan al formulario de respuesta:

En

el

Firma y sello oficial (en su caso):

Nombre y cargo/organismo:

Cuando proceda, adjúntese la relación de las condenas y remítase toda la información al Estado miembro requirente. No es necesario traducir el formulario ni la relación de las condenas a la lengua del Estado miembro requirente.



## **ANEXO II.**

**Tabla común de categorías de delitos a que se refiere el art. 4 de la Decisión 2009/316.**

<b>Parámetros</b>		
Grado de ejecución	Acto consumado	C
	Tentativa o preparación	A
	Elemento no transmitido	Ø
Grado de participación	Autor	M
	Auxiliar y cómplice o instigador/organizador, conspirador	H
	Elemento no transmitido	Ø
Exención de la responsabilidad penal	Enajenación mental o responsabilidad disminuida	S
<b>Reincidencia</b>		R

<b>Código</b>	<b>Categorías y subcategorías de delitos</b>
0100 00 categoría abierta	<b>Delitos incluidos en la jurisdicción de la corte penal internacional</b>
0101 00	Genocidio
0102 00	Crímenes contra la humanidad
0103 00	Crímenes de guerra
0200 00 categoría abierta	<b>Participación en una organización delictiva</b>
0201 00	Dirección de una organización delictiva
0202 00	Participación dolosa en las actividades delictivas de una organización delictiva
0203 00	Participación dolosa en las actividades no delictivas de una organización delictiva
0300 00 categoría abierta	<b>Terrorismo</b>
0301 00	Dirección de un grupo terrorista
0302 00	Participación dolosa en las actividades de un grupo terrorista

0303 00	Financiación del terrorismo
0304 00	Inducción pública a la comisión de delitos de terrorismo
0305 00	Captación y adiestramiento para el terrorismo
0400 00 categoría abierta	<b>Trata de seres humanos</b>
0401 00	Trata de seres humanos con fines de explotación laboral
0402 00	Trata de seres humanos con fines de explotación de la prostitución de terceros o de otras formas de explotación sexual
0403 00	Trata de seres humanos con fines de extracción de órganos o tejidos humanos
0404 00	Trata de seres humanos con fines de esclavitud, prácticas similares a la esclavitud o servidumbre
0405 00	Trata de seres humanos con fines de explotación laboral de un menor
0406 00	Trata de seres humanos con fines de explotación de la prostitución de menores u otras formas de explotación sexual de menores
0407 00	Trata de seres humanos con fines de extracción de órganos o tejidos humanos de un menor
0408 00	Trata de seres humanos con fines de esclavitud, prácticas similares a la esclavitud o servidumbre de un menor
0500 00 categoría abierta	<b>Tráfico ilícito <sup>(1)</sup> y otros delitos relacionados con armas, armas de fuego, sus partes y componentes, municiones y explosivos</b>
0501 00	Fabricación ilícita de armas, armas de fuego, sus partes y componentes, municiones y explosivos
0502 00	Tráfico ilícito de armas, armas de fuego, sus partes y componentes, municiones y explosivos a escala nacional <sup>(2)</sup>
0503 00	Exportación o importación ilícita de armas, armas de fuego, sus partes y componentes, municiones y explosivos
0504 00	Posesión o utilización no autorizada de armas, armas de fuego, sus partes y componentes, municiones y explosivos
0600 00 categoría abierta	<b>Delitos contra el medio ambiente</b>
0601 00	Destrucción o daños perpetrados contra especies protegidas de la fauna y la flora
0602 00	Vertidos ilegales de sustancias contaminantes o radiación ionizante en el aire, el suelo o el agua
0603 00	Delitos relacionados con residuos, incluidos los residuos peligrosos
0604 00	Delitos relacionados con el tráfico ilícito <sup>(1)</sup> de especies protegidas de la fauna y la flora o de sus

	partes
0605 00	Delitos ambientales no dolosos
0700 00 categoría abierta	<b>Delitos relacionados con drogas o precursores, y otros delitos contra la salud pública</b>
0701 00	Delitos relacionados con el tráfico <sup>(3)</sup> ilícito de narcóticos, sustancias psicotrópicas y precursores no exclusivamente para consumo personal
0702 00	Consumo ilícito de drogas y su adquisición, posesión, fabricación o producción exclusivamente para consumo personal
0703 00	Ayuda o incitación a terceros para utilizar ilícitamente narcóticos o sustancias psicotrópicas
0704 00	Fabricación o producción de narcóticos no exclusivamente para consumo personal
0800 00 categoría abierta	<b>Delitos contra las personas</b>
0801 00	Homicidio doloso
0802 00	Homicidio doloso con agravantes <sup>(4)</sup>
0803 00	Homicidio imprudente
0804 00	Homicidio doloso de un recién nacido por su madre
0805 00	Aborto ilegal
0806 00	Eutanasia ilegal
0807 00	Delitos relacionados con el suicidio
0808 00	Lesiones con resultado de muerte
0809 00	Causar una lesión corporal grave, deformidad o incapacidad permanente
0810 00	Causar de forma imprudente una lesión corporal grave, deformidad o incapacidad permanente
0811 00	Causar una lesión corporal de menor gravedad
0812 00	Causar de forma imprudente una lesión corporal de menor gravedad
0813 00	Exposición al riesgo de perder la vida o de sufrir una lesión corporal grave
0814 00	Tortura
0815 00	Omisión del deber de socorro y denegación de auxilio
0816 00	Delitos relacionados con la extracción de órganos o tejidos sin autorización o consentimiento
0817 00	Delitos relacionados con el tráfico <sup>(3)</sup> ilícito de órganos y tejidos humanos
0818 00	Violencia doméstica o amenaza
0900 00 categoría	<b>Delitos contra la libertad personal, la dignidad y otros intereses protegidos, incluidos el racismo y la xenofobia</b>

abierta	
0901 00	Secuestro, secuestro para exigir rescate, detención ilegal
0902 00	Arresto o privación de libertad ilegal por autoridad pública
0903 00	Toma de rehenes
0904 00	Secuestro de aeronaves o de buques
0905 00	Insultos, calumnia, difamación, desacato
0906 00	Amenazas
0907 00	Coacción, presión, acecho, acoso o agresión de naturaleza psicológica o emocional
0908 00	Extorsión
0909 00	Extorsión con agravantes
0910 00	Entrada ilícita en una propiedad privada
0911 00	Invasión de la intimidad distinta de la entrada ilícita en una propiedad privada
0912 00	Delitos contra la protección de datos personales
0913 00	Interceptación ilegal de datos o comunicaciones
0914 00	Discriminación por razones de sexo, raza, orientación sexual, religión u origen étnico
0915 00	Incitación pública a la discriminación racial
0916 00	Incitación pública al odio racial
0917 00	Chantaje
1000 00	<b>Delitos sexuales</b>
categoría abierta	
1001 00	Violación
1002 00	Violación con agravantes (°), distinta de la violación de un menor
1003 00	Agresión o abuso sexual
1004 00	Proxenetismo con vistas a prostitución o acto sexual
1005 00	Exhibicionismo
1006 00	Acoso sexual
1007 00	Ofrecimiento público de carácter sexual por una prostituta
1008 00	Explotación sexual de niños
1009 00	Delitos relacionados con la pornografía infantil o imágenes indecentes de menores
1010 00	Violación de un menor
1011 00	Agresión o abuso sexual a un menor
1100 00	<b>Delitos contra el derecho de familia</b>
categoría	

abierta	
1101 00	Relaciones sexuales ilícitas entre parientes cercanos
1102 00	Poligamia
1103 00	Incumplimiento de la obligación de pagar una pensión de alimentos o del deber de sustento
1104 00	Negligencia o abandono de un menor o de una persona incapacitada
1105 00	Incumplimiento de una orden de presentar a un menor o sustracción de un menor
1200 00 categoría abierta	<b>Delitos contra el estado, el orden público, el curso de la justicia o los funcionarios públicos</b>
1201 00	Espionaje
1202 00	Alta traición
1203 00	Delitos relacionados con elecciones y referéndums
1204 00	Atentado contra la vida o la salud del Jefe del Estado
1205 00	Insulto al Estado, a la nación o a los símbolos del Estado
1206 00	Insulto o resistencia a un representante de la autoridad pública
1207 00	Extorsión, coacción, presión a un representante de la autoridad pública
1208 00	Agresión o amenaza a un representante de la autoridad pública
1209 00	Delitos de orden público, alteración del orden público
1210 00	Violencia durante acontecimientos deportivos
1211 00	Hurto o robo de documentos públicos u oficiales
1212 00	Obstrucción o desvirtuación del curso de la justicia, alegaciones falsas durante un proceso penal o judicial, perjurio
1213 00	Suplantación ilegal de una persona o de una autoridad
1214 00	Quebrantamiento de prisión o de pena privativa de libertad
1300 00 categoría abierta	<b>Delitos contra la propiedad pública o los intereses públicos</b>
1301 00	Fraude público, a la seguridad social o a las prestaciones familiares
1302 00	Fraude que afecte a las prestaciones o subvenciones europeas
1303 00	Delitos relacionados con el juego ilegal
1304 00	Obstrucción de licitaciones públicas
1305 00	Corrupción activa o pasiva de un funcionario, de una persona que ejerce una función pública o de una autoridad pública
1306 00	Desfalco, malversación u otro desvío de la propiedad por un funcionario público

1307 00	Abuso de una función por un funcionario público
1400 00 categoría abierta	<b>Delitos fiscales y aduaneros</b>
1401 00	Delitos fiscales
1402 00	Infracciones aduaneras
1500 00 categoría abierta	<b>Delitos económicos y comerciales</b>
1501 00	Quiebra o insolvencia fraudulenta
1502 00	Violación de la normativa contable, desfaldo, ocultación de activos o aumento ilegal del pasivo de una empresa
1503 00	Vulneración de las normas de competencia
1504 00	Blanqueo de los productos del delito
1505 00	Corrupción activa o pasiva en el sector privado
1506 00	Revelación de un secreto o vulneración de una obligación de confidencialidad
1507 00	Información privilegiada
1600 00 categoría abierta	<b>Delitos contra la propiedad o daños a las mercancías</b>
1601 00	Apropiación ilegal
1602 00	Apropiación o desviación ilegal de energía
1603 00	Fraude, incluida la estafa
1604 00	Contrabando de mercancías robadas
1605 00	Tráfico <sup>(6)</sup> ilícito de bienes culturales, incluidas las antigüedades y las obras de arte
1606 00	Daño o destrucción dolosos de la propiedad
1607 00	Daño o destrucción no dolosos de la propiedad
1608 00	Sabotaje
1609 00	Delitos contra la propiedad industrial o intelectual
1610 00	Incendio provocado
1611 00	Incendio provocado con resultado de muerte o lesiones
1612 00	Incendio forestal
1700 00 categoría	<b>Hurto o robo</b>

abierta	
1701 00	Hurto o robo
1702 00	Robo con allanamiento de morada
1703 00	Robo con violencia o con armas o mediante amenaza de violencia o armas contra las personas
1704 00	Formas de robo con agravantes que no implican uso de violencia o armas ni amenaza de violencia o armas contra las personas
1800 00 categoría abierta	<b>Delitos contra los sistemas de información y otros delitos relacionados con ordenadores</b>
1801 00	Acceso ilegal a los sistemas de información
1802 00	Interferencia ilegal de sistemas
1803 00	Interferencia ilegal de datos
1804 00	Producción, posesión, difusión o tráfico de dispositivos o datos de ordenador que permitan cometer delitos relacionados con los ordenadores
1900 00 categoría abierta	<b>Falsificación de medios de pago</b>
1901 00	Falsificación de moneda, incluido el euro
1902 00	Falsificación de medios de pago no monetarios
1903 00	Falsificación de documentos fiduciarios públicos
1904 00	Puesta en circulación o utilización de moneda, medios de pago no monetarios o documentos fiduciarios públicos falsificados
1905 00	Posesión de un dispositivo para la falsificación de moneda o de documentos fiduciarios públicos
2000 00 categoría abierta	<b>Falsificación de documentos</b>
2001 00	Falsificación de un documento público u oficial por un particular
2002 00	Falsificación de un documento por un funcionario o una autoridad pública
2003 00	Suministro o adquisición de un documento público u oficial falsificado; suministro o adquisición de un documento falsificado por un funcionario o una autoridad pública
2004 00	Utilización de documentos públicos u oficiales falsificados
2005 00	Posesión de un dispositivo para la falsificación de documentos públicos u oficiales
2006 00	Falsificación de documentos privados por personas privadas
2100 00	<b>Delitos contra el código de la circulación</b>

2101 00	Conducción peligrosa
2102 00	Conducción bajo la influencia del alcohol o de narcóticos
2103 00	Conducción sin permiso o estando privado del derecho de conducir
2104 00	Omisión del deber de socorro por el causante de un accidente de tráfico
2105 00	Negativa a someterse a un control de carretera
2106 00	Delitos relacionados con el transporte por carretera
2200 00	<b>Delitos contra el derecho laboral</b>
2201 00	Empleo ilegal
2202 00	Delitos relativos a la remuneración, incluidas las contribuciones de la seguridad social
2203 00	Delitos relativos a las condiciones laborales, la salud y la seguridad en el trabajo
2204 00	Delitos relativos al acceso a una actividad profesional o al ejercicio de la misma
2205 00	Delitos relativos a las horas de trabajo y al tiempo de descanso
2300 00	<b>Delitos contra la ley de migración</b>
2301 00	Entrada o residencia no autorizada
2302 00	Facilitación de la entrada o residencia no autorizada
2400 00	<b>Delitos contra las obligaciones militares</b>
2500 00	<b>Delitos relacionados con sustancias hormonales y otros factores del crecimiento</b>
2501 00	Importación, exportación o suministro de sustancias hormonales y otros factores del crecimiento
2600 00	<b>Delitos relacionados con materiales nucleares u otras sustancias radiactivas peligrosas</b>
2601 00	Importación, exportación, suministro o adquisición ilícitos de materiales nucleares u otras sustancias radiactivas peligrosas
2700 00	<b>Otros delitos</b>



categoria abierta	
2701 00	Otros delitos dolosos
2702 00	Otros delitos no dolosos

- (<sup>1</sup>) A menos que se especifique otra cosa en esta categoría, por «tráfico» se entenderá la importación, exportación, adquisición, venta, suministro, transporte o traslado.
- (<sup>2</sup>) A los efectos de esta subcategoría, el tráfico incluye la adquisición, venta, suministro, transporte o traslado.
- (<sup>3</sup>) A los efectos de esta subcategoría, el tráfico incluye la importación, exportación, adquisición, venta, suministro, transporte o traslado.
- (<sup>4</sup>) Por ejemplo: circunstancias particularmente graves.
- (<sup>5</sup>) Por ejemplo: violación con especial crueldad.
- (<sup>6</sup>) El tráfico incluye la importación, exportación, adquisición, venta, suministro, transporte o traslado.

### **ANEXO III.**

***Tabla común de categorías de penas y medidas a que se refiere el art. 4 de la Decisión 2009/316.***

<b>Código</b>	<b>Categorías y subcategorías de penas y medidas</b>
1000 categoría abierta	<b>Privación de libertad</b>
1001	Encarcelamiento
1002	Prisión perpetua
2000 categoría abierta	<b>Restricción de la libertad personal</b>
2001	Prohibición de frecuentar ciertos lugares
2002	Restricciones a los viajes al extranjero
2003	Prohibición de permanecer en ciertos lugares
2004	Prohibición de participar en un acontecimiento de masas
2005	Prohibición de ponerse en contacto con ciertas personas por el medio que sea
2006	Sometimiento a vigilancia electrónica <sup>(1)</sup>
2007	Obligación de presentarse en un determinado momento a una autoridad específica
2008	Obligación de permanecer o residir en un lugar determinado
2009	Obligación de permanecer en el lugar de residencia durante el tiempo fijado
2010	Obligación de cumplir las medidas condicionales dictadas por el tribunal, incluida la obligación de permanecer bajo vigilancia
3000 categoría abierta	<b>Prohibición de un derecho o capacidad específicos</b>
3001	Inhabilitación para ejercer profesión u oficio
3002	Pérdida o suspensión de la capacidad de ejercer o de ser elegido para empleo o cargo público
3003	Pérdida o suspensión del derecho de sufragio activo o pasivo
3004	Incapacidad para contratar con la administración pública
3005	Inelegibilidad para obtener subvenciones públicas
3006	Retirada del permiso de conducir <sup>(2)</sup>
3007	Suspensión del permiso de conducir

*Régimen Jurídico de los antecedentes penales de otros EM de la UE en el proceso penal español*

3008	Prohibición de conducir ciertos vehículos
3009	Pérdida o suspensión de la patria potestad
3010	Pérdida o suspensión del derecho a ser perito judicial, o testigo bajo juramento, o miembro de un jurado
3011	Pérdida o suspensión del derecho a ser tutor legal (*)
3012	Pérdida o suspensión del derecho a recibir una condecoración o un título
3013	Prohibición de ejercer una actividad profesional, comercial o social
3014	Prohibición de trabajar o de realizar una actividad con menores
3015	Obligación de cerrar un establecimiento
3016	Prohibición de poseer o de llevar armas
3017	Retirada de un permiso de caza o de pesca
3018	Prohibición de emitir cheques o de utilizar tarjetas de débito o de crédito
3019	Prohibición de poseer animales
3020	Prohibición de poseer o utilizar determinados artículos distintos de armas
3021	Prohibición de practicar determinados juegos o deportes
4000 categoría abierta	<b>Prohibición o expulsión del territorio</b>
4001	Prohibición de acceder al territorio nacional
4002	Expulsión del territorio nacional
5000 categoría abierta	<b>Obligaciones personales</b>
5001	Sometimiento a tratamiento médico u otras formas de terapia
5002	Sometimiento a un programa socioeducativo
5003	Obligación de ser atendido o controlado por la familia
5004	Medidas educativas
5005	Programa condicional sociojudicial
5006	Obligación de recibir formación o de trabajar
5007	Obligación de suministrar a las autoridades judiciales información concreta
5008	Obligación de publicar la sentencia
5009	Obligación de reparación por el perjuicio causado por el delito
6000 categoría abierta	<b>Penas relativas a la propiedad personal</b>
6001	Incautación
6002	Demolición

6003	Restauración
7000 categoría abierta	<b>Ingreso en una institución</b>
7001	Ingreso en una institución psiquiátrica
7002	Ingreso en una institución de desintoxicación
7003	Ingreso en una institución educativa
8000 categoría abierta	<b>Penas financieras</b>
8001	Multa
8002	Multa diaria <sup>(4)</sup>
8003	Multa destinada a un beneficiario especial <sup>(5)</sup>
9000 categoría abierta	<b>Penas laborales</b>
9001	Servicios o trabajos comunitarios
9002	Servicios o trabajos comunitarios junto con otras medidas restrictivas
10000 categoría abierta	<b>Penas militares</b>
10001	Pérdida de rango militar <sup>(6)</sup>
10002	Expulsión del servicio militar profesional
10003	Encarcelamiento militar
11000 categoría abierta	<b>Exención o aplazamiento de la condena o de la pena, amonestación</b>
12000 categoría abierta	<b>Otras penas y medidas</b>

<sup>(1)</sup> De manera fija o móvil.

<sup>(2)</sup> Es necesario volver a examinarse para obtener un nuevo permiso de conducir.

<sup>(3)</sup> Tutor legal para una persona incapaz jurídicamente o para un menor.

<sup>(4)</sup> Multa expresada en unidades diarias.

<sup>(5)</sup> Por ejemplo: para una institución, una asociación, una fundación o una víctima.

<sup>(6)</sup> Degradación militar.

## **ANEXO IV.**

### ***Tabla común de parámetros a que se refiere el art. 4 de la Decisión 2009/316.***

<b>Parámetros (especificar si procede)</b>	
ø	Pena
m	Medida
a	Suspensión de la pena o de la medida
b	Suspensión parcial de la pena o de la medida
c	Suspensión de la pena o de la medida bajo libertad condicional o vigilada
d	Suspensión parcial de la pena o de la medida bajo libertad condicional o vigilada
e	Conversión de la pena o de la medida
f	Pena o medida alternativa impuesta como pena principal
g	Pena o medida alternativa impuesta inicialmente en caso de incumplimiento de la pena principal
h	Revocación de la suspensión de la pena o de la medida
i	Posterior aplicación de una pena global
j	Interrupción de la ejecución o aplazamiento de la pena o de la medida <sup>(7)</sup>
k	Reducción de la pena
l	Reducción de la suspensión de la pena
n	Fin de la pena
o	Perdón
p	Amnistía
q	Libertad condicional (puesta en libertad de una persona antes del final de la condena con arreglo a ciertas condiciones)
r	Rehabilitación (con o sin supresión de la pena del registro de antecedentes penales)
s	Pena o medida específica para menores
t	Sentencia no penal <sup>(8)</sup>

<sup>(7)</sup> No lleva a evitar la ejecución de la pena.

<sup>(8)</sup> Este parámetro se indicará únicamente cuando esta información se facilite en respuesta a una petición del Estado miembro de nacionalidad de la persona de que se trate.

## ANEXO V.

### ***Certificado para la ejecución de resoluciones por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad en otro estado miembro de la Unión Europea (anexo II de la Ley 23/2014).***

#### **CERTIFICADO PARA LA EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES POR LAS QUE SE IMPONEN PENAS U OTRAS MEDIDAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD EN OTRO ESTADO MIEMBRO DE LA UNIÓN EUROPEA**

a que se refiere el artículo 5 de la Decisión Marco 2008/909/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008, relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea <sup>1</sup>

a) * Estado de emisión: .....
* Estado de ejecución: .....

b) Órgano jurisdiccional que ha dictado la sentencia firme que impone la condena:
Nombre oficial: .....
Fecha en que se dictó la sentencia: (dd-mm-aaaa): .....
Fecha en que la sentencia fue firme: (dd-mm-aaaa): .....
Número de referencia de la sentencia (si lo tiene): .....

c) Información sobre la autoridad con la que se debe entrar en contacto para cualquier cuestión relacionada con el certificado:
1. Tipo de autoridad: Se ruega marcar la casilla correspondiente:
<input type="checkbox"/> Autoridad central .....
<input type="checkbox"/> Órgano jurisdiccional .....
<input type="checkbox"/> Otro tipo de autoridad .....
2. Información de contacto de la autoridad indicada en el punto c) 1:
Nombre oficial: .....
Dirección: .....
Teléfono: (prefijo de país) (prefijo de ciudad o zona): .....
N.º de fax (prefijo de país) (prefijo de ciudad o zona): .....
Dirección de correo electrónico (si lo tiene): .....
3. Lenguas en que es posible comunicar con la autoridad:
4. Datos de la persona o personas a las que hay que dirigirse para obtener información complementaria para la ejecución de la sentencia o para convenir las modalidades de traslado (nombre, cargo y grado, n.º de teléfono, n.º de fax, dirección de correo electrónico), en caso de diferir de los indicados en el punto 2: .....
.....
.....

<sup>1</sup> Este certificado debe redactarse en una de las lenguas oficiales del Estado de ejecución, o en cualquier otra lengua aceptada por dicho Estado, o traducirse a ella.

d) Información relativa a la persona a la que se impuso la condena:

Nombres: .....

Apellidos: .....

Apellidos de soltera (en su caso): .....

Alias (en su caso): .....

Sexo: .....

Nacionalidad: .....

Número de identidad o número de seguridad social (si lo tiene): .....

Fecha de nacimiento: .....

Lugar de nacimiento: .....

Últimas direcciones o residencias conocidas: .....

Idiomas que entiende (si se conocen): .....

.....

El condenado se encuentra:

en el Estado de emisión y deberá ser trasladado al Estado de ejecución.

en el Estado de ejecución y la ejecución de la condena deberá tener lugar en dicho Estado.

Información complementaria que deberá aportarse, si se dispone de ella y es procedente:

1. Fotografía e impresiones dactilares de la persona, y/o datos de contacto de la persona con la que debe entrarse en contacto para obtener esta información:  
.....

2. Tipo y número de referencia del documento de identidad o pasaporte de la persona condenada:  
.....

3. Tipo y número del permiso de residencia de la persona condenada:  
.....

4. Otras informaciones pertinentes sobre los vínculos familiares, sociales o profesionales de la persona condenada con el Estado de ejecución:  
.....  
.....

e) Solicitud de detención preventiva formulada por el Estado de emisión (en caso de que el condenado se encuentre en el Estado de ejecución):

El Estado de emisión solicita al Estado de ejecución que detenga a la persona condenada o que adopte cualquier otro tipo de medida destinada a garantizar su permanencia en su territorio hasta que se resuelva sobre el reconocimiento de la sentencia y la ejecución de la condena.

El Estado de emisión ha solicitado ya al Estado de ejecución que detenga a la persona condenada o que adopte cualquier otro tipo de medida destinada a garantizar su permanencia en su territorio hasta que se resuelva sobre el reconocimiento de la sentencia y la ejecución de la condena. Se ruega indicar el nombre de la autoridad del Estado de ejecución que haya resuelto sobre la solicitud de detención de la persona condenada (si procede y se conoce):  
.....  
.....

f) Relación a posibles órdenes de detención europeas (ODE) anteriores:

- Se ha dictado una ODE a efectos de la ejecución de una condena privativa de libertad o de una orden de detención y el Estado miembro de ejecución se compromete a ejecutar la condena u orden de detención (artículo 4, apartado 6, de la Decisión Marco ODE).

Fecha de emisión de la ODE y número de referencia, si se conoce:

.....

Nombre de la autoridad que emitió la ODE: .....

Fecha de la decisión de ejecución y número de referencia, si se conoce:

.....

Nombre de la autoridad que dictó la decisión de asumir la ejecución de la condena:

.....

- Se ha dictado una ODE a efectos de entablar una acción penal contra una persona que es nacional o residente del Estado de ejecución y el Estado de ejecución ha entregado a la persona con la condición de que esta sea devuelta al Estado de ejecución para cumplir en este la pena o la medida de seguridad privativas de libertad pronunciadas contra ella en el ... Estado miembro de emisión (artículo 5, apartado 3, de la Decisión Marco ODE).

Fecha de la decisión de entrega de la persona: .....

Nombre de la autoridad que dictó la decisión de entrega: .....

Número de referencia de la resolución (si lo tiene): .....

Fecha de entrega de la persona, si se conoce: .....

g) Motivos de la transmisión de la sentencia y del certificado (en caso de que se haya cumplimentado el recuadro f) no será necesario cumplimentar el presente recuadro)

La sentencia y el certificado se transmiten al Estado de ejecución porque la autoridad emisora tiene el convencimiento de que la ejecución de la condena en el Estado de ejecución cumplirá el objetivo de facilitar la reinserción social del condenado y:

- a) El Estado de ejecución es el Estado de nacionalidad del condenado en el que este vive.
- b) El Estado de ejecución es el Estado de nacionalidad del condenado, al que será expulsado una vez liberado del cumplimiento de la condena en virtud de una orden de expulsión o traslado contenida en la sentencia o en una decisión judicial o administrativa o cualquier otra medida derivada de la sentencia. En caso de que la sentencia no contenga la orden de expulsión o traslado, se ruega facilitar el nombre de la autoridad que emitió dicha orden, la fecha de emisión y el número de referencia (si lo tiene): .....
- c) El Estado de ejecución es un Estado, distinto de los mencionados en las letras a) y b), cuya autoridad competente consiente en que se le transmita la sentencia y el certificado.
- d) El Estado de ejecución ha presentado una notificación con arreglo al artículo 4, apartado 7, de la Decisión Marco, y:
- se confirma que, según consta a la autoridad competente del Estado de emisión, el condenado vive y ha estado residiendo legalmente de forma continuada al menos durante cinco años en el Estado de ejecución y va a mantener un derecho de residencia permanente en dicho Estado, o
  - se confirma que el condenado posee la nacionalidad del Estado de ejecución.



h) Sentencia condenatoria:

1. La sentencia se refiere a un total de ..... infracciones.

Resumen de los hechos y descripción de las circunstancias, incluidos lugar y tiempo, en que se cometieron la infracción o infracciones; tipo de participación de la persona condenada:

.....

Naturaleza y tipificación legal de la infracción o infracciones y disposición legal o código aplicable en que se basa la sentencia dictada:

.....

2. Si la infracción o infracciones señaladas en el punto h) 1 se corresponden con una o más de las siguientes infracciones, definidas con arreglo a la legislación del Estado de emisión, que las castiga con una pena o medida privativa de libertad de un máximo de al menos tres años, márchense la casilla o casillas correspondientes:

- pertenencia a organización delictiva
- terrorismo
- trata de seres humanos
- explotación sexual de los niños y pornografía infantil
- tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas
- tráfico ilícito de armas, municiones y explosivos
- corrupción
- fraude, incluido el que afecte a los intereses financieros de las Comunidades Europeas con arreglo al Convenio de 26 de julio de 1995 relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas
- blanqueo del producto del delito
- falsificación de moneda, incluida la falsificación del euro
- delito informático
- delitos contra el medio ambiente, incluido el tráfico ilícito de especies animales protegidas y de especies y variedades vegetales protegidas
- ayuda a la entrada y residencia en situación ilegal
- homicidio voluntario y agresión con lesiones graves
- tráfico ilícito de órganos y tejidos humanos
- secuestro, detención ilegal y toma de rehenes
- racismo y xenofobia
- robo organizado o a mano armada
- tráfico ilícito de bienes culturales, incluidas las antigüedades y las obras de arte
- estafa
- chantaje y extorsión de fondos
- violación de derechos de propiedad intelectual o industrial y falsificación de mercancías
- falsificación de documentos administrativos y tráfico de documentos falsos
- falsificación de medios de pago
- tráfico ilícito de sustancias hormonales y otros factores de crecimiento
- tráfico ilícito de materiales nucleares o radiactivos
- tráfico de vehículos robados
- violación
- incendio voluntario
- delitos incluidos en la jurisdicción de la Corte Penal Internacional
- secuestro de aeronaves y buques
- sabotaje

3. En caso de que la infracción o infracciones señaladas en el punto 1 no estén contempladas en el punto 2, o en caso de que se transmita la sentencia y el certificado al Estado miembro que haya declarado que comprobará la doble tipificación (artículo 7, apartado 4, de la Decisión Marco), describanse con precisión la infracción o infracciones:

.....

i) Información sobre la sentencia condenatoria:

1. Indicar si la sentencia ha sido dictada en rebeldía:
  - No.
  - Sí. Se confirma:
    - que se ha informado al condenado o a través de un representante competente con arreglo a la legislación nacional del Estado de emisión de la hora y lugar del procedimiento del que ha resultado la resolución en rebeldía, o
    - que el interesado ha indicado que no impugna la resolución.
2. Datos sobre la duración de la condena:
  - 2.1. Duración total de la condena (en número de días): .....
  - 2.2. Período total de privación de libertad ya cumplido en conexión con la condena a la que se refiera la sentencia (número de días):  
..... a fecha de [...] (menciónese la fecha en que se ha efectuado el cálculo dd-mm-aaaa): .....
  - 2.3. Número de días que habrán de deducirse de la duración total de la condena por motivos distintos del mencionado en el punto 2.2 (por ejemplo, amnistías, indultos, medidas de clemencia, etc. ya pronunciadas en relación con la condena): ....., a fecha de (menciónese la fecha en que se ha efectuado el cálculo dd-mm-aaaa): .....
  - 2.4. Fecha de expiración de la condena en el Estado de emisión:
    - No procede, porque la persona no se encuentra actualmente en prisión
    - La persona se encuentra actualmente en prisión y la condena, con arreglo a la legislación del Estado de emisión, se cumpliría en su totalidad el (indicar la fecha: dd-mm-aaaa)<sup>1</sup>: .....
3. Tipo de condena:
  - pena privativa de libertad
  - medida de seguridad privativa de libertad (precítese):  
.....

j) Información relacionada con la libertad anticipada o condicional:

1. Con arreglo a la legislación del Estado de emisión, la persona condenada tiene derecho a la libertad anticipada o condicional, una vez cumplida:
  - la mitad de la condena
  - dos tercios de la condena
  - otra parte de la condena (especifíquese):
2. La autoridad competente del Estado de emisión solicita que se le informe de:
  - las disposiciones aplicables de la legislación del Estado de ejecución sobre la libertad anticipada o condicional del condenado;
  - el inicio y el final del período de libertad anticipada o condicional.

<sup>1</sup> Indíquese la fecha en la que la sentencia se habría cumplido en su totalidad (sin tener en cuenta las posibilidades de cualquier forma de libertad anticipada o condicional) si la persona permaneciera en el Estado de emisión.

k) Opinión de la persona condenada:

1. Indique si el imputado compareció en el juicio del que deriva la resolución:

1.  Sí, el imputado compareció en el juicio del que deriva la resolución.

2.  No, el imputado no compareció en el juicio del que deriva la resolución.

3. Si ha marcado la casilla del punto 2, sírvase confirmar la existencia de uno de los siguientes hechos:

3.1a. el imputado fue citado en persona el ... (día/mes/año) e informado así del lugar y la fecha previstos para el juicio del que deriva la resolución, y se le informó de que podría dictarse una resolución en caso de incomparecencia en el juicio;

bien

3.1b. el imputado no fue citado en persona, pero recibió efectivamente por otros medios, de tal forma que ha podido establecerse sin lugar a dudas que tenía conocimiento de la celebración prevista del juicio, información oficial de la fecha y lugar previstos para el juicio, y se le informó de que podría dictarse una resolución en caso de incomparecencia en el juicio;

bien

3.2. teniendo conocimiento de la celebración prevista del juicio, el imputado dio mandato a un letrado, bien designado por él mismo o por el Estado, para que le defendiera en el juicio, y fue efectivamente defendido por dicho letrado en el juicio;

bien

3.3. al imputado le fue notificada la resolución el ... (día/mes/año) y se le informó expresamente de su derecho a un nuevo juicio o a interponer recurso, en el que tendría derecho a comparecer y se volverían a examinar los argumentos presentados e incluso posibles nuevos elementos probatorios, y de que el juicio podría dar lugar a una resolución contraria a la inicial, y

el imputado declaró expresamente que no impugnaba esta resolución;

bien

no solicitó un nuevo juicio ni interpuso un recurso dentro del plazo establecido;

4. Si ha marcado la casilla de los puntos 3.1b, 3.2 o 3.3, se ruega proporcionar información sobre cómo se cumplió la condición pertinente:

.....

.....

2. La persona se encuentra en el Estado de emisión y:

a)  ha solicitado la transmisión de la sentencia y del certificado

ha dado su consentimiento a la transmisión de la sentencia y del certificado

no ha dado su consentimiento a la transmisión de la sentencia y del certificado ..... (indíquense los motivos aducidos por el condenado):

.....

.....

b)  Se adjunta la opinión del condenado.

La opinión del condenado ha sido ya transmitida al Estado de ejecución con fecha de (dd-mm-aaaa):

.....

l) Otras circunstancias relacionadas con el asunto (información facultativa):

.....  
.....

m) Información final:

El texto de la sentencia (o de las sentencias) se adjunta al certificado<sup>1</sup>.

Firma de la autoridad emisora del certificado y/o de su representante por la que se certifica que su contenido es exacto

.....

Apellidos y nombre: .....

Función (cargo y grado): .....

Fecha: .....

Sello oficial (si lo hubiera): .....

---

<sup>1</sup> La autoridad emisora deberá adjuntar todas las sentencias relativas al asunto que resulten necesarias para disponer de toda la información sobre la condena firme que debe ejecutarse. Puede asimismo adjuntarse cualquier traducción disponible de la(s) sentencia(s).

