



**AUDIENCIA PROVINCIAL  
BARCELONA  
SECCIÓN TERCERA**

EJECUTORIA Nº 34/11-I  
PROCEDIMIENTO ABREVIADO Nº 21/08  
PENADOS: Alfredo Sáenz Abad  
Miguel Ángel Calama Texeira  
Rafael Jiménez de Parga Cabrera

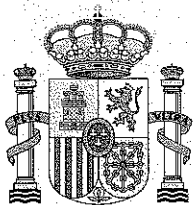
**AUTO**

Ilmos. Srs.  
D. FERNANDO VALLE ESQUÉS  
D. JOSÉ GRAU GASSÓ  
D. JOSEP NIUBÒ I CLAVERIA

Barcelona, a 2 de septiembre de 2011.

**HECHOS**

**PRIMERO.-** En la Ejecutoria arriba referenciada, las respectivas representaciones de los penados Alfredo Sáenz Abad, Miguel Ángel Calama Texeira y Rafael Jiménez de Parga, han presentado escritos solicitando la suspensión de la ejecución de las penas por petición de indulto conforme al art. 4.4 CP, así como la no anotación en el Registro Central de Penados y Rebeldes de la condena dictada por el Tribunal Supremo mientras dicho indulto se tramita y resuelve. A dichos escritos se adjuntan copias con los escritos dirigidos al Ministerio de Justicia solicitando la gracia de indulto, y en su caso también del recurso de amparo ya presentado ante el TC, o se manifiesta el anuncio de su presentación.



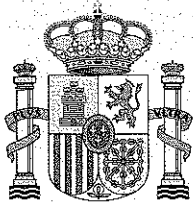
**SEGUNDO.-** Dado traslado de los citados escritos al Ministerio Fiscal y a las acusaciones particulares, todas las partes han evacuado el trámite expresando, en definitiva, lo siguiente: a) El Ministerio Público no se opone a la suspensión de la ejecución de las penas, pero considera que no hay base legal para que no se anoten los antecedentes penales; b) La representación de la acusación particular de los Srs. Olabarría Delclaux y Romero García tampoco se oponen a la suspensión de la ejecución de las penas, pero por los arts. 80 y 83 CP, oponiéndose a la suspensión de la pena accesoria, y a la petición de que no se anoten los antecedentes penales; y c) La representación de la acusación particular del Sr. García Mestre no se opone a las peticiones de los penados.

**TERCERO.-** La entidad BANESTO, declarada responsable civil subsidiaria, ha ingresado en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este tribunal la cantidad de 100.003 euros, que se corresponde con el total de la indemnización establecida en sentencia.

Ha sido ponente el magistrado D. Fernando Valle Esqués, que en la presente resolución expresa el criterio unánime del tribunal.

## RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** Por sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2011, casando parcialmente la dictada por este tribunal de fecha 18 de diciembre de 2009 (y auto aclaratorio de 12 de enero de 2010) se condenó a los acusados Alfredo Sáenz Abad, Miguel Ángel Calama Texeira y Rafael Jiménez de Parga y Cabrera, como autores de un delito de acusación falsa del art. 325.1º del CP derogado (art. 456.1.1º del actual), con la concurrencia de la circunstancia atenuante analógica por dilaciones indebidas, como muy cualificada, a las penas de 3 meses de arresto mayor, con la accesoria de suspensión de profesiones u oficios relacionados con el desempeño de cargos de dirección, públicos o privados, vinculados con entidades bancarias, crediticias o financieras para los acusados Alfredo Sáenz Abad y Miguel Ángel Calama Texeira, y respecto de la profesión de abogado para el acusado Rafael Jiménez de Parga y Cabrera, todas ellas durante el tiempo de la condena; y multa de 400 euros a cada uno, con arresto sustitutorio en caso de impago de un día por cada diez euros; y manteniéndose por el TS los demás pronunciamientos de la sentencia de instancia, entre ellos la



indemnización fijada en concepto de responsabilidad civil, consistente en que los acusados Miguel Ángel Calama Texeira y Rafael Jiménez de Parga y Cabrera indemnizarán a los perjudicados Pedro Olabarría Delclaux, Luis Fernando y José Ignacio Romero García, a cada uno de ellos con un euro, y al perjudicado Modesto González Mestre con la cantidad de cien mil euros. Declarándose la responsabilidad civil subsidiaria de la entidad BANESTO.

**SEGUNDO.-** La petición que se nos formula por las respectivas representaciones de los tres penados son las mismas, de ahí que podamos analizarlas conjuntamente. La primera de ellas, como ya hemos constatado en los anteriores antecedentes, no es otra que la suspensión de la ejecución de las penas impuestas mientras se tramita la petición de indulto que directamente han formulado ante el Ministerio de Justicia.

El art. 4.4 CP establece en su primer párrafo que *"si mediara petición de indulto, y el Juez o Tribunal hubiere apreciado en resolución fundada que por el cumplimiento de la pena puede resultar vulnerado el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, suspenderá la ejecución de la misma en tanto no se resuelva sobre la petición formulada"*. Y en su segundo párrafo señala que *"también podrá el Juez o Tribunal suspender la ejecución de la pena, mientras no se resuelva el indulto cuando, de ser ejecutada la sentencia, la finalidad de éste pudiera resultar ilusoria"*, es decir, cuando la ejecución de la pena o penas de que se trata pudiera frustrar el indulto que previsiblemente hubiera de concederse por el Poder Ejecutivo.

Esta última es la norma que procede aplicar en el presente caso, tal y como solicitan las representaciones de los penados. Es cierto, y conviene subrayarlo, el carácter excepcional que merece la decisión de suspender la ejecución de una pena por tal motivo, pues el principio general en la materia, como nos recuerda la doctrina de la Sala Segunda de nuestro Tribunal Supremo, es el que deriva del interés público que reclama el que las resoluciones judiciales de carácter firme se cumplan y también, claro es, las condenas penales de tal condición. Lo mismo que ha dicho el Tribunal Constitucional respecto de la suspensión de las ejecuciones como consecuencia de la interposición de las demandas de amparo constitucional (y con más razón aún en este caso en que se pretende la suspensión de la ejecución penal por petición de indulto) "en un Estado de Derecho las sentencias claman por ser cumplidas como exigencia implícita a la eficacia de la tutela judicial" (Autos del TC nº 120/93, 198/95 y 199/95, entre otros).



Tal principio general en favor de la ejecución de lo resuelto por los Tribunales con carácter firme y en contra de la suspensión de su ejecución, con referencia a esta cuestión específica de la petición de indulto, se deduce asimismo del art. 4.3 CP, cuando nos dice "*sin perjuicio de ejecutar desde luego la sentencia*", y del art. 32 de la Ley de Indulto de 18 junio 1870.

De lo dicho anteriormente se desprende que esa facultad de suspensión de la ejecución, que al Juez o Tribunal concede el art. 4.4 CP, sólo podrá ser utilizada en casos muy concretos cuando las especiales circunstancias concurrentes así lo exijan de modo evidente. Y este tribunal entiende que las mismas sí concurren en el presente supuesto, no ya por la lejana fecha en que ocurrieron los hechos, sino porque las penas impuestas son de corta duración, y de acordarse su inmediata ejecución podría resultar ilusoria una hipotética concesión de la gracia de indulto.

También debemos constatar que, dentro de ese marco general de excepcionalidad que tiene la suspensión de la ejecución de las penas, es criterio general de este tribunal –sin perjuicio del análisis individualizado que cada caso siempre nos merece– otorgar dicho beneficio de la suspensión ante una petición de indulto, cuando se trata de penas de corta duración, precisamente para no hacer ilusoria su petición. Más aún cuando el art. 6 del RD nº 1879/94, de 16 de septiembre, establece el plazo máximo de un año para la resolución del indulto, debiendo entenderse desestimada la solicitud si no hubiera recaído resolución expresa en ese tiempo. Y este criterio que mantenemos, en favor de la suspensión en estos casos, es seguido también en numerosas resoluciones de otras Secciones de esta misma Audiencia, o de otras Audiencias Provinciales.

En definitiva, procede acordar para los tres penados la suspensión de las penas privativas de libertad y accesorias que les fueron impuestas en sentencia, conforme al art 4.4 CP, mientras se resuelve su petición de indulto. Y ello sin perjuicio de examinar, en el momento procesal oportuno y si éste llegara a ser el caso, el otorgamiento de dicho beneficio conforme al art. 80 CP, a lo que ni el Ministerio Fiscal ni las acusaciones particulares se han opuesto.

**TERCERO.-** La segunda petición que se nos plantea es que mientras se resuelve el indulto, no se anote en el Registro Central de Penados y Rebeldes la sentencia firme dictada por el Tribunal Supremo. Dicha petición se argumenta por la representación del Sr. Sáenz, dado el cargo que actualmente ocupa en una entidad bancaria, en la pérdida del



requisito de honorabilidad que podría suponer dicha anotación de condena, pues el art. 2 del Real Decreto 1245/1995, de 14 de julio, sobre Creación de bancos, actividad transfronteriza y otras cuestiones relativas al Régimen Jurídico de las Entidades de Crédito, entre los requisitos que exige para el ejercicio de la actividad bancaria, y concretamente para formar parte del consejo de administración de la entidad, cita el de ser persona de "*reconocida honorabilidad comercial y profesional*", añadiendo dicho precepto que concurre honorabilidad comercial y profesional en quienes hayan venido observando una trayectoria personal de respeto a las Leyes mercantiles u otras que regulan la actividad económica y la vida de los negocios, así como a las buenas prácticas comerciales, financieras y bancarias, y que, en todo caso "se entenderá que carecen de tal honorabilidad quienes, en España o en el extranjero, *tengan antecedentes penales por delitos dolosos*, estén inhabilitados para ejercer cargos públicos o de administración o dirección de entidades financieras o estén inhabilitados conforme a la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (...)". En el mismo precepto, si bien con menor énfasis, fundamenta idéntica petición la representación del penado Sr. Calama. Y a ella se suma también, con diferentes argumentos debido a ejercer profesión distinta, la representación del penado Sr. Jiménez de Parga.

De entrada debemos señalar que la presentación del recurso de amparo no justifica que dicha petición deba ser resuelta, admitiéndola, por este tribunal. En todo caso, y conforme a lo que dispone el art. 56.1 de la LOTC, deberemos estar a lo que el TC disponga, que es a quien, en su caso, correspondería ordenar lo pertinente. Pero podríamos decir que ello no es una cuestión discutida, ni siquiera por los penados, quienes realmente fundamentan la solicitud de no anotación de la sentencia firme en el RCPyR en su petición de indulto.

Consideramos que no existe base legal para acoger esta singular solicitud. El art. 252 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que "*los Tribunales remitirán directamente al Registro Central de procesados y penados* (actualmente denominado de penados y rebeldes), *establecido en el Ministerio de Gracia y Justicia, notas autorizadas de las sentencias firmes en las que se imponga alguna pena por delito (...)*". Y que la sentencia firme debe anotarse en el Registro Central también se desprende de los arts. 136.4 y 5 del CP.

No puede confundirse e identificarse el suspender la ejecutoria, o para ser más exactos la ejecución de la sentencia, con el hecho de que ésta no quede anotada en el Registro. Una cosa es que en el marco de la tramitación de una ejecutoria –que no es otra cosa que hacer cumplir lo juzgado en sentencia firme– pueda suspenderse la ejecución de las penas



en los supuestos y con los requisitos legalmente establecidos, y otra muy distinta que ni siquiera la existencia de esa sentencia conste donde tiene que constar. Es cierto que las inscripciones del RCPyR no son públicas (art. 136.4 CP), pero entre sus funciones cumple una muy importante, como es la información que proporciona a Jueces y Tribunales en el ejercicio de sus funciones. Haciendo abstracción de la presente causa y de las personas ahora afectadas, la no anotación de una sentencia firme en el Registro, en el supuesto de cometerse un nuevo delito, supondría que no se conociera la existencia de la condena anterior (aunque las penas lleguen a indultarse), cuando tal información sería preciso tenerla en cuenta. Así, dicho sea a efectos dialécticos, en esta hipotética segunda instrucción, la propia L.E.Criminal prevé, por ejemplo, que se deberían aportar a la misma los antecedentes penales (art. 379), o su influencia a la hora de valorar la adopción de una medida cautelar personal (art. 503.1.3º), o llegado el momento para la individualización de la pena a imponer (arts. 22.8ª y 66.1 CP); al margen de otros supuestos previstos precisamente en fase de ejecución, como en los casos de los beneficios de la suspensión de la pena, o de su sustitución. Y nada de ello se sabría, en ese hipotético caso, por no haberse anotado los antecedentes penales cuando realmente sí existían.

Además, la Ley de Indulto de 1870 establece que una persona puede ser indultada de forma total o parcial (art. 4) y que el indulto no comprende la responsabilidad civil (art. 6), ni se extiende a las costas (art. 9). Es decir, el indulto, caso de concederse, produce la remisión de las penas indultadas, principales o accesorias, a las que una persona hubiere sido condenada y que todavía no haya cumplido. Pero lo que no supone es que se cancele la inscripción de la condena en el RCPyR, de forma tal que si el indultado cometiese ulteriormente un nuevo delito, podría dar lugar a la apreciación de la agravante de reincidencia. Incluso la propia Orden del Ministerio de Justicia, de 10 de septiembre de 1993, por la que se dan instrucciones sobre la tramitación de solicitudes de indulto, en su punto Tercero establece que su tramitación en ningún caso podrá interferir el ejercicio de la potestad jurisdiccional ni condicionar las medidas que pudieran adoptarse por el órgano judicial en orden al "inmediato cumplimiento o a la suspensión en el cumplimiento de la *ejecutoria*" (y nótese, como acertadamente advierte el Ministerio Fiscal, que dicha disposición habla de la "ejecutoria"). Por tanto, no puede suspenderse la ejecutoria, paralizarla, en los amplios términos en los que se solicita, es decir que dicha suspensión de los aspectos penales abarque también la no anotación de la sentencia dictada por el TS en el Registro Central de Penados.



**TERCERO.-** Consideramos, igualmente, que la petición de suspender la anotación de las condenas, tampoco se encuentra justificada en las resoluciones judiciales que se citan en los escritos presentados. Por orden cronológico, se nos citan los autos del TS de 8/9/1998 y 22/9/1998 dictados en la conocida Causa Especial 2530/1995. En el primero de ellos, el TS declara firme la sentencia dictada el 29/7/1997 y ordena incoar la correspondiente ejecutoria, dando traslado a las partes acusadoras de los escritos presentados por diez condenados para que puedan formular alegaciones sobre su petición de suspensión de ejecución de las penas, debido a sus peticiones de indulto, al propio tiempo que rechaza la suspensión por interposición de recurso de amparo y de iniciación de expediente de acumulación de penas. Y en el segundo auto, se acuerda no suspender la ejecución de las penas mientras se tramitan los expedientes de indulto y, además de otros pronunciamientos, se ordena comunicar al Registro Central de Penados y Rebeldes las condenas firmes existentes contra los doce condenados.

El argumento que se nos dice de que sí puede suspenderse la ejecución, abarcando ello la no anotación de las condenas en el RCPyR, porque tal decisión se acordó en el segundo de los autos (22/9/1998), consideramos de carece de toda solidez. El hecho de que ello no se acordase en el primero, dictado apenas catorce días antes, que declaraba la firmeza de la sentencia –lo que resultaba innecesario, pero que se hizo por las razones que el propio TS allí explica– no puede interpretarse, en modo alguno, como que el TS paralizó la ejecución abarcando esa decisión la no anotación de los antecedentes penales, cuestión ésta a la que para nada se refieren dichas resoluciones. Simplemente dicha anotación se acordó en el auto en el que se hizo, pero de ello no puede inferirse lo que se pretende, como también se hizo, en la presente ejecutoria, en donde la anotación de los antecedentes tampoco se adoptó en la primera resolución con la que se iniciaron sus trámites.

De otro lado, la petición que estamos examinando, desde luego que tampoco puede encontrar sustento en los AA.TS. de 18/1/2001 y 5/2/2001, dictados en otra conocida Causa Especial, seguida por un delito continuado de prevaricación contra un magistrado y en la que también se impuso una pena de inhabilitación especial, pues de su fundamentación, incluso del voto particular formulado, se desprende que los antecedentes penales del indultado no pueden ser borrados por la gracia del indulto. Pero es que tampoco de la Sentencia de 13 de junio de 2001 del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción se infiere lo contrario. En la misma se analiza el punto de fricción ocasionante del conflicto concretado en las potestades específicas que pueden corresponder al Tribunal de lo criminal con respecto a la aplicación de un Real Decreto de indulto, concluyendo en ese



caso que la competencia sobre el alcance del indulto "*en relación con la pena ejecutada*" corresponde al Gobierno, debiendo diferirse las cuestiones relativas al reintegro en la carrera judicial –del magistrado al que se refería– al Consejo General del Poder Judicial. Pero de la misma no se infiere que una condena penal no deba anotarse en el Registro; ni tampoco en el RD 2392/2000, de 1 de diciembre, que indultaba al citado magistrado, se desprende que el alcance de la medida de gracia abarcara en modo alguno lo que ahora se nos pide, pues, como ya hemos dichos, el objeto del indulto son las penas impuestas, y que en el caso al que se refiere dicha sentencia lo fue la pena de inhabilitación especial. En definitiva, dicha petición no podemos acogerla, procediendo anotar la condena dictada por el Tribunal Supremo en el RCPyR tal y como nos impone el art. 252 L.E.Criminal.

Por último, constatar que este tribunal no desconoce que, en ocasiones, una condena penal tiene para el condenado unos efectos en su ámbito profesional derivados de la propia normativa que regula su profesión; ello no sucede sólo en el caso de cargos de entidades bancarias. Pero consideramos que no nos corresponde examinar si, en este caso concreto, el requisito de la honorabilidad al que alude la parte, tras la condena dictada por el TS, desaparece de forma automática, puede subsistir, o incluso puede dejarse pendiente de valoración mientras no se resuelve una medida de gracia solicitada y el cumplimiento penal de la condena se ha dejado en suspenso; pero las consideraciones sobre todo ello corresponderá, en su caso, a las autoridades bancarias correspondientes. Aquí estamos en la jurisdicción penal y no se nos pueden trasladar dichas cuestiones ya que las mismas quedan extramuros del derecho penal.

Vistos los artículos de general y pertinente aplicación,

#### **PARTE DISPOSITIVA**

**SUSPENDEMOS** la ejecución de las penas impuestas a los penados Alfredo Sáenz Abad, Miguel Ángel Calama Texeira y Rafael Jiménez de Parga, mientras se tramita y resuelve su petición de indulto.

**DESESTIMAMOS** la petición de las respectivas representaciones de los mismos, de que no se anoten en el Registro estos antecedentes penales. En consecuencia, remítanse las correspondientes Notas de Condena al Registro Central de Penados y Rebeldes.





Notifíquese la presente resolución en legal forma, haciendo saber que contra la misma cabe interponer recurso de súplica.

Lo acordamos y firmamos los magistrados arriba expresados.

**DILIGENCIA.-** Seguidamente se cumple lo ordenado. Doy fe.