



MINISTERIO  
DE JUSTICIA

ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO  
DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO

ABOGACÍA DEL ESTADO ANTE EL TRIBUNAL  
EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y OTROS  
ORGANISMOS INTERNACIONALES COMPETENTES EN  
MATERIA DE SALVAGUARDA DE LOS DERECHOS  
HUMANOS

*TRADUCCIÓN REALIZADA POR LOS TRADUCTORES DE LA SUBDIRECCIÓN  
GENERAL DE CONSTITUCIONAL Y DERECHOS HUMANOS*

*Los idiomas oficiales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos son el inglés y el  
francés, en los que se publican las sentencias, decisiones y cualquier otra documentación.*

SECCIÓN TERCERA

**ASUNTO ARRÓZPIDE SARASOLA Y OTROS c. ESPAÑA**

*(Demandas n<sup>os</sup> 65101/16 y otras 2 – ver Anexo)*

SENTENCIA

ESTRASBURGO

23 de octubre de 2018

*Esta Sentencia será definitiva de acuerdo con lo estipulado en el artículo 44. 2  
del Convenio. Puede estar sujeta a revisión editorial.*

**En el caso Arrózpide Sarasola y otros c. España,**

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sección tercera), reunido en Sala compuesta por:

Vincent A. De Gaetano, *presidente*,

Branko Lubarda,

Helen Keller,

Pere Pastor Vilanova,

Alena Poláčková,

Georgios A. Serghides,

María Elósegui *jueces*,

y Stephen Phillips, *secretario de sección*,

Tras haber deliberado en Sala a puerta cerrada el día 2 de octubre de 2018.

Dicta la siguiente sentencia, adoptada en esa fecha:

**PROCEDIMIENTO**

1. El caso tiene su origen en tres demandas (nº 65101/16, 73789/16 y 73902/16) interpuestas ante el TEDH contra el Reino de España por tres nacionales de este Estado, los Sres. Santiago Arrózpide Sarasola (“el primer demandante”), Alberto Plazaola Anduaga (“el segundo demandante”) y Francisco Múgica Garmendia (“el tercer demandante”) los días 4, 23 y 21 de noviembre de 2016, respectivamente, en virtud del artículo 34 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (“el Convenio”).

2. El primer demandante ha estado representado por el letrado I. Urbina Fernández, abogado en ejercicio en Vitoria. El segundo y el tercer demandantes han estado representados por la letrada H. Ziluaga Larreategi, abogada en ejercicio en Hernani. El Gobierno español (“el Gobierno”) ha estado representado por su agente, R.-A. León Cavero, Abogado del Estado-Jefe del Área de Derechos Humanos en el Ministerio de Justicia (Abogacía del Estado).

3. Los demandantes alegaban en particular la violación de los artículos 6, 7 y 5 § 1 del Convenio.

4. El 18 de enero de 2017, la queja respecto del artículo 6 § 1 relativo al derecho a la tutela judicial efectiva y las quejas respecto de los artículos 7 y 5 § 1 del Convenio fueron trasladadas al Gobierno. Las demandas fueron inadmitidas en lo restante por la entonces Vicepresidenta de la Sección, reunida en formación de juez único.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### I. CIRCUNSTANCIAS DEL CASO

5. Los demandantes nacieron en 1948, 1956 y 1953, respectivamente. El primer demandante estaba encarcelado, en la fecha de interposición de su demanda ante el TEDH, en el Centro penitenciario de Topas. El tercer demandante estaba encarcelado en el Centro penitenciario de Zuera. En cuanto al segundo demandante, residía en Ciboure (Francia) en la fecha de interposición de su demanda ante el TEDH.

#### **A. Demanda nº 65101/16**

6. El 30 de septiembre de 1987, el primer demandante fue arrestado en Francia.

7. El 3 de octubre fue detenido en Francia por pertenencia a la organización terrorista ETA.

8. El 4 de julio de 1990, el *Tribunal de grande instance* de París le condenó a una pena de diez años de prisión por un delito de asociación de malhechores, un delito contra la legislación sobre armas y un delito en relación con un emprendimiento individual o colectivo cuyo propósito es perturbar el orden público mediante la intimidación o el terror. Esta condena se refería a hechos cometidos en Francia en 1987. El primer demandante cumplió esta condena hasta el 3 de octubre de 1995, tras siete años de prisión efectiva.

9. Al primer demandante se le mantuvo entonces detenido en Francia, con fines extradicionales hasta el 21 de diciembre de 2000, fecha en la que fue entregado a las autoridades judiciales españolas en cumplimiento de una petición de extradición.

10. El primer demandante fue condenado en España a más de tres mil años de prisión al término de once distintos procedimientos penales seguidos ante la Audiencia Nacional. Fue condenado por varios atentados y asesinatos cometidos en España entre 1980 y 1987 por la organización terrorista ETA, especialmente por el atentado con coche bomba en la Plaza de la República Dominicana de Madrid el 14 de julio de 1986 (que costó la vida a doce guardias civiles, y herido a cuarenta y cuatro guardias civiles y diecisiete viandantes) y por el atentado con coche bomba en el centro comercial Hipercor de Barcelona el 19 de junio de 1987 (que costó la vida a veintiuna personas, y en el que otras cuarenta y seis resultaron heridas).

11. Una vez que las condenas impuestas en España hubieron adquirido firmeza, la Audiencia Nacional, mediante decisión de 7 de marzo de 2006, constató que la conexidad cronológica de las infracciones por las que había sido condenado el primer demandante permitía la acumulación de las penas impuestas, de conformidad con el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal puesto en relación con el artículo 70.2 del Código Penal de 1973 en

vigor en el momento de la comisión de los hechos (ver “el derecho y la practica internos aplicables” en el caso *Del Río Prada c. España* [GS], nº 42750/09, §§ 24-25, TEDH 2013). La Audiencia Nacional fijó en treinta años el tiempo máximo de prisión que debería cumplir el primer demandante por el conjunto de las penas privativas de libertad que se le impusieron en España.

12. El 27 de junio de 2006 se practicó una primera liquidación de condena según la cual el primer demandante cumpliría su condena el 30 de enero de 2030.

13. Previa solicitud del demandante, el tiempo en el que el primer demandante estuvo detenido en Francia con fines extradicionales (del 3 de octubre de 1995 al 21 de diciembre de 2000) le fue descontado del tiempo máximo de detención mediante Auto de 24 de mayo de 2011 de la Audiencia Nacional. En consecuencia, se realiza por la administración penitenciaria una nueva liquidación de condena, fijándose como día de cumplimiento de la pena el 24/9/2025. Esta liquidación fue confirmada mediante providencia de la Audiencia Nacional de 27 de septiembre de 2011.

14. A raíz de la sentencia dictada por el TEDH en el asunto *Del Río Prada*, anteriormente citada, el primer demandante solicitó y finalmente obtuvo una nueva liquidación de condena que fijaba la fecha de su puesta en libertad para el 21 de julio de 2020, la cual fue aprobada por Providencia de 28 de febrero de 2014. Las redenciones de pena a las que el interesado tenía derecho se aplicaron sobre el total de 30 años de cumplimiento máximo y no sobre cada condena impuesta por separado (ver, en lo que respecta a las consecuencias de la sentencia *Del Río Prada* para otros condenados, *Lorenzo Vázquez c. España* (decisión), nº 30502/12, §§ 19-24, 19 de enero de 2016), a efectos de la determinación de dicha fecha.

15. El 25 de marzo de 2014, el primer demandante solicitó que el tiempo de la pena impuesta por las autoridades judiciales francesas, y cumplida en Francia, fuera acumulada al tiempo máximo de cumplimiento de treinta años fijado en España. Invocando la sentencia 186/2014 del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2014 que había estimado la posibilidad de tomar en consideración una condena cumplida en Francia a efectos de la acumulación de las penas en base a la Decisión Marco nº 2008/675/JAI del Consejo de la Unión Europea 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 nº 2008/675/JAI”) (ver “el Derecho y la práctica aplicables a nivel interno y a nivel de la Unión Europea”, párrafos 77-77 y 83 posteriores).

16. Mediante resolución de 2 de diciembre de 2014, la Audiencia Nacional (Sección primera de lo Penal) accedió a tener en cuenta en el cómputo de tiempo máximo de cumplimiento de treinta años el tiempo de condena impuesta y cumplida en Francia. Se basaba especialmente en la sentencia 186/2014 del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2014, así como en la Decisión Marco nº 2008/675/JAI, considerando especialmente su artículo 3 § 1, según el cual todo

Estado de la Unión Europea (“UE”) garantizará que las condenas anteriores pronunciadas en otros Estados miembros de la UE por hechos diferentes se tendrán en cuenta en la medida en que se tomen en consideración las condenas nacionales anteriores. Para la Audiencia Nacional, una condena anterior pronunciada en otro Estado miembro debería de esta manera ser considerada para el cálculo del tiempo máximo de prisión previsto por la ley penal.

17. La Fiscalía recurrió en casación ante el Tribunal Supremo, en interés de ley, contra esta decisión. En el marco de este procedimiento de casación, el primer demandante solicitó que se acudiera al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (“el TJUE”) para plantearle una cuestión prejudicial en base al artículo 267 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea. Por otra parte, señaló que, en caso de admisión del recurso, se produciría una vulneración del principio de legalidad penal, del derecho a la libertad, del derecho a la igualdad ante la ley y del derecho a la tutela judicial efectiva.

18. El 4 de diciembre de 2014, mientras el recurso de casación estaba pendiente ante el Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional realiza un nuevo cálculo de la liquidación de condena a cumplir por el primer demandante en base a la resolución impugnada. La misma constata que, en aplicación de esta resolución, y después de tener en cuenta el tiempo de privación de libertad cumplido en Francia a los efectos de acumulación de penas, el interesado habría debido terminar de cumplir su pena el 27 de enero de 2013.

19. El 21 de diciembre de 2014, el primer demandante fue puesto en libertad. Se acordó su prisión provisional el 20 de enero de 2015 por razón de delitos cometidos en 1986 y 1987 por los cuales todavía no había sido juzgado.

20. El 10 de marzo de 2015, el Tribunal Supremo estimó el recurso de casación en interés de ley que había sido interpuesto por el Ministerio Fiscal. En su sentencia, que fue dictada y publicada el 24 de marzo de 2015, considera que no procedía tener en cuenta la pena cumplida por el primer demandante en Francia a los fines de acumulación de las penas. El Tribunal Supremo siguió el criterio que ya había establecido en su sentencia de unificación de doctrina número 874/2014 de 27 de enero de 2015, en la cual el Pleno de la Sala de lo Penal había descartado la posibilidad de que las penas impuestas y cumplidas en Francia pudieran acumularse a las penas impuestas en España con el fin de aplicar el plazo máximo de cumplimiento de penas (véase “Derecho y la práctica pertinentes a nivel interno y a nivel de la unión europea”, párrafo 85 más abajo).

21. Haciendo referencia a los razonamientos derivados de su sentencia de unificación de doctrina número 874/2014 de 27 de enero de 2015, el Tribunal Supremo hizo un repaso del conjunto de la jurisprudencia y de la legislación aplicables en materia de acumulación de penas impuestas en el extranjero. Así distinguió tres periodos: un primer periodo que discurría hasta la fecha de publicación de la decisión marco número 2008/675/JAI, el 15 de agosto de 2008; un segundo período comprendido entre esta fecha y la fecha de publicación de la Ley Orgánica nº 7/2014, de 12 de noviembre de 2014, relativa al intercambio de información de antecedentes penales y consideración de

resoluciones judiciales penales en la unión europea, que entró en vigor el 3 de diciembre de 2014; y, por último, un tercer período que comenzaría después de la fecha de la publicación de la ley orgánica que acabamos de mencionar. Por lo que hace al primer periodo, el Tribunal Supremo pone de manifiesto que las jurisdicciones españolas no habían aceptado la acumulación de condenas impuestas en el extranjero con las condenas impuestas en España salvo que la pena impuesta al extranjero tuviera que ser cumplida en España en virtud de un tratado internacional sobre ejecución de condenas penales (por ejemplo, un tratado bilateral o convenio del Consejo de Europa sobre el traslado de personas condenadas). Asimismo recuerda que cuando la pena ya hubiera sido cumplida íntegramente en el extranjero no sería procedente acumularla con penas pendientes de cumplimiento en España a los fines de cómputo del periodo máximo de cumplimiento (sentencia número 2117/2002 de 18 de diciembre de 2002). Refiriéndose al segundo periodo (de mediados de agosto de 2008 a noviembre de 2014), el Tribunal Supremo observa que de acuerdo con la propia decisión marco (artículo tres párrafo cinco), no era obligatorio para los Estados tener en cuenta la condena impuesta en otro Estado miembro a los fines de la aplicación del periodo máximo de cumplimiento previsto por el código penal. Añade no obstante que, tal y como resulta de su sentencia número 186/2014 de 13 de marzo de 2014, en ausencia de una legislación nacional de transposición de la decisión marco o de normas que expresamente regularan la materia, la interpretación de las normas vigentes debía hacerse de la manera más conforme posible con el contenido de la normativa europea, siempre que tal interpretación no fuera *contra legem* al ponerla en relación con el derecho interno. El Tribunal Supremo precisa que es en este contexto en el que la sentencia número 186/2014, dictada antes de la transposición de la decisión marco, había admitido la toma en consideración de una condena impuesta en Francia a los fines de acumulación con condenas anteriores impuestas en España. Por último, en relación con el tercer periodo, el Tribunal Supremo hace notar que la Ley Orgánica 7/2014 había incorporado la decisión marco al derecho español, excluyendo expresamente los efectos de condenas impuestas en otro Estado miembro a los fines de acumulación con condenas impuestas en España por delitos cometidos antes de que una condena hubiera sido impuesta por los tribunales del otro Estado miembro (artículo 14 párrafo 2 de la ley). Estima que, en estas circunstancias, incluso si no se trata de aplicar directamente esta ley, la existencia misma de la ley no permitía en lo sucesivo interpretar el derecho español (artículo 70.2 del código penal y artículo 988 de la ley de enjuiciamiento criminal) en el sentido que se admitía anteriormente, es decir, en un sentido favorable a la acumulación de las condenas impuestas en otro Estado miembro con el fin de determinar el periodo máximo de cumplimiento. Precisa que, una vez que el Estado español había explicitado a través de su poder legislativo su elección de entre las diversas posibilidades de transposición de la decisión marco, excluyendo la acumulación de las condenas impuestas en otro Estado

miembro, la interpretación precedente dejaba de ser posible, pues ella cesaba de ser *praeter legem* para convertirse en *contra legem*.

22. En su sentencia, el Tribunal Supremo asimismo analiza si la Ley orgánica número 7/2014 era compatible con la decisión marco y concluye a este respecto que las excepciones previstas por la ley en materia de acumulación de penas impuestas por otro Estado miembro se encontraban autorizadas por la excepción facultativa establecida en el artículo 3§5 de la decisión marco.

23. El Tribunal Supremo considera, asimismo, que la [desautorización de la] novedosa interpretación de la ley realizada en su sentencia número 874/2014 no sería contraria al artículo 7 del convenio, leído a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. A sus ojos, el cambio de interpretación no era en absoluto comparable con la revisión jurisprudencial que originó el asunto Del Rio Prada. En primer lugar, el Tribunal Supremo considera que una interpretación basada sobre un instrumento jurídico como una decisión marco que incluía en su seno excepciones facultativas para su transposición interna podía difícilmente generar expectativas legítimas. En segundo lugar, juzga que no se puede hablar de una jurisprudencia o de una práctica interpretativa preestablecida que fijara como regla general la acumulación de las penas ya cumplidas en el extranjero. En tercer lugar, indica que la sentencia número 186/2014 de 13 de marzo de 2014 era la primera decisión en la que había sido llamado a interpretar la decisión marco, mientras que la práctica comúnmente aceptada de los tribunales en los casos similares consistía en rechazar la acumulación de las penas cumplidas en el extranjero. En cuarto lugar, subraya que, en ausencia de una jurisprudencia consolidada, el primer demandante no podía legítimamente esperar, mientras cumplía su pena de prisión, que la pena ya cumplida en Francia fuera tenida en consideración a los fines del cómputo del periodo máximo de cumplimiento en España. Concluye que, aunque la interpretación final fuera diferente de aquella que se había seguido en la sentencia número 186/2014, este cambio no podía considerarse como una vulneración de las expectativas del primer demandante basadas sobre una previsibilidad razonable. Además, juzga que esta previsibilidad no podía en ningún caso existir ni en el momento de la comisión de los hechos por parte del primer demandante en Francia (1987) ni en el momento de adopción de la decisión sobre acumulación de penas en España (2006), pues la decisión marco ni siquiera había sido aprobada entonces y no existía ningún precedente jurisprudencial que hubiera admitido la acumulación de las penas cumplidas en el extranjero. En último lugar, considera que el primer demandante no podía ignorar la necesidad de transposición interna de la decisión marco, y pone de relieve que esta transposición sería la que determinaría la posibilidad o no de acumular las condenas impuestas en otro Estado miembro a los efectos de la excepción facultativa prevista en el artículo 3§5 de la decisión marco misma. En definitiva, concluye que en ningún caso el derecho español en su conjunto, incluyendo la jurisprudencia en la materia, podía llevar a concluir con una

precisión suficiente que las tesis defendidas por dicho demandante pudieran llegar a ser aceptadas como consolidadas y evidentes.

24. En cuanto a la pretensión del primer demandante de elevar al TJUE una cuestión prejudicial, el Tribunal Supremo estima que ello no era necesario, teniendo en cuenta la dicción clara del artículo 3§5 de la decisión marco leído en su contexto y a la luz del proceso de elaboración de dicha norma.

25. La sentencia del Tribunal Supremo fue adoptada por cuatro votos contra uno. Un magistrado formuló un voto particular disidente, en el cual estimaba que las excepciones previstas por la Ley orgánica número 7/2014 sobre la toma en consideración de las condenas impuestas en otro Estado miembro eran contrarias al espíritu de la decisión marco y paz y harían de sentido el objetivo de equivalencia que en ella se deseaba consagrar.

26. El 13 de marzo de 2015, la Audiencia Nacional acusó recibo de la comunicación de la sentencia del Tribunal Supremo y de la anulación por el mismo de la decisión de acumular las penas de 2 de diciembre de 2014 referida al primer demandante, dejando sin efecto la última liquidación de condena practicada. En consecuencia, declara que el primer demandante debía en lo sucesivo continuar el cumplimiento de su pena de prisión.

27. El 10 de abril de 2015, la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de marzo de 2015 fue notificada al representante del primer demandante. En la notificación se le comunicaba que la sentencia era firme y que era susceptible de ser objeto de un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional dentro del plazo de 30 días hábiles.

28. El 15 de abril de 2015, el primer demandante interpuso un incidente de nulidad contra la sentencia del Tribunal Supremo, fundándose en el artículo 241.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (“la LOPJ”) (véase “el derecho y la práctica pertinentes a nivel interno y a nivel de la unión europea”, párrafo 69 más abajo), alegando principalmente la infracción del principio de legalidad, del derecho a la libertad, del derecho a la igualdad y del derecho a la tutela judicial efectiva. Solicitó que el incidente fuera tramitado con urgencia a los efectos de poder posteriormente interponer un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional dentro del perentorio plazo legal de 30 días.

29. El 25 de mayo de 2015, el primer demandante desiste de su incidente de nulidad porque el Tribunal Supremo, al sentenciar en casación, ya había respondido a sus alegaciones referentes a la vulneración de derechos fundamentales.

30. El 26 de mayo de 2015, el primer demandante interpuso un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Invocaba su favor los artículos 14 (principio de igualdad), 17 (derecho a la libertad), 24 (derecho a la tutela judicial efectiva) y 25 (principio de legalidad) de la constitución. Solicitaba de nuevo que se elevara una cuestión prejudicial al TJUE. En cuanto a la exigencia de agotamiento de los recursos judiciales disponibles, el primer demandante señalaba que la sentencia de casación no era susceptible de un recurso ordinario y que el Tribunal Supremo ya se había pronunciado sobre todas las legaciones de



vulneración de derechos fundamentales, por lo que se veía obligado a reclamar su reparación ante el Tribunal Constitucional.

31. En una fecha posterior (el 27 de mayo de 2015 según el interesado y el 8 de junio de 2015 según el gobierno), le fue notificada al primer demandante una decisión del Tribunal Supremo de fecha 30 de abril de 2015, por la cual se declaraba inadmisibile el incidente de nulidad. En esta resolución el Tribunal Supremo señalaba que la mayor parte de las alegaciones formuladas por el interesado habían sido ya resueltas en la sentencia de casación y que en aplicación del artículo 241.1 de la LOPJ el incidente de nulidad debía ser declarado inadmisibile.

32. El 24 de mayo de 2016, el Tribunal Constitucional declara el recurso de amparo inadmisibile por no agotamiento de los recursos judiciales existentes, con base en el artículo 44.1.a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. El Alto Tribunal pone de relieve que el primer demandante no había interpuesto un incidente nulidad sobre la base del artículo 241.1 de la LOPJ

#### **B. Demanda nº 73789/16**

33. El segundo demandante fue detenido en Francia el 18 de noviembre de 1990. Posteriormente fue puesto en prisión preventiva.

34. Mediante sentencia de 11 de marzo de 1994, el *Tribunal de grande instance* de Paris lo condenó a siete años de prisión por los siguientes cargos participación en una asociación delictiva (terrorismo), tenencia de armas y municiones y el uso de falsificaciones, por actos cometidos en territorio francés en 1990. En su sentencia, declaró que el interesado era miembro de ETA.

35. El segundo demandante cumplió condena en Francia hasta la fecha de su extradición a España el 11 de marzo de 1996.

36. Mediante sentencia de 31 de julio de 1997, la Audiencia Nacional condenó al segundo demandante a una pena de 46 años de prisión por dos tentativas de asesinato y un delito de daños, por un atentado cometido en un bar de Eskoriaza (Guipúzcoa) el 22 de mayo de 1987. La sentencia indicaba que sería tenido en cuenta el límite establecido por la artículo 70.2 del Código Penal de 1973, según el cual la duración máxima de la privación de libertad sería de treinta años. Esta sentencia fue confirmada en casación el 12 de junio de 1998 por el Tribunal Supremo.

37. Un primer cálculo de la liquidación de condena se llevó a cabo el 18 de agosto de 1998, que determinó que la fecha final de liberación del segundo demandante era el 3 de marzo de 2026. Este cálculo fue aprobado el 27 de agosto de 1998 por la Audiencia Nacional.

38. El 20 de marzo de 2014, el segundo demandante solicitó que la duración de la pena impuesta por las autoridades judiciales francesas y cumplida en Francia fuera acumulada a la duración máxima de treinta años fijada en España. Invocaba la sentencia nº 186/2014 del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2014, así como la Decisión marco 2008/675/JAI de 24 de julio de 2008.

39. Por decisión de 2 de diciembre de 2014, la Audiencia Nacional (Sección Primera de la Sala de lo Penal) aceptó imputar en el cálculo de la duración máxima de treinta años la duración de la pena cumplida en Francia. Se basó, en particular, en la sentencia nº 186/2014 del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2014, así como en la Decisión marco Nº 2008/675/JAI, en particular en el párrafo 1 de su artículo 3, según el cual todo Estado miembro de la UE garantiza que sean tenidas en cuenta que las condenas anteriores pronunciadas en otro Estado miembro de la UE por hechos diferentes en la medida en que en estas se tuvieron en cuenta las condenas nacionales anteriores.

40. El Ministerio Público interpuso recurso de casación en interés de ley ante el Tribunal Supremo, contra esta decisión. En el seno de este proceso de casación, el segundo demandante solicitó el planteamiento de cuestión prejudicial ante el TJUE conforme al art.267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Además, indicó que, si se estimara el recurso de casación, se violaría el principio de legalidad penal, el derecho a la libertad, el derecho a la igualdad ante la ley y el derecho a una protección judicial efectiva.

41. El 2 de diciembre de 2014, la Audiencia Nacional realizó un nuevo cálculo de la pena que había de cumplir el segundo demandante con arreglo a la decisión impugnada. Observó que, de conformidad con esa decisión, y después de tener en cuenta la condena cumplida en Francia a los efectos de acumulación de penas, la persona debería haber cumplido su sentencia el 24 de agosto de 2013.

También tuvo en cuenta las remisiones ordinarias de la pena a las que tenía derecho el segundo demandante, que debían deducirse del límite máximo de los treinta años.

42. El 4 de diciembre de 2014, la Audiencia Nacional confirmó este cálculo y el segundo demandante fue puesto en libertad.

43. El 10 de marzo de 2015, el Tribunal Supremo estimó el recurso de casación en interés de la ley interpuesto por el Ministerio Público. En su sentencia pronunciada y publicada el 24 de marzo de 2015, consideró que no era procedente tener en cuenta la condena cumplida por el segundo demandante en Francia a los efectos de la acumulación de penas. El Tribunal Supremo siguió el mismo razonamiento que adoptó en su sentencia de casación relativa a la del primer demandante (apartados 20 a 24 supra), con referencia al enfoque adoptado en su sentencia nº 874/2014, de 27 de enero de 2015. Un magistrado formuló voto particular disidente.

44. El 10 de marzo de 2015, la sentencia de casación fue comunicada a la Audiencia Nacional. El último cálculo de la condena que debía cumplir el segundo demandante quedó sin efecto y el cálculo anterior volvió a ser válido. Por lo tanto, la Audiencia Nacional fijó el 16 de agosto de 2018 como fecha en la que el segundo demandante habría liquidado su condena, y ordenó su entrada en prisión.

45. Si bien el segundo demandante debía regresar a la cárcel, huyó y no pudo ser localizado. Por ello fue objeto de órdenes de detención internacional y, una vez localizado, de una demanda de extradición a Francia.

46. El 10 de abril de 2015, la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de marzo de 2015 fue notificada al representante del segundo demandante. En el acto de notificación, se indicó que la sentencia era definitiva y que era susceptible de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en un plazo de 30 días laborables.

47. El 17 de abril de 2015, el segundo demandante presentó incidente de nulidad de la sentencia del Tribunal Supremo, sobre la base del artículo 241, apartado 1, de la LOPJ, alegando, en particular, una violación del principio de legalidad, el derecho a libertad, el derecho a la igualdad y el derecho a la protección judicial efectiva. Pidió, para poder interponer recurso de amparo ante Tribunal Constitucional dentro del plazo legal de treinta días, que el incidente fuera resuelto con urgencia.

48. El 26 de mayo de 2015, el segundo demandante desistió del incidente de nulidad de actuaciones, en base a que el Tribunal Supremo, en la sentencia de casación impugnada, ya había tenido la oportunidad de responder a sus alegaciones de violaciones de los derechos fundamentales.

49. El mismo día, el segundo demandante interpuso recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Invocó el artículo 14 (principio de igualdad), 17 (derecho a la libertad), 24 (derecho a la protección judicial efectiva) y 25 (principio de legalidad) de la Constitución, reiterando su petición de planteamiento de una cuestión prejudicial al TJCE. Sobre el requisito del agotamiento de los recursos judiciales disponibles, el segundo demandante precisó que la sentencia de casación no era susceptible de recurso ordinario y que el Tribunal Supremo ya se había pronunciado sobre todas las acusaciones de las violaciones de los derechos fundamentales por las que ahora solicitaba reparación ante el Tribunal Constitucional.

50. El 27 de mayo de 2015, se notificó al segundo demandante la decisión del Tribunal Supremo el 30 de abril de 2015, por la cual este último había declarado la inadmisibilidad del incidente de nulidad. En esta decisión, el Tribunal indicó que la mayoría de las quejas presentadas por la persona interesada habían sido ya examinadas en su sentencia de casación y que, de conformidad con el Artículo 241. 1 de la LOPJ el incidente de nulidad debía de ser declarado inadmisibile.

51. El segundo demandante fue detenido en Francia el 7 de septiembre de 2015. Del expediente se desprende que el Gobierno adoptó un acuerdo para solicitar su extradición el 9 de octubre de 2015.

52. El 22 de junio de 2016, el Tribunal Constitucional declaró el recurso de amparo inadmisibile por falta de agotamiento de los recursos legales existentes, sobre la base del artículo 44, apartado 1, letra a), de la Ley Orgánica de Tribunal Constitucional. El Tribunal Constitucional consideró que el segundo

demandante no había presentado incidente de nulidad sobre la base del Artículo 241.1 de la LOPJ.

### **C. Demanda nº 73902/16**

53. El tercer demandante fue detenido en Francia el 29 de marzo de 1992 en el ámbito de una operación dirigida contra los altos dirigentes de ETA.

54. En sentencia de 19 de junio de 1997, el *Tribunal de grande instance* de París, le condenó a diez años de prisión por los delitos, entre otros, de asociación de malhechores, posesión ilegal de armas y municiones y de uso de documentos falsos, por hechos que habían sido cometidos en territorio francés entre 1990 y 1992. El tercer demandante cumplió esta pena en Francia.

55. El 8 de febrero de 2000, fue puesto a disposición de las autoridades judiciales española, en ejecución de una demanda de extradición.

56. En España, el tercer demandante fue condenado a más de 4.700 años de prisión como consecuencia de 17 procedimientos penales distintos tramitados ante la Audiencia Nacional. Fue condenado, entre otros delitos, por varios atentados y asesinatos (concretamente 24), cometidos en España (Madrid, Zaragoza, Santander y Valencia) entre 1987 y 1993.

57. El 4 de diciembre de 2012, una vez las condenas adoptadas en España devinieron firmes, el tercer demandante solicitó la acumulación de las penas con el fin de fijar la duración máxima de estancia en prisión (30 años). No incluyó la pena cumplida en Francia.

58. En una decisión adoptada el 18 de noviembre de 2013, la Audiencia Nacional constató que la conexión cronológica de las infracciones por las que el tercer demandante había sido condenado permitía la acumulación de las penas a las que había sido condenado, de acuerdo con el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, puesto en relación con el artículo 70.2 del código penal de 1973 en vigor en el momento de la comisión de los hechos. La Audiencia Nacional fijó en treinta años la duración máxima de estancia en prisión que el tercer demandante debería cumplir por el conjunto de las penas privativas de libertad acordadas contra él en España.

59. El 11 de abril de 2014, la Audiencia Nacional aprobó el cálculo de la pena a cumplir por el tercer demandante, teniendo en cuenta las reducciones en la pena a que tenía derecho. La fecha de extinción de la liquidación de condena se fijó para el 13 de noviembre de 2024.

60. El 30 de abril de 2014, el tercer demandante solicitó que el periodo de cumplimiento de pena por los hechos cometidos en Francia fuera tomada en cuenta para la determinación de la duración máxima de cumplimiento de condena de treinta años. Invocó, especialmente, la sentencia no 186/2014 del Tribunal Supremo y la Decisión marco no 2008/675/JAI.

61. En una decisión adoptada el 2 de diciembre de 2014, la Audiencia Nacional (Sección Primera de la Sala de lo Penal), aceptó computar en el cálculo de la duración máxima de cumplimiento de los treinta años el tiempo de

cumplimiento efectivo de la condena en Francia. Se apoyó especialmente, tanto en la sentencia nº186/2014 del Tribunal Supremo, como en la decisión-marco 2008/675/JAI, concretamente en su artículo 3 § 1, según el cual todo Estado miembro garantiza que las condenas anteriores pronunciadas en otro Estado miembro de la UE, por hechos diferentes, fueran tomadas en cuenta en la medida en que lo eran las condenas nacionales anteriores.

62. Esta decisión fue impugnada en casación ante el Tribunal Supremo por la Fiscalía, en interés de Ley, así como por el tercer demandante. Este solicitó que fuera tomada en cuenta la totalidad de la pena cumplida en Francia (es decir 10 años), incluyendo las reducciones de pena obtenidas, y no solamente el tiempo efectivamente cumplido en prisión ( del 29 de marzo de 1992 al 7 de febrero 2000, es decir, siete años y once meses). En este procedimiento de casación, el tercer demandante solicitó que se planteara ante el TJUE una cuestión prejudicial sobre la base del artículo 267 del Tratado sobre el funcionamiento de la Unión Europea. Además, alegó la vulneración del principio de legalidad, del derecho a la libertad, del derecho a la igualdad, y del derecho a la tutela judicial efectiva.

63. El 3 diciembre de 2014, se fijó la fecha de liquidación de condena para el tercer demandante para el 21 de marzo de 2022, en aplicación de la decisión impugnada y, después de la deducción de la pena cumplida en Francia desde el 29 de marzo de 1992 al 7 de febrero de 2000. Teniendo en cuenta las reducciones de pena ya obtenidas e imputables a la duración máxima de treinta años, su fecha de puesta en libertad (licenciamiento definitivo) se fijó para el 5 de agosto de 2016.

64. El 23 de abril de 2015, le Tribunal Supremo estimó el recurso de casación en interés de Ley formulado por la Fiscalía, considerando que no procedía tomar en cuenta la pena cumplida por el tercer demandante en Francia con el fin de acumulación de las penas. El Tribunal Supremo siguió un razonamiento similar al adoptado en sus sentencias de casación dictadas respecto del primero y segundo demandante (párrafos 20-24 anteriores), haciendo referencia al criterio aplicado en su sentencia inicial 874/2014 de 27 de enero de 2015. Dos Magistrados expresaron un voto particular. El recurso de casación formulado por el tercer demandante fue desestimado.

65. El 18 de mayo de 2015, la sentencia del Tribunal Supremo fue comunicada a la Audiencia Nacional y notificada al tercer demandante, que estuvo representado por el mismo procurador que el primero y segundo demandantes. En la notificación, se indicó que la decisión era definitiva y que era susceptible de recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en el plazo de 30 días hábiles.

66. El 20 de mayo de 2015, el anterior cálculo de la condena a cumplir por el tercer demandante fue dejado sin efecto. El cálculo precedente se consideró válido y fue actualizado con el cómputo de las nuevas reducciones de penas aplicables. De acuerdo con este cálculo, aprobado por la Audiencia Nacional el

21 de julio de 2015, el tercer demandante habría terminado de cumplir la pena (liquidación de condena) el 14 de marzo 2024.

67. El 26 de junio de 2015, el tercer demandante formuló un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Invocó los artículos 14 (principio de igualdad), 17 (derecho a la libertad), 24 (derecho a la tutela judicial efectiva) y 25 (principio de legalidad) de la Constitución. Solicitó de nuevo el planteamiento ante el TJUE de una cuestión prejudicial. Ante la exigencia de haber agotado las vías judiciales disponibles, el tercer demandante precisó que la sentencia de casación no era susceptible de recurso ordinario alguno y que el Tribunal Supremo ya se había pronunciado sobre todas las alegaciones de vulneraciones de derechos fundamentales cuya reparación solicitaba ante el Tribunal Constitucional.

68. El 22 de junio de 2016, el Tribunal Constitucional declaró el recurso de amparo inadmisibile por no haber agotado las vías judiciales existentes, en base al artículo 44 § 1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. El Alto Tribunal especificó que el tercer demandante no había formulado el incidente de nulidad de actuaciones previsto en el artículo 241 § 1 de la LOPJ

## II. DERECHO Y PRÁCTICA RELEVANTES A NIVEL INTERNO Y A NIVEL DE LA UNIÓN EUROPEA.

### A. El incidente de nulidad

69. El artículo 241 § 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (« la LOPJ »), modificado por la primera disposición final de la Ley Orgánica 6/2007 de 24 de mayo de 2007, dice lo siguiente:

«No se admitirán con carácter general incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario. »

### B. La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional

70. El artículo 44 § 1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, modificada por la Ley Orgánica 6/2007 de 24 de mayo de 2007, dice lo siguiente:

« 1. Las violaciones de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial, podrán dar lugar a este recurso siempre que se cumplan los requisitos siguientes:

a) Que se hayan agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial.

(...) »

### **C. Derecho aplicable en materia de limitación y acumulación de penas en España**

71. La disposición pertinente del Código Penal de 1973 en vigor en el momento en que se cometieron los hechos delictivos dice lo siguiente:

#### **Artículo 70**

« Cuando todas o algunas de las penas (...) no pudieran ser cumplidas simultáneamente por el condenado, se observarán, respecto a ellas, las reglas siguientes:

1. En la imposición de las penas se seguirá el orden de su respectiva gravedad para -su cumplimiento sucesivo por el condenado en cuanto sea posible, por haber obtenido indulto de las primeramente impuestas o por haberlas ya cumplido (...)

2. No obstante lo dispuesto en la regla anterior, el máximo de cumplimiento de la condena del culpable no podrá exceder del triplo del tiempo por que se le impusiere la más grave de las penas en que haya incurrido, dejando de extinguir las que procedan desde que las ya impuestas cubrieren el máximo de tiempo predicho, que no podrá exceder de treinta años.

La limitación se aplicará aunque las penas se hubieran impuesto en distintos procesos si los hechos por su conexión, pudieran haberse enjuiciado en uno solo ».

1. La disposición pertinente de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en vigor en el momento de los hechos decía textualmente :

#### **Artículo 988**

« (...) 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, el Juez o Tribunal que hubiera dictado la última sentencia, de oficio, a instancia del Ministerio fiscal o del condenado, procederá a fijar el límite del cumplimiento de las penas impuestas conforme a la regla segunda del artículo 70 del Código Penal. (...) »

### **D. 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**

73. La Decisión Marco 2008/675/JAI, adoptada el 24 de julio de 2008 por el Consejo de la Unión Europea (JO L 220/32, 15/08/2008, pp. 32-34), entró en vigor el 15 de agosto de 2008. En su artículo 5 § 1, imponía a los Estados Miembros de la UE tomar las medidas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto a más tardar el 15 de agosto de 2010.

74. Las partes relevantes del preámbulo de la decisión marco han sido redactadas como sigue:

« 6. Al contrario que otros instrumentos, la presente Decisión marco no tiene por objeto la ejecución en un Estado miembro de las decisiones judiciales tomadas en otro Estado miembro. 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.

(...)

7. Los efectos atribuidos a las resoluciones condenatorias pronunciadas en otros Estados miembros deberían ser equivalentes a los atribuidos a las resoluciones nacionales, ya se trate de la fase previa al proceso penal, del propio proceso penal y de la fase de ejecución de la condena.

8. 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.

9. El artículo 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 en consecuencia el nivel de la condena, si ello hubiera sido posible en las causas exclusivamente nacionales. »

75. El artículo 3 de la Decisión Marco titulado « Consideración de una condena pronunciada en otro Estado miembro con motivo de un nuevo proceso penal », dispone en las partes pertinentes del mismo 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.

(...)

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. »



76. En su informe de 2 de junio de 2014 sobre la aplicación por los Estados miembros de la Decisión Marco 2008/675/JAI (COM(2014) 312 final), la Comisión Europea constató que seis Estados Miembros, España incluida, todavía no habían notificado las medidas de transposición de las obligaciones previstas en dicho instrumento. En virtud del artículo 3 § 5 de la Decisión marco, la Comisión Europea señaló que su aplicación debía evaluarse a la luz de los principios y procedimientos del Derecho Penal nacional relativos específicamente a la determinación de las penas (por ejemplo, acumulación de las penas)

77. Las decisiones marco adoptadas en el contexto del Título VI del Tratado de la Unión Europea, en su versión resultante del Tratado de Ámsterdam, 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. Carecen de efectos directos (artículo 34 § 2 b) del Tratado de la Unión Europea, en su versión resultante del Tratado de Ámsterdam). Conforme a la jurisprudencia del TJUE (asunto *Pupino*, sentencia de 16 de junio de 2005, C-105/3), el carácter vinculante de las decisiones marco impone a las autoridades nacionales y, en especial, a la jurisdicción nacional una obligación de interpretación conforme al derecho nacional. Al aplicar el derecho nacional, el juez llamado a interpretar el mismo debe hacerlo tanto como sea posible posible a la vista del texto y la finalidad de la decisión marco, con el fin de lograr el resultado pretendido por aquella. Dicha obligación tiene como límite que el derecho nacional no puede ser objeto de una aplicación [contraria al mismo]<sup>1</sup> que condujera a un resultado compatible con el que pretende conseguir la decisión marco. En otras palabras, el principio de interpretación conforme no puede servir de fundamento para una interpretación *contra legem* del derecho nacional. Este principio requiere sin embargo que la jurisdicción nacional tenga en cuenta, si procede, el conjunto del derecho nacional para apreciar en qué medida este puede recibir una aplicación tal que no conlleve a un resultado contrario a aquel previsto por la decisión marco.

#### **E. Ley Orgánica 7/2014 de 12 de noviembre de 2014 sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea**

78. El proyecto de ley que dio lugar a la Ley Orgánica 7/2014 sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea se presentó en las Cortes Generales, ante el Congreso de los Diputados, el 14 de marzo de 2014. Se publicó en el Boletín Oficial del Parlamento el 21 de marzo de 2014. Las disposiciones relevantes, en lo que aquí interesa, del proyecto de ley fueron objeto de repetidas enmiendas durante su tramitación en el Senado, entre

---

<sup>1</sup> Aclaración incluida por los traductores.

septiembre y octubre de 2014. La ley orgánica fue finalmente aprobada por el Congreso de los Diputados, con las enmiendas introducidas por el Senado, el 30 de octubre de 2014.

79. La Ley Orgánica 7/2014 se promulgó el 12 de noviembre de 2014 y se publicó en el Boletín Oficial del Estado al día siguiente. Entró en vigor el 3 de diciembre de 2014, transponiendo al derecho español la Decisión Marco 2008/675/JAI (ver párrafos 73-75 anteriores).

80. Las partes relevantes de la exposición de motivos de la Ley Orgánica 7/2014 dicen lo siguiente:

«La regulación del título II de esta Ley supone la consagración del principio de equivalencia de las sentencias dictadas en la Unión Europea mediante su toma en consideración en procesos posteriores derivados de la comisión de nuevos delitos. Ello significa que, al igual que ocurre con las condenas anteriores pronunciadas en España, las que se dicten en otros Estados miembros deberán ser tenidas en cuenta tanto durante el proceso, como en la fase previa al mismo y en la de ejecución de la condena. Esa toma en consideración queda limitada en sus efectos a los que hubiera tenido una condena dictada en España y, además, sujeta al requisito de que la condena en otro Estado miembro hubiera sido impuesta por hechos que fueran punibles de conformidad con la ley española vigente a la fecha de su comisión.

El reconocimiento de efectos alcanza no solamente al momento de imposición de la pena, sino que se extiende a las resoluciones que deban adoptarse en la fase de investigación del delito o en la de la ejecución de la pena, por ejemplo, cuando se resuelva sobre la prisión preventiva de un sospechoso, sobre la cuantía de su fianza, la determinación de la pena, la suspensión de la ejecución de una pena o la revocación de la misma, o la concesión de la libertad condicional.

Junto a este principio general, con el propósito de reforzar la seguridad jurídica, la Ley enumera, en línea con las previsiones o facultades previstas en la Decisión Marco, los supuestos en los que tales condenas no pueden ser tomadas en consideración: a efectos de la revisión de las condenas que ya hubieran sido impuestas con anterioridad en España o de las resoluciones dictadas para dar inicio a su ejecución; a efecto de las condenas que eventualmente se impongan con posterioridad en España por delitos que se hubieran cometido antes de que se hubiera impuesto la condena anterior por el otro Estado miembro; así como en relación con 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 de esas condenas.

(...)»

81. Las disposiciones pertinentes en lo que aquí interesa de la Ley Orgánica 7/2014 dicen lo siguiente:

#### **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 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 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).

(...) »

**Disposición adicional única. Condenas anteriores al 15 de agosto de 2010**

« 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 ».

**F. Jurisprudencia del Tribunal Supremo en materia de acumulación de condenas impuestas y cumplidas en otro Estado.**

82. Mediante sentencia 2117/2002 del 18 de diciembre de 2002, el Tribunal Supremo rechazó la posibilidad de tener en cuenta una pena ya cumplida en Francia en la aplicación de la duración máxima de cumplimiento de las penas en España. Estimó que los diferentes hechos delictivos ocurridos en Francia y en España de ninguna manera podían ser objeto de un mismo proceso penal, al haberse producido en territorios nacionales diferentes, sometidos a la soberanía de Estados diferentes y, en consecuencia, habiendo sido enjuiciados por jurisdicciones diferentes.

83. Mediante sentencia 186/2014 de 13 de marzo de 2014, el Tribunal Supremo (Sala de lo Penal compuesta por cinco magistrados) manifestó la posibilidad de acumular una pena ya cumplida en Francia con penas posteriores impuestas en España por hechos diferentes, y a efectos de la aplicación de la duración máxima del cumplimiento de las penas establecida en el Código Penal español (treinta años en este caso). Aceptó dicha posibilidad, a la vista de la Decisión Marco 2008/675/JAI y en ausencia en aquel momento de legislación nacional de transposición de dicha decisión marco o de regulaciones expresas sobre la materia. El Tribunal Supremo expresó lo siguiente :

« (...) 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 », transcribiendo a continuación el contenido del artículo 3 de la citada Decisión Marco: « 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. »

84. En aplicación del enfoque así adoptado por el Tribunal Supremo en su sentencia 186/2014, determinadas Secciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional decidieron computar, en el cálculo de la duración máxima de cumplimiento de treinta años, la duración de las penas impuestas y cumplidas en Francia. Las resoluciones dictadas por dicha jurisdicción respecto a los tres demandantes en el presente caso siguieron dicho razonamiento (párrafos 16, 39 y 61 anteriores). Dichas resoluciones no adquirieron firmeza, dado que fueron anuladas por el Tribunal Supremo a raíz de la interposición por parte del Ministerio Fiscal de un recurso de casación en interés de ley. Asimismo, del examen de la información proporcionada por las partes se deduce que, en tres casos aislados, respecto a otros justiciables, las resoluciones de las Secciones favorables a estos últimos no fueron objeto de recurso de casación y por tanto devinieron firmes (dos resoluciones de 9 de junio de 2014 y una resolución de 24 de noviembre de 2014).

85. Mediante sentencia 874/2014 de 27 de enero de 2015, el Pleno de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (quince magistrados) descartó la posibilidad de acumular las penas impuestas y cumplidas en otro Estado miembro de la UE con las penas impuestas en España, a efectos de aplicar la duración máxima de

cumplimiento de las penas. Su argumentación, en gran medida, sirvió de fundamento a lo determinado por el Tribunal Supremo en sus sentencias recaídas en casación respecto a los tres demandantes en el presente caso, habiéndose resumido las líneas principales en la parte de « hechos » respecto al primer demandante (párrafos 20-24 anteriores). La sentencia 874/2014 se adoptó por una mayoría de nueve votos contra seis. Cuatro magistrados discrepantes incluyeron sus opiniones contrarias.

### **G. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional**

86. Mediante sentencia de 19 de diciembre de 2013 (216/2013), el Pleno del Tribunal Constitucional aclaró los criterios que permitían determinar cuándo un incidente de nulidad de actuaciones supone un recurso judicial cuyo ejercicio se exige previamente al recurso de amparo ante las Salas, de conformidad con el artículo 44 § 1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Estimó que el ejercicio de dicha actuación no era exigible cuando los órganos judiciales ya hubieran tenido la oportunidad de pronunciarse sobre los derechos fundamentales invocados posteriormente en el marco del recurso de amparo. Para el Tribunal Constitucional, el objetivo de la regla respecto al agotamiento de las vías judiciales disponibles era el de preservar el carácter subsidiario de la vía del recurso de amparo, con el fin de establecer en las instancias judiciales ordinarias la oportunidad de examinar y, en su caso, reparar las vulneraciones de derechos fundamentales denunciadas. El Tribunal Constitucional señaló que dicho razonamiento se aplicaba también en el supuesto de que la vulneración de los derechos tuviera su origen en una sola resolución judicial adoptada por una jurisdicción en última instancia y en la que el objeto de litigio ante esta supusiera el examen de la alegación de la violación del derecho fundamental implicado. Puntualizó además que, en el presente asunto, la interposición de un incidente de nulidad consistiría en la pretensión de una reconsideración sobre el fondo de la resolución por la misma jurisdicción y en base a argumentos semejantes a los ya empleados en el procedimiento principal.

87. Asimismo, mediante auto de 20 de septiembre de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional se pronunció sobre el recurso de amparo interpuesto contra la sentencia 874/2014 del Tribunal Supremo. El Alto Tribunal consideró que el Tribunal Supremo no había aplicado retroactivamente la Ley Orgánica 7/2014 –que entró en vigor tras la petición para acumular las penas formulada por el interesado–, si no que había mencionado aquella únicamente con el fin de respaldar su interpretación de la Decisión Marco 2008/675/JAI, y en concreto en lo relativo a la excepción prevista en el artículo 3 § 5 de dicho instrumento jurídico. Respecto a la alegación de una posible aplicación retroactiva de una jurisprudencia desfavorable para el condenado, el Tribunal Constitucional diferenció el asunto en cuestión del asunto *Del Río Prada*. Constató que, a la hora de fijar en 2007 la pena total que debía cumplir, y en el curso de la ejecución de aquella en España, el interesado no obtuvo ninguna decisión

favorable para acumular las penas cumplidas en Francia. Estimó igualmente que la legislación penal se había aplicado de manera clara y plenamente coherente con la práctica judicial existente, sin que el interesado pudiera haber mantenido la menor esperanza en obtener la acumulación de la pena cumplida en Francia para determinar la duración máxima de cumplimiento en España. Señaló que las únicas peticiones formuladas con dicho fin se habían presentado por el interesado en 2013, es decir tras la petición de acumulación de 2007, y que todas ellas fueron rechazadas. Consideró, en consecuencia, que en el presente caso no se daba una aplicación retroactiva de una interpretación desfavorable contraria a la práctica judicial aplicable en el momento en el que se fijó la pena. El Tribunal Constitucional ha resuelto que todo lo que pretendía el interesado era que se le aplicase retroactivamente una interpretación posible de una norma posterior, a saber, la resultante de la sentencia 186/2014 del Tribunal Supremo. Ahora bien, respecto del principio de igualdad ante la ley, afirmó que dicha interpretación – adoptada por una Sección de cinco magistrados del Tribunal Supremo la primera vez que este fue llamado a pronunciarse sobre la Decisión Marco - fue aislada y descartada algunos meses después por el Pleno del Tribunal Supremo mediante sentencia 874/2014. Asimismo, observó que la argumentación de dicha sentencia, ampliamente motivada, no se basaba en una interpretación arbitraria o irracional de la legislación aplicable. Por todos estos motivos, el Alto Tribunal declaró el recurso de amparo inadmisibile, habida cuenta de la manifiesta inexistencia de una vulneración de los derechos fundamentales invocados (entre otros, el derecho a la libertad, el principio de igualdad, y el derecho a la igualdad ante la ley).

88. Dicha resolución dio lugar a dos votos particulares disidentes de cuatro jueces del Tribunal Constitucional. En uno de los votos particulares disidentes, dos jueces consideraron que el Tribunal Constitucional debería haber admitido el recurso y haberse pronunciado sobre el fondo mediante sentencia. En el otro, dos jueces expresaron igualmente la opinión de que se había producido una vulneración del derecho a la libertad y del principio de igualdad penal, dado que, desde su punto de vista, el interesado había sufrido la aplicación retroactiva de una norma desfavorable que había causado una prolongación de su privación de libertad.

## H. Código Civil

89. El artículo 1 del Código Civil dice lo siguiente:

« 1. Las fuentes del ordenamiento jurídico español son la ley, la costumbre y los principios generales del derecho.

(...)

6. La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho. (...) »

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### I. SOBRE LA ACUMULUCIÓN DE LAS DEMANDAS

90. Habida cuenta de la conexidad de las demandas en cuanto a los hechos y a las cuestiones de fondo que plantean, el TEDH juzga oportuno acumularlas y examinarlas conjuntamente en una misma y única sentencia.

### II. SOBRE LA ALEGADA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 6 § 1 DEL CONVENIO

91. Los demandantes alegan que las decisiones del Tribunal Constitucional inadmitiendo sus recursos de amparo les ha privado de su derecho a la tutela judicial efectiva. Invocan el artículo 6 § 1 del Convenio, redactado de la siguiente manera:

“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativamente (...) por un Tribunal (...) que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella.”

92. El Gobierno rebate esta tesis.

#### A. Sobre la admisibilidad

93. El Gobierno alega la falta de agotamiento de los recursos internos.

94. El Tribunal recuerda que, conforme a los términos del artículo 35.1 del Convenio, sólo se puede recurrir al mismo una vez agotados los recursos internos. En el presente caso, el Gobierno parece solicitar la inadmisibilidad de la demanda por la misma razón que aquélla que, en opinión del Tribunal, ha justificado el escrito de la demanda en cuestión, a saber el motivo por el cual el Tribunal Constitucional ha declarado inadmisibile el recurso de amparo. El Tribunal estima, por lo tanto, que esta excepción está estrechamente vinculada a la sustancia de la demanda formulada por los demandantes sobre la base del artículo 6 del Convenio, y decide unirla a la cuestión de fondo (ver, en este sentido, *Ferré Gisbert c. España*, nº 39590/05, par. 20, 13 de octubre de 2009). Constatando que esta demanda no está manifiestamente mal fundamentada en el sentido del artículo 35.3 (a) del Convenio y que no incurre en ningún otro motivo de inadmisibilidad, el Tribunal la declara admisible.

## **B. Sobre el fondo**

### *1. Tesis de las partes*

95. Los demandantes se quejan de que el Tribunal Constitucional haya rechazado sus recursos de amparo por la falta de ejercicio de la acción de impugnación ante el Tribunal Supremo, impidiendo de este modo su examen sobre el fondo. Exponen que el propio Tribunal Supremo había indicado expresamente en sus actos de notificación de las sentencias de casación examinadas que estas últimas podían ser objeto de un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional en un plazo de treinta días. El primero y segundo demandantes añaden que sus acciones de impugnación fueron declaradas inadmisibles por el Tribunal Supremo sobre la base de que sus demandas ya habían sido examinadas en las sentencias de casación que les concernían respectivamente. Estiman que, por lo tanto, existe una contradicción flagrante entre el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional, y que la interpretación realizada por este último de las condiciones de admisibilidad ha sido excesivamente formalista y rigurosa.

96. El Gobierno refuta esta tesis. Sostiene que, a raíz de la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 2007, el ámbito de aplicación del incidente de nulidad se ha ampliado a fin de permitir a los justiciables denunciar toda violación de los derechos fundamentales ante los tribunales ordinarios antes de recurrir en amparo al Tribunal Constitucional. Añade que esto se aplica fundamentalmente en este caso, en el que la violación alegada de los derechos fundamentales se habría producido por una sola y única vez ante el Tribunal Supremo, que ocupa la cúspide del sistema judicial ordinario. El Gobierno invoca en este sentido la sentencia número 216/2013, de 19 de diciembre de 2013, del Tribunal Constitucional (párrafo 86 anterior). Indica que esta jurisdicción ha declarado los recursos de amparo inadmisibles por falta de ejercicio del incidente de nulidad ante las instancias judiciales ordinarias. Indica igualmente que, en el caso del tercer demandante, su abogado ni siquiera había formulado el incidente de nulidad y que, en el caso de los dos demandantes restantes, sus abogados habían solicitado la retirada de las acciones interpuestas por ellos ante el Tribunal Supremo. Según el Gobierno, las demandantes han provocado voluntariamente la declaración de inadmisibilidad de sus recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional, sin dar la oportunidad al mismo de examinar sus alegaciones de violaciones de sus derechos fundamentales. Para el Gobierno, ello va en contra del principio de subsidiariedad.

97. La primera demandante responde que la sentencia del Tribunal Constitucional citada por el Gobierno apoya la tesis de la parte demandante: dice al respecto que esta sentencia indica claramente que, dado que la jurisdicción en este caso ha tenido la ocasión de pronunciarse sobre los derechos fundamentales invocados posteriormente ante el Tribunal Constitucional, la interposición de una acción de impugnación ante la citada jurisdicción no es exigible. Añade que, en su escrito de contestación al recurso de casación del Ministerio Público ante



el Tribunal Supremo, ya había hecho referencia a las violaciones de derechos fundamentales que la admisión del recurso del Ministerio Público implicaría.

## 2. Valoración del Tribunal

98. El Tribunal recuerda que el “derecho a un tribunal”, del cual el derecho de acceso constituye uno de sus aspectos (ver, principalmente, *Golder c. Reino Unido*, 21 febrero 1975, § 36, serie A nº 18), no es absoluto y está sujeto a límites implícitamente admitidos, principalmente en lo que respecta a las condiciones de admisibilidad de un recurso, pues ello requiere por su propia naturaleza una regulación por el Estado, el cual disfruta en este ámbito de un cierto margen de apreciación (*García Manibardo c. España*, nº 38695/97, § 36, CEDH 2000-II, y *De la Fuente Ariza c. España*, no 3321/04, § 22, 8 noviembre 2007). No obstante, los límites aplicados no deben restringir el acceso abierto al individuo de un modo o hasta tal punto que el derecho se vea afectado en su propia esencia. Además, (los límites) solo son compatibles con el artículo 6 § 1 si persiguen un fin legítimo y si existe una proporcionalidad razonable entre los medios empleados y el fin perseguido (*Zubac c. Croacia [GC]*, nº 40160/12, § 78, 5 abril 2018, y *Arribas Antón c. España*, nº 16563/11, § 41, 20 enero 2015). En efecto, el derecho de acceso a un tribunal se ve afectado en su esencia cuando la regulación deja de servir a los fines de la seguridad jurídica y la buena administración y constituye una especie de barrera que impide al justiciable ver su litigio examinado en cuanto al fondo por la jurisdicción competente (*Kart c. Turquía [GC]*, nº 8917/05, § 79, CEDH 2009 (extractos)).

99. El Tribunal recuerda igualmente que el artículo 6 del Convenio no obliga a los Estados contratantes a crear instancias de apelación o de casación ni, aún menos, jurisdicciones competentes en materia de *amparo*. No obstante, un Estado que se dote de jurisdicciones de esta naturaleza tiene la obligación de velar por que los justiciables disfruten ante ellas de las garantías fundamentales del artículo 6 (*Zubac*, antecitada, § 80, y *Arribas Antón*, antecitada, § 42). Además, la compatibilidad de los límites previstos por el derecho interno con el derecho de acceso a un tribunal reconocido por este precepto depende de las particularidades del procedimiento en cuestión. El Tribunal ha concluido en diversas ocasiones que la imposición por las jurisdicciones internas de formalidades a respetar para interponer un recurso es susceptible de vulnerar el derecho de acceso a un tribunal. Así es cuando la interpretación demasiado formalista de la legalidad ordinaria hecha por una jurisdicción impide, de hecho, el examen del fondo del recurso interpuesto por el interesado (ver, por ejemplo, *Zvolský y Zvolská c. República Checa*, nº 46129/99, §§ 48-55, CEDH 2002-IX, *De la Fuente Ariza*, antecitada, §§ 24-28, y *Ferré Gisbert*, antecitada, §§ 28-33). Hay que tomar en consideración la totalidad del proceso seguido en el orden jurídico interno y el papel que el Tribunal Constitucional ha tenido en él, siendo posible no obstante que las condiciones de admisibilidad de un recurso de *amparo* sean más rigurosas que para un recurso ordinario (*Arribas Antón*, antecitada, § 42).

100. El Tribunal recuerda, finalmente, el principio fundamental según el cual corresponde a las autoridades nacionales, principalmente a los tribunales, interpretar y aplicar el derecho interno (Brualla Gómez de la Torre c. España, 19 diciembre 1997, Recopilación de sentencias y decisiones 1997-VIII, § 31). El Tribunal no puede en consecuencia cuestionar la valoración de las autoridades internas respecto de los errores de derecho pretendidamente cometidos, más que cuando son arbitrarias o manifiestamente irracionales (ver, en este sentido, Bochan c. Ucrania (nº 2) [GC], nº 22251/08, § 61, CEDH 2015).

101. En el presente caso, el Tribunal observa que la decisión del Tribunal Constitucional de 24 de mayo de 2016 (relativa al primer demandante) así como las del 22 de junio de 2016 (relativas a los demandantes segundo y tercero) han declarado inadmisibles los recursos de *amparo* interpuestos por los demandantes contra las sentencias del Tribunal Supremo que rechazaban la posibilidad de acumular las penas cumplidas en Francia con las penas impuestas en España. Estas decisiones se fundaban en el motivo de inadmisibilidad previsto en el artículo 44 § 1 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, a saber el no agotamiento de los recursos judiciales ordinarios: en concreto, el Alto Tribunal reprochaba a los demandantes/recurrentes no haber interpuesto una acción de nulidad/anulación con base en el artículo 241 § 1 LOPJ.

102. No obstante el Tribunal observa que los dos primeros demandantes han ejercitado un incidente de nulidad ante el Tribunal Supremo, pidiendo, con el fin de poder presentar recurso de *amparo* ante el Tribunal Constitucional en el plazo de treinta días a contar desde la notificación de las sentencias de casación, que esta acción fuera tramitada de urgencia. Si bien es cierto que estos demandantes han desistido después de sus recursos de anulación antes de acudir al Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo les ha notificado igualmente una decisión por la que ha declarado estas acciones inadmisibles por falta de pertinencia. Esta notificación ha tenido lugar después de expirado el plazo de treinta días para la interposición del recurso de *amparo* y después de la interposición de este recurso por los mencionados demandantes ante el Tribunal Constitucional (párrafos 31 y 50 más arriba). Hay que señalar que los actos de notificación de 10 de abril de 2015 de las sentencias de casación precisaban que estas sentencias eran firmes pero que podían ser objeto de recurso de *amparo* ante el Tribunal Constitucional en un plazo de treinta días. Nada indica que este plazo haya sido suspendido por la interposición de los incidentes de nulidad. Si estos dos demandantes hubieran esperado a la notificación de las decisiones relativas a los incidentes de nulidad para preparar e interponer sus recursos de *amparo* en debida forma, nada habría impedido al Tribunal Constitucional declarar sus recursos inadmisibles por extemporaneidad, debido al carácter impertinente de los incidentes de nulidad (ver, por ejemplo, Del Pino García y Ortín Méndez c. España (déc.), nº 23651/07, § 32, 14 junio 2011).

103. Además el Tribunal constata que las decisiones del Tribunal Constitucional respecto de los demandantes primero y segundo son incoherentes con las decisiones del Tribunal Supremo que declaraban inadmisibles los

incidentes de nulidad interpuestos por estos demandantes por falta de pertinencia. En efecto, el Tribunal Supremo ha considerado que la mayoría de las infracciones invocadas por estos dos demandantes ya habían sido examinadas en los recursos de casación impugnados y que en aplicación del artículo 241 § 1 de la LOPJ los incidentes de nulidad debían por ello ser declarados inadmisibles. El Tribunal observa que estas cuestiones habían sido ya objeto de examen detallado en el marco de los recursos de casación (párrafos 23-24 más arriba). Esta es además la posición que los dos demandantes han defendido en sus recursos de *amparo* a propósito de la exigencia legal de agotamiento de las vías judiciales disponibles (párrafos 30 y 49 más arriba).

104. Ciertamente, no corresponde al Tribunal decidir la cuestión acerca de si el incidente de nulidad de actuaciones («acción de anulación») era en estas circunstancias la vía adecuada en derecho interno; sin embargo, el Tribunal considera que la motivación de las resoluciones impugnadas del Tribunal Constitucional resulta incoherente con las resoluciones anteriores dictadas por el Tribunal Supremo sobre la irrelevancia de los incidentes de nulidad a estos efectos.

105. El Tribunal constata que el tercer recurrente, a diferencia del primero y del segundo, no presentó ningún incidente de nulidad ante el Tribunal Supremo previamente a la interposición del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. No obstante, conviene hacer notar que, dado que estuvo representado por el mismo abogado que el primer y segundo recurrentes, pudo darse cuenta de la inadmisibilidad de los incidentes de nulidad presentados por los demás recurrentes antes de la expiración del plazo de treinta días que le correspondían para la interposición del recurso de amparo; en esas circunstancias, el recurrente y su representante podrían razonablemente prever que un incidente de nulidad ante el Tribunal Supremo también estaría abocado al fracaso. Así las cosas, al tercer recurrente no se le puede reprochar nada por haber acudido directamente al Tribunal Constitucional mediante recurso de amparo, y más aún cuando, en su recurso y al igual que los demás recurrentes, precisó que el Tribunal Supremo ya se había pronunciado, en el origen del recurso de casación, sobre todas las denuncias relativas a la violación de derechos fundamentales que después venía a alegar ante el Tribunal Constitucional y que, por lo tanto, sí se habían agotado por él todos los medios judiciales disponibles (vid. párrafo 67º, supra).

106. El Tribunal concede una especial importancia a la cuestión de si el procedimiento para interponer el incidente de nulidad y su exigencia (pertinencia) como remedio previo antes de llevar el asunto ante el Tribunal Constitucional podría considerarse previsible por las partes interesadas (vid. con respecto al requisito de previsibilidad de una restricción de acceso a un tribunal superior, Zubac, citado anteriormente, parágrafos 87-89). El Tribunal observa en este punto que el Gobierno invoca una sentencia del Tribunal Constitucional del 2013, la cual estableció los criterios para determinar cuándo era necesario el ejercicio de un incidente de nulidad antes de la remisión a ese tribunal superior

(vid. párrafo 86º supra); sin embargo, este Tribunal constata que dicha sentencia indicaba que el ejercicio de tal incidente no era exigible cuando la resolución atacada en última instancia ya se pronunció sobre las alegaciones de vulneración de derechos fundamentales que posteriormente se pretendían formular en el marco del recurso de amparo; es precisamente esta situación la que se cuestionó en el presente asunto, pues el Tribunal Supremo señaló en sus resoluciones que declaraba inadmisibles los incidentes de nulidad del primer y segundo recurrentes. Por lo tanto, las resoluciones posteriores del Tribunal Constitucional no parecen corresponderse o cohonestarse con la jurisprudencia invocada por el Gobierno.

107. A la luz de todos estos elementos, el Tribunal considera que a los recurrentes se les impuso una carga desproporcionada que rompió el equilibrio debido entre, por una parte, la preocupación legítima de garantizar el respeto a las formalidades para el acceso a la jurisdicción constitucional y, por otra parte, el derecho de acceso efectivo a dicha instancia. En el caso presente, el hecho de que los recursos de amparo hayan sido declarados inadmisibles por no haber sido agotadas las instancias judiciales disponibles, mientras que por otro lado el Tribunal Supremo había declarado previamente que los incidentes de nulidad de los recurrentes primero y segundo eran inadmisibles por ser irrelevantes y dado que, además, había notificado sus resoluciones más allá del plazo de treinta días para interponer un recurso de amparo, debe al menos considerarse un atentado a la seguridad jurídica que han sufrido en este caso los recurrentes (vid., *mutatis mutandis*, Ferré Gisbert, citado anteriormente, párrafo 33º).

108. En consecuencia, el Tribunal considera que las resoluciones de inadmisibilidad de los recursos de amparo dictadas por no haber agotado previamente las vías judiciales disponibles han privado a los recurrentes del derecho de acceso a un tribunal.

109. Por lo tanto, el Tribunal rechaza aquí la alegación del Gobierno y considera que sí ha habido una vulneración del artículo 6º parágrafo 1º de la Convención.

### III. SOBRE LA VULNERACIÓN INVOCADA DEL ARTÍCULO 7 DEL CONVENIO

110. Los recurrentes denuncian lo que consideran aplicación retroactiva de una nueva jurisprudencia del Tribunal Supremo y de una nueva ley, la cual habría entrado en vigor después de su condena, en tanto que ha provocado la ampliación de la duración efectiva de las penas de prisión que les fueron impuestas; invocan para ello el artículo 7º del Convenio, cuyos pasajes relevantes al respecto disponen lo siguiente:

«1. Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente, no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida.

(...)»

111. El Gobierno contesta a esta tesis planteada.

#### **A. A. Sobre la admisibilidad**

112. El Gobierno afirma que no se han agotado las vías internas de recurso. Sostiene que las vías de recurso internas no se han agotado correctamente ya que los recursos de amparo de los demandantes fueron declarados inadmisibles por el Tribunal Constitucional por no agotamiento de las vías judiciales disponibles. La falta de respeto a las formas y condiciones legales requeridas para la admisibilidad de un recurso interno debería apreciarse en contra de los demandantes.

113. El Gobierno considera que la cuestión suscitada en este asunto se refiere exclusivamente a la ejecución de penas legalmente impuestas, materia que no cubre el artículo 7 del Convenio. Indica que las penas impuestas a los interesados fueron, respectivamente, de más de tres mil años de prisión (para el primer demandante), de cuarenta y seis años de prisión (para el segundo demandante) y de más de cuatro mil setecientos años (para el tercer demandante). Señala que la aplicación de la duración máxima de cumplimiento de treinta es una operación de limitación o de tope de la duración efectiva de la privación de libertad en ejecución de penas ya impuestas. Añade que supone una medida de rebaja de una gran parte de las condenas pronunciadas para los delitos conexos. El Gobierno invoca en este sentido la sentencia *Kafkaris c. Chipre* ([GC], no 21906/04, § 142, de 12 de febrero de 2008), en lo que respecta a la distinción entre una medida que constituye una “pena” y una medida relativa a la “ejecución” o a la “aplicación” de la “pena”. Por ello, invita al Tribunal que declare este motivo como inadmisibile por incompatibilidad *ratione materiae*.

114. Los demandantes contestan que han agotado todas las vías de recurso internas existentes, conforme al principio de subsidiariedad.

115. Estiman que la cuestión suscitada en este asunto va más allá de la simple ejecución de las penas. En su opinión, el rechazo del conjunto de penas cumplidas en Francia a los efectos de la aplicación de la duración máxima de cumplimiento en España condujo a una redefinición del ámbito de las “penas” impuestas, lo que entra dentro del ámbito de aplicación del artículo 7 de la Convención.

116. El Tribunal estima que la primera excepción está estrechamente vinculada a la sustancia del motivo de los demandantes sobre el ámbito del artículo 6 § 1 de la Convención. A la luz de las consideraciones que le han conducido a concluir la existencia de una violación de esta disposición (apartados 101-109 anteriores), el Tribunal estima que los demandantes proporcionaron a las jurisdicciones internas la oportunidad de remediar la violación alegada, y concluye que procede rechazar la excepción de no agotamiento de las vías internas de recurso presentadas por el Gobierno.

117. Respecto a la segunda cuestión de inadmisibilidad, el Tribunal considera que está estrechamente vinculada a la sustancia del motivo de los demandantes relativo al artículo 7, y decide que procede resolverla en cuanto al fondo (ver, *mutatis mutandi*, *Gurguchiani c. España*, nº 16012/06, § 25, 15 de diciembre de 2009).

Constatando por otra parte que este motivo no es manifiestamente infundado en el sentido del artículo 35 § 3 a) de la Convenio y que no incurre en ningún otro motivo de inadmisibilidad, el Tribunal lo declara admisible.

## **B.Sobre el fondo**

### *1. Alegaciones de las partes*

118. Los demandantes sostienen que la aplicación en sus causas del cambio de jurisprudencia operado por la sentencia nº 874/2014 del Tribunal Supremo así como de la Ley Orgánica nº 7/2014, que entró en vigor después de su condena y de la presentación de sus solicitudes de acumulación de las penas cumplidas en Francia, condujo a una prolongación efectiva de sus penas de prisión. Esta aplicación, hecha en perjuicio suyo, no habría sido previsible y además fue retroactiva. Los demandantes exponen que, en el momento de la formulación por ellos de sus solicitudes de acumulación de penas cumplidas en Francia, no podían, a la luz del derecho interno en su conjunto, prever el cambio normativo que operó la Ley Orgánica nº 7/2014 y el cambio del Tribunal Supremo. Añaden que la justificación a este cambio jurisprudencial era el espíritu de la Ley Orgánica 7/2004, respecto a la cual el Tribunal Supremo habría hecho una aplicación retroactiva *de facto*.

119. El Gobierno estima que los demandantes o sus consejeros jurídicos no podían de ninguna forma esperar –antes de la adopción de la Decisión marco 2008/675/JAI- que las condenas dictadas en Francia pudieran ser acumuladas con las penas que debían cumplirse en España a los efectos de aplicar la duración máxima de cumplimiento. Según el Gobierno, los demandantes no podían tampoco prever esta posibilidad antes de la fecha fijada por la transposición en el derecho nacional de la Decisión marco (15 de agosto de 2010), y no podían preverlo tampoco entre esta fecha y la fecha de publicación del proyecto de ley de transposición (el 21 de marzo de 2014). El Gobierno indica en efecto que, en el momento en el que la única sentencia del Tribunal Supremo 186/2014 fue dictada (el 14 de marzo de 2014), ninguno de los tres demandantes había formulado solicitud alguna de acumulación de las penas cumplidas en Francia sobre la base de la Decisión-marco. Añade que una vez el proyecto de ley de transposición presentado, los demandantes y sus abogados sabían que deberían cumplir esas disposiciones normativas. Por otro lado, el Gobierno señala que antes de la adopción y entrada en vigor de la Ley Orgánica nº 7/2014 (el 3 de diciembre de 2014) la única jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo era la que prohibía la acumulación de condenas pronunciadas

en Francia. Añade que las decisiones de la Audiencia Nacional favorables a los tres demandantes fueron dictadas un día antes de la entrada en vigor de la esta ley e inmediatamente fueron recurridas ante el Tribunal Supremo, y este último las casó y anuló siguiendo la doctrina adoptada en su sentencia en interés de ley 874/2014 de 27 de enero de 2015 adoptada en el Pleno de la Sala. El Gobierno precisa que esta sentencia del Tribunal Supremo vino a disipar todas las dudas que podrían haber sido suscitadas sobre la validez de la jurisprudencia anterior.

120. El Gobierno distingue el presente asunto del asunto *Del Río Prada*. De acuerdo con sus alegaciones, en el presente asunto, la legislación preexistente y la jurisprudencia del Tribunal Supremo eran claras: a menos que no existiera un tratado internacional en vigor transpuesto en el derecho interno, las condenas pronunciadas en el extranjero no se tenían en cuenta a los efectos de la aplicación de la duración máxima de cumplimiento. De nuevo, según el Gobierno, no se puede pretender que la sentencia nº 186/2014 fuera susceptible de suscitar en los demandantes o sus abogados una “certeza” respecto al cambio de la ley aplicable, puesto que se trataba de una única sentencia del Tribunal Supremo que no fijaba jurisprudencia y que había dado lugar a decisiones contradictorias entre las diferentes secciones de la *Audiencia Nacional*, la sentencia estaba basada en una decisión-marco de la Unión Europea en curso de transposición y fue dictada cuando el proceso de adopción del proyecto de ley de transposición estaba iniciado a nivel parlamentario y, en definitiva, fue desautorizada en el plazo corto de nueve meses por la formación plenaria de la Sala de lo penal del Tribunal Supremo. El Gobierno precisa que los demandantes no obtuvieron nunca una decisión judicial definitiva a su favor sobre la acumulación de las condenas dictadas en Francia. Además señala que el hecho que el primer y el segundo demandante fueron puestos en libertad esperando la resolución de los recursos de casación fue una medida provisional en beneficio de esos dos demandantes.

## 2. *Apreciación del Tribunal*

121. El Tribunal remite a su sentencia *Del Río Prada*, anteriormente citada, que expone los principios generales relativos al artículo 7 de la Convenio (apds. 77-93). Tratándose más específicamente de la distinción entre el concepto de “pena” y el de medida relativa a la “ejecución” de la pena, el Tribunal ha establecido en dicha sentencia que únicamente quedaban excluidas las medidas adoptadas por el legislador, las autoridades administrativas o las jurisdicciones una vez impuesta una pena definitiva o durante la ejecución de la misma, que pudiesen conducir a una redefinición o a una modificación del alcance de la “pena” impuesta por el juez que la dictó. En un caso parecido, apreció que las medidas en cuestión debían girar en el ámbito de la prohibición de la retroactividad de las penas consagrado en el artículo 7 § 1 *in fine* del Convenio (*idem*, § 89).

122. En el caso que nos ocupa, el Tribunal considera de entrada que, en virtud de las tres decisiones adoptadas el 7 de marzo de 2006 (en lo que se

refiere al primer demandante), el 31 de julio de 1997 (en lo que se refiere al segundo) y el 18 de noviembre de 2013 (en lo que se refiere al tercer demandante), los tribunales sentenciadores fijaron en 30 años la duración máxima de encarcelamiento que los demandantes debían cumplir en concepto de penas privativas de libertad que les habían sido impuestas, con base en el artículo 70. 2 del código penal de 1973, en vigor en la fecha de comisión de los hechos. En el caso del primer y el tercer demandante, esta medida era también el resultado de una decisión de acumulación de diferentes penas dictadas en el marco de procesos penales distintos, considerada la conexión cronológica entre los delitos cometidos, con apoyo en el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Penal. Conforme al derecho español, la pena a cumplir resultante de dicho plazo máximo de permanencia en prisión y de las decisiones de acumulación o de adaptación al límite máximo estaba concebida como una pena nueva y autónoma (ver, en este sentido, *Del Río Prada*, antes citada, apdos. 97-99). Por otro lado, era sobre dicha pena sobre la que debían ser computados los beneficios penitenciarios, como podían ser la remisión de pena (apartados 14, 41, 59 anteriores; ver también *Del Río Prada*, antes citada, apdo. 99) o los periodos de prisión provisional.

123. Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal no puede suscribir la tesis del Gobierno según la cual la aplicación del plazo máximo de cumplimiento previsto por el Código penal era una medida de límite máximo vinculada exclusivamente a la “ejecución” de penas individuales ya impuestas. Se trataba, por el contrario, de una medida que se refería a la duración de las penas impuestas a los demandantes (ver también, sobre la fijación de una pena conjunta resultantes de delitos múltiples, *Koprivnikar c. Slovenie*, apdos. 50-52, 24 de enero de 2017). Desde entonces, las decisiones cuestionadas del Tribunal Supremo, por las que éste ha desestimado los recursos de los demandantes relativos a la acumulación de penas ya cumplidas en Francia con vistas a su aplicación al plazo máximo de cumplimiento en España, afectaban también al alcance de las penas impuestas y entraban en el ámbito de aplicación de la última frase del artículo 7, apartado 1, de la Convenio. Por tanto, procede rechazar la excepción de incompatibilidad *ratione materiae* planteada por el Gobierno.

124. El Tribunal debe ahora considerar si las resoluciones cuestionadas del Tribunal Supremo han modificado la duración de las penas impuestas a los demandantes. Una vez hecho esto, el Tribunal debe considerar el derecho interno en su conjunto y en la forma en que fue aplicado (ver, *mutatis mutandis*, *Del Río Prada*, antes citada, apartados 90, 96 y 109). El Tribunal precisa en todo caso, que no tiene como función determinar si se trató de una interpretación correcta del derecho interno sobre acumulación de penas cumplidas en otro miembro (*sic*) de la UE o de juzgar si el Tribunal Supremo ha aplicado correctamente la Decisión marco 2008/675/JAI o cualquier otra disposición del derecho de la UE (ver, *mutatis mutandis*, *Avotins c. Lettonie* [GC], nº 17502/07, apartado 100, CEDH 2016).



125. En el caso que nos ocupa, el Tribunal ha constatado para empezar, que las resoluciones cuestionadas del Tribunal Supremo no han modificado la duración máxima de cumplimiento, que ha estado siempre fijada en 30 años de privación de libertad. El objeto del procedimiento frente a la jurisdicción española sería determinar si, para la aplicación de esta duración máxima, había que considerar las penas ya cumplidas por los demandantes en Francia, a título de condenas pronunciadas en Francia por delitos cometidos en dicho Estado. Las decisiones favorables a esta acumulación pronunciadas por la Audiencia Nacional no han llegado nunca a ser firmes, dado que han sido objeto de un recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal ante el Tribunal Supremo, la más alta instancia del sistema judicial español competente para resolver las diferencias suscitadas entre los tribunales inferiores sobre la aplicación de la ley. El hecho de que el primer y segundo demandantes fueran puestos en libertad provisional en aplicación de las decisiones de acumulación adoptadas por la *Audiencia Nacional* a la espera de la resolución de la casación no afecta al carácter provisional (no firme, *n. d. t.*) de dichas decisiones.

126. El Tribunal hace notar asimismo que en la época en que los demandantes habían cometido los delitos y en el momento de la adopción de las decisiones de acumulación o limitación máxima de las penas que les afectaban (respectivamente, el 7 de marzo de 2006, el 31 de julio de 1997 y el 18 de noviembre de 2013), el derecho español aplicable, considerado en su conjunto - incluida la jurisprudencia-, no preveía de un modo razonable la acumulación de penas ya cumplidas en otros Estados a los fines de la fijación de la duración máxima de cumplimiento en España. El artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal relativa a la acumulación de penas dictadas en el marco de procedimientos penales distintos no establecía ninguna regla específica sobre la acumulación de penas impuestas en el extranjero. Los únicos precedentes jurisprudenciales favorables a la acumulación de penas se referían a la acumulación de penas dictadas en el extranjero que debían ser cumplidas en España en virtud de un tratado internacional de traslado de personas condenadas, pero no de penas ya cumplidas en su totalidad en el extranjero (apartado 21 anterior). En el único caso similar al de los demandantes (sentencia nº 2117/2002 del Tribunal Supremo, apartado 82 anterior), el Tribunal Supremo rechazó la acumulación de una pena ya cumplida en Francia. Esta ausencia de previsión podría explicar el hecho de que los demandantes no hubiesen, en esta época, solicitado la acumulación de penas cumplidas en Francia, que habían finalizado en 1995, en 1996 y en 2000, respectivamente. También en el caso del tercer demandante, que había solicitado la acumulación el 4 de diciembre de 2012, en tanto la Decisión marco 2008/675/JAI estaba ya en vigor, no hizo referencia a la pena cumplida en Francia ni a la Decisión marco (apartado 57 *ut supra*). Conviene resaltar que, según el Tratado de la Unión Europea, las decisiones marco no podían tener efecto directo.

127. Este Tribunal da importancia al hecho de que los tres demandantes no hayan formulado una solicitud de acumulación de las penas cumplidas en

Francia sobre la base de la decisión marco nº 2008/675/JAI hasta después de la Sentencia del Tribunal Supremo 186/2014, de 13 de marzo; y concretamente el 25 de marzo de 2014, el 20 de marzo de 2014 y el 30 de abril de 2014, respectivamente. En este fallo, el Tribunal Supremo era requerido por primera vez a interpretar la decisión marco 2008/675/JAI, y, si bien, se mostró favorable a la posibilidad de tomar en cuenta las condenas cumplidas en otro Estado miembro de la Unión Europea en lo que concierne a la acumulación de penas, precisó que tal interpretación lo era en tanto que no existiera una legislación nacional que traspusiera la decisión marco, o se dictase una normativa que regulase expresamente esta materia (párrafo 83). En aplicación de esta interpretación, algunas secciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, acumularon las penas cumplidas en Francia a las penas impuestas en España a los efectos de la determinación de la duración máxima de cumplimiento efectivo de treinta años. Todos estos fallos, salvo tres casos aislados, han sido anulados por el Tribunal Supremo a raíz del recurso de casación interpuesto por del Ministerio Fiscal y a la adopción por el pleno de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de la sentencia 874/2014, de 27 de enero de 2015 (párrafo 85). Este Tribunal observa que según el Derecho Español la jurisprudencia no es una fuente del Derecho y que solamente la jurisprudencia establecida de manera reiterada por el Tribunal Supremo puede completar la Ley (párrafo 89). En cualquier caso, e independientemente de si la sentencia aislada 186/2014, de 13 de marzo supuso jurisprudencia de acuerdo con el Derecho Español (ver, *mutatis mutandis*, *Del Río Prada § 112*), este Tribunal considera que este fallo no supuso una práctica jurisprudencial o administrativa consolidada en el tiempo que hubiera podido crear expectativas legítimas en los interesados como interpretación estable de la Ley Penal. En este punto, el presente asunto se diferencia claramente del asunto *Del Río Prada*, en el que la recurrente había podido creer mientras cumplía pena de prisión y en el momento en que se adoptó la decisión de acumulación y fijación del límite de cumplimiento de la pena, que la rebaja de la pena por trabajos debía ser imputada sobre la duración máxima de treinta años de prisión, conforme a una práctica constante de las autoridades penitenciarias y judiciales españolas aplicada a lo largo de muchos años (*ídem* §§ 98-100, 103, 112-113). Tomando en consideración esta práctica anterior en lo que se refiere a la interpretación de la ley penal y al alcance de la pena impuesta, este Tribunal estimó que el giro jurisprudencial del Tribunal Supremo (la “doctrina Parot”) que se había aplicado a la recurrente no era previsible, y en consecuencia había habido violación del artículo 7 (*ídem* §§ 111-118).

128. Este Tribunal observa en el caso de autos que las divergencias entre los diferentes tribunales implicados sobre la posibilidad de acumular las penas cumplidas en otro Estado Miembro a las penas impuestas en España han durado apenas unos diez meses, hasta la adopción por el Tribunal Supremo de su fundamental sentencia 874/2014. Este Tribunal admite que la elaboración de una doctrina jurisprudencial supone un proceso que puede tomar un tiempo y

que la existencia de divergencias es tolerable siempre que el ordenamiento jurídico interno tenga la capacidad de unificarlas (ver *mutatis mutandis*, *Borcea contra Rumanía* (dec.) nº 55959/14, § 66, 22 de septiembre de 2015). En este caso, el más alto Tribunal del país en materia penal, esto es el Tribunal Supremo (en formación del Pleno de la Sala de lo Penal), ha solucionado esta divergencia zanjando la cuestión de la acumulación de las penas cumplidas en otro Estado miembro de la Unión Europea. Este Tribunal remarca que las soluciones adoptadas en las causas de los recurrentes se han sujetado al fallo del Pleno del Tribunal Supremo.

129. A la luz de lo expuesto, y en consideración tanto al derecho interno aplicable al momento en el que los recurrentes cometieron los delitos, como al momento en el que las decisiones de acumulación y/o de limitación máxima de cumplimiento han sido adoptadas, así como al momento en el que los interesados han solicitado la acumulación de las penas cumplidas en Francia; este Tribunal estima que las decisiones recurridas no han supuesto una modificación del alcance de las penas impuestas. Las penas impuestas han sido siempre las penas máximas de treinta años de prisión, como resultado de la acumulación y/o de la limitación máxima de cumplimiento de las penas individuales dictadas por los tribunales españoles en contra de los recurrentes, sin tener en cuenta las penas impuestas y cumplidas en Francia.

130. En consecuencia, las decisiones recurridas del Tribunal Supremo no han supuesto una modificación del alcance de las penas impuestas a los recurrentes. Por ende, el Tribunal estima que no ha existido violación del artículo 7 de la Convención.

#### IV. SOBRE LA ALEGADA VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 5.1 DEL CONVENIO

131. Los demandantes se quejan igualmente de que su detención haya sido prolongada durante 12 años (para el primer demandante), 7 años (para el segundo demandante), y 10 años (para el tercer demandante), respectivamente, debido a la aplicación retroactiva de la ley en su detrimento/perjuicio. El primer demandante y el tercero alegan que ellos han sido mantenidos en detención irregular y arbitraria desde el 27 de enero de 2013 y 5 de agosto de 2016 respectivamente. Los demandantes invocan el artículo 5.1 del Convenio, cuyos pasajes relevantes para este caso son los siguientes:

*“1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los siguientes casos y según las vías legales:*  
*a) Si se es detenido regularmente después de ser condenado por un Tribunal competente;*  
*(...)”.*

132. El Gobierno refuta esta tesis.

### **A. A. Sobre la admisibilidad**

133. El Gobierno plantea la misma excepción preliminar de no agotamiento de los recursos internos que respecto del artículo 7 (párrafo 112 anterior). Los demandantes no están de acuerdo.

134. El Tribunal sólo puede remitirse a sus conclusiones anteriores, hechas a propósito del artículo 6.1 de la Convenio relativo al derecho de acceso al Tribunal Constitucional y la excepción de no agotamiento de los recursos internos prevista en el artículo 7 (párrafos 101-109 y 116 anteriores). Por lo tanto, la excepción debe ser rechazada.

135. Teniendo en cuenta que esta queja no es manifiestamente infundada de acuerdo con el artículo 35.3.a) de la Convenio y que no se enfrente a ningún otro motivo de inadmisibilidad, el Tribunal lo declara admisible.

### **B. Sobre el fondo**

#### *1. Tesis de las partes*

136. Los demandantes sostienen que su detención continuada después de la fecha en la que habrían terminado de cumplir sus penas si la jurisdicción española hubiera aceptado la acumulación de las penas cumplidas en Francia no sería “regular” o efectuada “según las vías legales”. Según ellos, esta detención continuada es consecuencia de una aplicación retroactiva de la ley orgánica 7/2014 y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que aplicó esta ley desfavorable para ellos.

137. El Gobierno combate esta tesis. Argumenta que las decisiones de la Audiencia Nacional por las que se concedían las solicitudes de las penas cumplidas en Francia por los demandantes a los fines de la determinación de la duración máxima del cumplimiento eran decisiones no definitivas, y precisa a este respecto que todas fueron casadas y anuladas por el Tribunal Supremo. Argumenta que el hecho de que los demandantes fueran puestos en libertad provisional durante el procedimiento de casación resultaba de la simple aplicación de la legislación interna, la cual era según él plenamente conforme con los párrafos 3 y 4 del artículo 5 de la Convenio. Considera que, a partir del momento en el que el Tribunal Supremo anula las decisiones de la Audiencia Nacional, era necesario efectuar un nuevo cálculo de las penas a cumplir. En este sentido, indica que este nuevo cálculo ha sido realizado de conformidad con las sentencias definitivas del Tribunal Supremo, en las que decidía la no acumulación de las penas cumplidas en Francia a los fines de la determinación de la duración máxima del cumplimiento en España. El Gobierno alega, asimismo, que siempre que el enfoque seguido por el Tribunal Supremo respetara las disposiciones del artículo 7 del Convenio, el período de encarcelamiento efectivo debería entenderse cubierto por las condenas dictadas en España y que la ley aplicable era claramente previsible. En su opinión, sólo en el supuesto en que la decisión de acumulación de la Audiencia Nacional

hubiera llegado a ser definitiva los períodos litigiosos de encarcelamiento no habrían sido cubiertos por las condenas pronunciadas.

## 2. Valoración del Tribunal

138. El Tribunal se remite a su Sentencia *Del Río Prada*, que establece los principios pertinentes sobre el artículo 5, apartado 1, del Convenio, y en particular el párrafo (a) (§ 123-127).

139. En el presente caso, el Tribunal no tiene dudas de que los demandantes fueron condenados, con arreglo a los procedimientos previstos por la ley y por los tribunales competentes en el sentido del Artículo 5 § 1 (a) del Convenio. Por otra parte, las partes interesadas no niegan que su detención fuera legal hasta la fecha en la que debieron haber terminado de cumplir sus respectivas penas de acuerdo con las decisiones de 2 de diciembre de 2014 de la Audiencia Nacional (esto es, el 27 de enero de 2013, el 24 de agosto de 2013 y el 5 de agosto de 2016 respectivamente), teniendo en cuenta la suma de las penas cumplidas por ellos en Francia a fin de la determinación del plazo máximo de prisión de treinta años. Se trata pues de saber si la detención continuada o la encarcelación los demandantes, con posterioridad a dichas fechas, eran “lícitas” en el sentido del Artículo 5 § 1 (a) del Convenio.

140. A la luz de las consideraciones que han llevado a concluir la ausencia de una violación del artículo 7 del Convenio (párrafos 124 a 130 anterior), el Tribunal considera que, en el momento en el que se pronunciaron las condenas de los demandantes, e incluso después, cuando los interesados solicitaron la acumulación de las penas cumplidas en Francia, el derecho español no preveía, en una interpretación razonable del mismo que las penas ya cumplidas en Francia se tuvieran en cuenta a los efectos de determinar la duración máxima de prisión de treinta años. Dado que las decisiones controvertidas no han supuesto una modificación en el alcance de las penas impuestas al amparo del artículo 7, los períodos de prisión cuestionados por los demandantes no pueden ser descritos como no previsibles o no autorizados por la "ley" en el sentido del Artículo 5 § 1 (ver, a sensu contrario, *Del Río Prada*, ut supra, §§ 130-131).

141. Por lo demás, el Tribunal señala que existe un vínculo de causalidad en el sentido del artículo 5 § 1 (a) del Convenio entre las condenas pronunciadas contra los demandantes y su detención continuada después de las fechas indicadas por ellos, que resultan de los veredictos de culpabilidad y de la pena máxima a cumplir de 30 años de prisión, fijada en las decisiones de acumulación y/o limitación de penas dictadas en España. (ver, *mutatis mutandis*, *Del Río Prada*, citado anteriormente, § 129).

142. En consecuencia, el Tribunal considera que en el presente caso no ha habido vulneración del Artículo 5 § 1 del Convenio.

## V. SOBRE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 41 DEL CONVENIO

143. Según el artículo 41 del Convenio:

« Si el Tribunal declara que ha habido una violación del Convenio o de sus Protocolos, y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa »

### **A. Daño**

144. Los demandantes reclaman indemnización por el daño moral que alegan haber sufrido, únicamente en relación con la presunta violación de los Artículos 7 y 5 § 1. Sus pretensiones pecuniarias no se refieren a las reclamaciones formuladas al amparo del artículo 6 § 1 del Convenio. Los Demandantes solicitan, además, ser puestos en libertad a la mayor brevedad.

145. Teniendo en cuenta el hecho de que el Tribunal ha constatado una violación del artículo 6, apartado 1, pero no una violación de los artículos 7 y 5 § 1 del Convenio, el Tribunal considera que no es necesario conceder una suma en concepto de daño moral, ni tampoco indicar al Estado demandado medidas individuales a adoptar en el sentido pretendido por los Demandantes. (ver, *a sensu contrario*, *Del Río Prada*, citado ut supra, §§ 137-139).

### **B. Costas y gastos**

146. El primer demandante reclama 2.662 euros por gastos y costos incurridos ante los tribunales nacionales y 3.138,71 euros por los incurridos ante el Tribunal. Solicita que los gastos correspondientes a las facturas no pagadas, sean abonados directamente a su representante. El segundo y el tercer demandante reclaman 2.662 euros cada uno por las costas y gastos incurridos ante los tribunales nacionales y 1.815 euros por los incurridos ante el Tribunal. Solicitan que las sumas concedidas en este concepto sean abonadas directamente en la cuenta bancaria de su representante.

147. El Gobierno considera que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal, las pretensiones relativas a los gastos relacionados con los procedimientos internos deben ser rechazadas. En lo que respecta a gastos incurridos ante el Tribunal, deja a la apreciación de éste la determinación de su importe.

148. De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal, un demandante solo puede obtener reembolso de las costas y gastos en que haya incurrido en realidad siempre que tales gastos fueran necesarios para prevenir el daño u obtener una reparación, y razonables en cuanto a su importe. En este caso, el Tribunal considera que los demandantes no tienen derecho al reembolso integro de todas las costas y gastos incurridos en su defensa ante los tribunales españoles, y que solo pueden reclamar el reembolso de los gastos necesarios para la denuncia de la violación alegada y apreciada por el Tribunal. En este caso, el Tribunal ha concluido que existe violación del artículo 6 § 1 del Convenio, como consecuencia de las decisiones de Inadmisibilidad de los

recursos de amparo adoptadas por la última instancia en el plan interno, a saber, el Tribunal Constitucional, cuyas decisiones no pueden ser objeto de ulteriores recursos efectivos (ver, por ejemplo, Ferré Gisbert, citado anteriormente, §§ 38-39 y 49). Por lo tanto, el Tribunal considera que los costes reclamados asociados a los procedimientos internos no pueden considerarse como asumidos a fin a prevenir o denunciar la violación constatada, rechazando las peticiones relativas a dicha reclamación.

149. Por lo que se refiere a las costas y gastos incurridos ante este tribunal, a la vista de los documentos de los que se dispone y del hecho de que sólo se ha constatado una vulneración del convenio, este tribunal considera razonable atribuir la suma de 2000 € al primer demandante y de 1000 € a cada uno de los restantes demandantes, el segundo y el tercero. Éstas cantidades deben ingresarse directamente en las cuentas bancarias de los representantes de los demandantes (véase, *mutatis mutandis*, Khlaifia y otros c. Italia [GS], nº 16483/12, §288.CEDH 2016).

### C. Intereses de demora

150. Este Tribunal considera adecuado aplicar un tipo de interés moratorio sobre la base del tipo de interés marginal interbancario establecido por el Banco Central Europeo incrementado en tres puntos porcentuales.

## EN BASE A LO CUAL ESTE TRIBUNAL, POR UNANIMIDAD,

1. *Decide* acumular las demandas;
2. *Decide* entrar a resolver sobre el fondo y rechaza las excepciones previas formuladas por el gobierno referidas al no agotamiento de las vías de recurso internas en relación con el artículo 6.1 del Convenio y la incompatibilidad *ratione materiae* de la queja referida al artículo siete del Convenio;
3. *Declara* las demandas admisibles en relación a las quejas referidas a los artículos 6.1, 7 y 5.1 del convenio;
4. *Estima* que se ha vulnerado el artículo 6.1 del Convenio;
5. *Estima* que no se ha vulnerado el artículo siete del Convenio;
6. *Estima* que no se ha vulnerado el artículo 5.1 del Convenio;

7. *Estima* que:

- a) el Estado demandado debe pagar, en el plazo de tres meses a contar desde el día en que esta sentencia gane firmeza conforme al artículo 44.2 del convenio, las cantidades siguientes:
  - i. 2000€ (dos mil euros) al primer demandante, libre de impuestos, en concepto de costas y gastos, a ingresar directamente en la cuenta bancaria de su abogado;
  - ii. 1000€ (mil euros) a cada uno de los restantes demandantes, el segundo y el tercero, libre de impuestos, en concepto de costas y gastos, a ingresar directamente en la cuenta bancaria de su abogado.
  
- b) Una vez transcurrido el periodo de pago, dichas cantidades devengarán interés simple moratorio sobre la base del tipo de interés marginal interbancario establecido por el Banco Central Europeo incrementado en tres puntos porcentuales.

8. *Rechaza* la demanda de indemnización en todo lo demás.

Hecho en francés y notificado por escrito el 23 de octubre de 2018, en aplicación del artículo 77.2 y 3 del reglamento de este Tribunal.

Stephen Phillips  
Secretario

Vincent A. De Gaetano  
Presidente



## ANEXO

<b>Nº</b>	<b>Demanda nº</b>	<b>Demandante</b>	<b>Fecha de presentación</b>	<b>Representado por</b>
1.	65101/16	Arrozpide Sarasola c. España	04/11/2016	I. Urbina Fernandez
2.	73789/16	Plazaola Anduaga c. España	23/11/2016	H. Ziluaga Larreategi
3.	73902/16	Música Garmendia c. España	21/11/2016	H. Ziluaga Larreategi