

**A LA SALA SEGUNDA DEL TRIBUNAL SUPREMO**

El fiscal, al amparo de lo establecido en los arts. 847, 849, 1º, 854, 874 y 879 y concordantes de la LECrim. **INTERPONE RECURSO DE CASACION POR INFRACCION DE LEY** contra la Sentencia de 30 de noviembre de 2018 dictada por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Navarra recaída en la causa dimanante del Procedimiento Sumario Ordinario 426/2016 del Juzgado de Instrucción nº 4 de Pamplona que, en lo que interesa al recurso interpuesto, confirma la dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra de 20 de marzo de 2018, que condenó a José Ángel Prenda Martínez, a Ángel Boza Florido, a Antonio Manuel Guerrero Escudero, a Alfonso Jesús Cabezudo Entrena y a Jesús Escudero Domínguez como autores de un delito continuado de abuso sexual del art. 181.3 y 4 del Código Penal, en relación con el art. 192 y 74. Condenó, igualmente, a Antonio Manuel Guerrero Escudero como autor de un delito leve de hurto penado en el art. 234.2 del Código Penal.

Contra la Sentencia que se impugna tiene preparado el recurso que ahora articula en tiempo y forma, habiendo sido emplazado con fecha 23 de enero de 2019.

Cumpliendo lo prevenido en el artículo 874 de la Ley Procesal citado, damos por reproducidos los antecedentes de hecho, fundamentos jurídicos y fallo de la sentencia recurrida, formalizando el recurso mediante los motivos que a continuación se exponen.



### **-MOTIVO PRIMERO-**

***"Por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el nº 1 del art. 849 de la LECrim. por inaplicación indebida de los arts. 178, 179 y 74 del Código penal".***

A través del motivo esgrimido, demandamos la aplicación del art. 178 y 179 del Código Penal, en relación con el 74, que entendemos indebidamente inaplicados.

Ponemos de manifiesto como **antecedentes** los siguientes:

Primero.- El Fiscal en las conclusiones definitivas que presentó ante la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra formuló acusación en los términos que obran recogidos en el antecedente Tercero de la Sentencia dictada por la referida Audiencia Provincial. Solicitó la condena de los acusados por un delito continuado de agresión sexual recogido en el art. 178 y 179, en relación con el 74 del Código Penal, concurriendo los subtipos agravados recogidos en el apartado 1º y 2º del art. 180 del Código Penal, solicitando para cada uno de los acusados la pena de 18 años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y prohibición de acercamiento a la víctima, su domicilio o lugar de trabajo a una distancia no inferior a los 500 metros y prohibición de comunicación con la víctima por cualquier medio durante 20 años, así como 10 años de libertad vigilada. Solicitó, igualmente para todos ellos la condena por un delito de robo con intimidación de los arts. 237 y 242, 1 del Código Penal, pidiéndose la pena de 2 años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Segundo.- La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra condenó a los acusados como autores de un delito continuado de abuso sexual del art. 181.3 y 4 del Código Penal, en relación con el art. 192 y 74. Condenó, igualmente, a Antonio Manuel Guerrero Escudero como autor de un delito leve de hurto penado en el art. 234.2 del Código Penal.

Tercero.- Recurrida tal sentencia por el Ministerio Fiscal, la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Navarra dictó sentencia con fecha 30 de noviembre de 2018, confirmando la apelada en el sentido de entender ajustada a derecho la calificación jurídica de los hechos efectuada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra, considerando que éstos estaban correctamente subsumidos en el delito contemplado en el art. 181, 3 y 4, en relación con el art. 192 y 74 del Código penal y el delito leve de hurto del art. 234.2 del Código Penal.



Como **fundamentos** de nuestra pretensión esgrimimos los siguientes:

Primero.- La Sentencia ahora recurrida acepta los hechos probados de la dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra; de tales hechos hemos de partir como es obligado al esgrimir la vía casacional del art. 849.1º de la LECrim., reconduciendo nuestro argumentario, por lo tanto, a mostrar a esta Sala que los hechos que se cometieron en el habitáculo sito en el portal nº 5 de la calle Paulino Caballero de Pamplona, fueron realizados mediante una intimidación suficiente para anular la voluntad de la víctima.

Dicen los hechos probados, al respecto, que *"... de este modo fue dirigida por los procesados al habitáculo que se acaba de describir, donde los acusados la rodearon"*. Dicen, igualmente, que *"al encontrarse en esta situación, en el lugar recóndito y angosto descrito, con una sola salida, rodeada por cinco varones, de edades muy superiores y fuerte complexión... la denunciante se sintió impresionada y sin capacidad de reacción"*. Continúan relatando cómo *"en ese momento notó como le desabrochaban la riñonera que la llevaba cruzada, como le quitaban el sujetador y le desabrochaban el jersey que tenía atado a la cintura, desde lo que experimentó la sensación de angustia, incrementada cuando uno de los procesados acercó la mandíbula de la denunciante para que le hiciera una felación y en esa situación, notó como otro de los procesados le cogía de la cadera y le bajaba los leggins y el tanga"*. A continuación, describen los actos de contenido sexual realizados por los acusados consistentes en penetraciones bucales, vaginales y anales, cuyo relato damos por reproducido.

Segundo.- Entiende el Tribunal, en su voto mayoritario, que estos hechos son constitutivos de un delito continuado de abuso sexual con prevalimiento de los artículos 181, 3 y 4 en relación al 192 y 74 del Código Penal, calificación jurídica de la que discrepa el Ministerio Fiscal que consideró, como ya hemos dejado expuesto, que tales hechos son constitutivos de un delito continuado de agresión sexual de los artículos 178, 179, 180 1º y 2º en relación al 192 y 74 del Código Penal.

Ambos tipos penales, el de abuso sexual y el de agresión sexual comparten ciertos elementos comunes, encontrándose la diferencia en que en el recogido en el art. 181 no media violencia ni intimidación, elemento éste exigido para poder incardinar los hechos en el tipo penal del art. 178.

El artículo 181. 1 y 4 del CP requiere la existencia de una relación sexual con penetración anal, vaginal o bucal y la ausencia del



consentimiento de la víctima, así como el elemento subjetivo del injusto, de la concurrencia de ánimo lúbrico.

Esos mismos elementos del tipo se exigen para la agresión sexual, en su redacción de los artículos 178 y 179 del CP siendo la diferencia, como hemos señalado, que, en éstos ha de mediar violencia o intimidación.

En los hechos probados de la sentencia recurrida queda constancia de:

-La existencia de actos de contenido sexual realizados por los acusados, consistentes en penetraciones bucales, vaginales y anales, así como del ánimo lúbrico que les guiaba.

-Que dichos actos de contenido sexual se realizaron sin el consentimiento de la víctima, como se deduce del relato de hechos y se establece en el Fundamento Jurídico Séptimo: *"Y la Sala, tras examinar los videos se ratifica en la convicción de instancia de que de ninguna manera puede entenderse que se deduzca asentimiento alguno o participación activa de la joven en los inicuos y vejatorios actos que se muestran en las imágenes"*.

Por otra parte, la Sentencia impugnada, a lo largo de su fundamentación jurídica justifica su decisión. Así, en el Fundamento Jurídico Décimo Quinto, párrafo quinto, nos dice que: *"La sentencia recurrida no encuentra o sustantiviza en los acusados ningún gesto que acredite una acción intimidatoria y que autorice la calificación de agresión, pretendida en los recursos, pues dicha sentencia se limita a decir en los hechos probados que la víctima adoptó una actitud de sometimiento y pasividad."* En el párrafo siguiente nos dice que: *"La mayoría de la Sala entiende que la calificación agravatoria de los hechos como agresión presupone inferir una fuerza o amenaza, siquiera fuera implícita, que no está explicitada en el relato fáctico de la sentencia recurrida."*

Continúa en el Fundamento Jurídico Décimo Sexto señalando en su párrafo cuarto que: *"Los hechos probados de la sentencia recurrida, no describen una acción intimidatoria, la exigible amenaza, ya sea explícita o tácita: el relato fáctico expresa "una situación...conseguida conforme a lo pretendido y deseado por los procesados y querida por estos..." pero insistimos, sin identificar la imprescindible amenaza."*

Desestima, finalmente, la Sentencia mayoritaria en su Fundamento Jurídico Décimo Séptimo, la concurrencia de una intimidación ambiental y señala en el párrafo cuarto de este apartado



que: *"En el caso presente no parece arbitraria la valoración de la sentencia de instancia de que los abusos sucedieron aprovechando circunstancias propicias de tiempo, lugar, numérica y física, esto es con prevalimiento, sin identificar en los acusados un acto previo de concertación para amedrentar a la víctima y alcanzar su inicuo designio. Todo parece acontecer de acuerdo a un encadenamiento de sucesos que en sí mismos no fueron premeditados ni preconstituidos, sino aprovechados; sin que los hechos probados identifiquen ese dolo específico de la amenaza o intimidación, siquiera fuera ambiental, antecedente y buscada de propósito por el grupo como tal".*

Concluye la sentencia ahora recurrida que la *"intimidación, como hecho que califica la agresión en el art. 178 del Código Penal, no está expresamente incorporada al relato de hechos probados"* y que si bien *"la mayoría de la Sala no puede ocultar que el caso enjuiciado plantea dificultades y dudas... tales dudas deben resolverse en favor del reo (STS 368/2010, de 26 de abril)".*

Cuarto.- La discrepancia que mantenemos con la resolución recurrida la podemos plasmar en el hecho de que nosotros mantenemos, frente a la tesis del voto mayoritario, que el factum de la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra y aceptado por aquélla, recoge sin género de dudas una actitud intimidatoria por parte de los cinco acusados que fue la que les permitió consumir sobre la víctima los actos sexuales descritos en tal resolución.

Efectivamente, conocemos esa doctrina jurisprudencial, profusamente reproducida en ambas resoluciones, acerca de la dificultad que a veces supone diferenciar una situación de prevalimiento de otra de intimidación, así como que la línea divisoria entre ambas figuras puede ser difícilmente perceptible en los casos límite como lo es la diferencia entre un consentimiento cercenado por la amenaza de un mal y el viciado que responde al tipo del abuso, donde la víctima en alguna medida también se siente intimidada.

La doctrina jurisprudencial exige para que pueda apreciarse la intimidación que ésta suponga la percepción de un mal que, en los delitos contra la libertad sexual, se relaciona directamente por el autor con la pretensión de que la víctima acceda a participar en una determinada acción sexual, de modo que la concreción del mal se producirá si se plantea una negativa por su parte. Se exige que sea inmediata, grave y determinante del consentimiento forzado.

Ahora bien, en palabras de la STS nº 496/2013, de 5 de junio, *"la intimidación empleada en el delito de violación no ha de ser de tal grado que presente caracteres irresistibles, invencibles o de gravedad inusitada, sino que basta que sean suficientes y eficaces en la ocasión*



*concreta para alcanzar el fin propuesto del yacimiento, paralizando o inhibiendo la voluntad de resistencia de la víctima y actuando en adecuada relación causal, tanto por vencimiento material como por convencimiento de la inutilidad de prolongar una oposición de la que, sobre no conducir a resultado positivo, podrían derivarse mayores males, de tal forma que la calificación jurídica de los actos enjuiciados debe hacerse en atención a la conducta del sujeto activo. Si éste ejerce una intimidación clara y suficiente, entonces la resistencia de la víctima es innecesaria pues lo que determina el tipo es la actividad o la actitud de aquél, no la de ésta".*

Y en cuanto a la intimidación ambiental también hemos de referirnos a otras resoluciones de esa Sala. Así, por ejemplo, en la nº 1192/1997, de 3 de octubre, se señalaba que: *"No se puede discutir, por esta vía que la víctima del delito era consciente de la presencia de los cinco coautores en el lugar de los hechos, aunque solo tres de ellos penetraran en la tienda de campaña. Esta presencia masiva de cinco hombres jóvenes frente a una mujer sola e indefensa y en un paraje solitario, es de por sí suficiente como para vencer cualquier género de resistencia y decidirla, como así ocurrió a adoptar una postura pasiva y resignada."* O en la nº 1169/2004 de 18 de octubre, que incide en la importancia de que la Sentencia contenga una descripción suficiente de los factores concurrentes en el momento de consumarse el hecho delictivo, y así se nos dice que *"es importante hacer una referencia a la edad y constitución física del agresor y la víctima, las circunstancias de lugar y tiempo y los demás elementos que deban ser valorados por el órgano juzgador. También tiene relevancia la descripción del contexto o ambiente en que se produce la agresión."*, remitiéndose a la STS 226/2003 de 19 de febrero.

Quinto.- El prevalimiento parte de una situación de superioridad manifiesta, que influya, coartándola, en la libertad de la víctima y que el agente del hecho, consciente de esa situación de superioridad y de sus efectos inhibidores de la libertad de decisión de la víctima, se prevalega de la misma para conseguir el consentimiento así viciado, a la relación sexual.

El prevalimiento ha venido configurándose genéricamente como *"un supuesto de desnivel notorio entre las posiciones de ambas partes, en las que una de ellas se encuentra en una manifiesta situación de inferioridad que restringe de modo relevante su capacidad de decidir libremente, y la otra aprovecha deliberadamente su posición de superioridad, bien sea laboral, docente, familiar, económica, de edad o de otra índole."* (STS 608/2015).

Y en STS nº 855/2015 de 23 de noviembre, se señala que *"El prevalimiento se distingue de la intimidación que caracteriza el delito*



*de agresión sexual, en que en éste el sujeto pasivo no puede decidir, pues la intimidación es una forma de coerción ejercida sobre la voluntad de la víctima, anulando o disminuyendo de forma radical, su capacidad de decisión para actuar en defensa del bien jurídico atacado, constituido por la libertad e indemnidad sexuales en los delitos de agresión sexual, de manera que la intimidación es de naturaleza psíquica y requiere cualquier fuerza de coacción, amenaza o amedrentamiento con un mal racional y fundado. En el prevalimiento la situación que coarta la libertad de decisión, es una especie de abuso de intimidación, pero de grado inferior, que no impide absolutamente tal libertad, pero la disminuye considerablemente, o en otras palabras, que la situación de superioridad manifiesta es aquella que suministra el sujeto activo del delito como consecuencia de una situación privilegiada y que produce una especie de abuso de superioridad sobre la víctima, que presiona al sujeto pasivo, impidiéndole tomar una decisión libre en materia sexual.”.*

Hemos de entender, por lo tanto, que para poder afirmar que nos encontramos ante la figura del prevalimiento, a la vista de la doctrina jurisprudencial transcrita, los hechos probados han de recoger que debido a esa superioridad numérica y física de los acusados la víctima accedió a mantener las relaciones sexuales y ese acceder también deberíamos verlo reflejado en los hechos probados. Acceder significa consentir en lo que alguien solicita o quiere. No consta en los hechos probados que la víctima consintiera o accediera a mantener tales relaciones, ni tal siquiera de manera subliminal. No consta que los agresores solicitaran de la víctima mantener tales relaciones. Consta, simplemente, que ellos inhibieron a la víctima con su sola presencia y actitud frente a la que no pudo ofrecer reacción alguna.

Sexto.- Ya expusimos en párrafos anteriores que los hechos probados recogen como la víctima se introduce, guiada por los acusados, en un habitáculo de muy reducidas dimensiones, habitáculo que se encontraba sito en un portal de una calle poco transitada a esas horas de la noche, aun encontrándonos en las fiestas de San Fermín.

La situación, por lo tanto, de la que debemos de partir es que en tal habitáculo se encontraban cinco individuos de edades sensiblemente superiores a las de la víctima, recordemos que ella tenía 18 años de edad y los acusados, uno 24, dos 26 y otros dos 27 y que según los hechos probados todos ellos eran de fuerte complexión física. En tal habitáculo, los hechos probados recogen que los cinco individuos la rodearon, para, a continuación, relatar los actos sexuales a los que fue sometida.



Los hechos probados, efectivamente, no recogen palabra alguna o acto amenazante hacia la víctima por parte de los cinco acusados. Pero hemos de preguntarnos, si tales palabras o actos amenazantes en el caso concreto relatado se hacían necesarios. Descendiendo al caso concreto, como recomienda la doctrina jurisprudencial (STS 226/2003, de 19 de febrero, entre otras), nos encontramos ante una persona desvalida, la víctima, rodeada por cinco individuos de fuerte complexión y en un espacio mínimo, apartado y con nulas posibilidades de escapar: ¿es exigible algo más para doblegar a la víctima? Creemos que no. Entendemos que no es admisible forzar el derecho hasta extremos de exigir de las víctimas actitudes heroicas que inexorablemente las conducirán a sufrir males mayores. Intimidar no es otra cosa que causar o infundir miedo, miedo o pánico que, en casos como el analizado, se infunde con la sola presencia de cinco individuos de fuerte complexión rodeando a una víctima en un habitáculo cerrado y sin posibilidad alguna de escapar.

Entendemos, en consecuencia, que nos no encontramos ante un caso de prevalimiento. El prevalimiento supone, como ya hemos expuesto, una situación de preeminencia o superioridad del agresor respecto de la víctima. Los casos más evidentes recogidos jurisprudencialmente parten de la base de la existencia de una relación previa entre agresor y víctima y los ejemplos abundan en ese sentido. También somos conscientes de que en casos puntuales pudiera darse esa superioridad sin la existencia de relación previa alguna y decimos casos puntuales, porque prevalecerse no significa otra cosa que valerse o servirse de algo para ventaja o provecho propio y esa definición se ajusta más a esos casos, desgraciadamente tan en boga hoy en día, de aprovechamiento de las "ventajas" que ofrece una relación laboral, familiar o docente, pero, en cualquier caso, desigual.

Por todo ello, hemos de concluir que, desde el punto de vista de un observador neutral, resulta razonable que cualquier persona en la situación descrita en los hechos probados, alcance razonablemente el convencimiento de la inutilidad de la oposición de la víctima, que únicamente podría conllevar males mayores y, en consecuencia, se pliegue a la voluntad de los agresores. Con mayor motivo ha de considerarse así si nos referimos a una joven de 18 años frente a cinco varones adultos.

Por lo expuesto, volvemos a insistir en que de los hechos probados se deduce la consideración de que no estamos ante una intimidación menor que permita aplicar la figura del prevalimiento, sino ante una intimidación grave que debe determinar la calificación jurídica de tales hechos como agresión sexual.



## **-MOTIVO SEGUNDO-**

***"Por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1º de la LECrim., por inaplicación indebida del art. 180.1, 1º y 2º del Código Penal".***

A través de este motivo patrocinamos la concurrencia de los subtipos agravados contemplados en los apartados 1º y 2º del art. 180.1, en relación con el art. 179 del Código Penal.

El apartado 1º agrava la pena cuando la violencia e intimidación ejercidas revista un carácter particularmente degradante o vejatorio. El fundamento de tal agravación radica en la afectación no sólo de la libertad sexual de la víctima, sino también de su dignidad como persona

La aplicación del subtipo agravado analizado exige que concurra una violencia o intimidación de carácter particularmente degradante o vejatorio. La Sala Segunda del Tribunal Supremo en STS nº 194/2012, de 20 de marzo nos dice al respecto que *"no es en sí el acto de naturaleza sexual lo que debe revestir tal condición, pues es claro que la relación sexual impuesta con violencia o intimidación ya es de por sí degradante y vejatoria para cualquier individuo, dado el ataque a su dignidad personal y a su libertad que tal clase de actos suponen. Lo que el tipo exige es que sea la violencia o la intimidación ejercidas las que revistan aquellos caracteres, (STS 159/2007). Pero con ello no solo se hace referencia al acto violento o intimidatorio aisladamente considerado, **sino también a la situación creada a la que se somete a la víctima**; ni sólo a la clase de violencia o intimidación ejercidas, sino también a la forma en que lo han sido en relación con la conducta impuesta"*.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, queda recogido en los hechos probados de la Sentencia que se recurre y de forma expresa que *"en concreto y al menos la denunciante fue penetrada bucalmente por todos los procesados; vaginalmente por Alfonso Jesús Cabezuelo y José Ángel Prenda, éste último en dos ocasiones, al igual que Jesús Escudero Domínguez quien la penetró una tercera vez por vía anal, llegando a eyacular los dos últimos y sin que ninguno utilizara preservativo"*. Si a esta actuación de los cinco acusados añadimos la situación de desamparo en que dejaron a la víctima, sola y desnuda en un habitáculo como el descrito, la aplicación de la circunstancia demandada entendemos que deviene obligada.

El apartado 2º agrava la pena cuando los hechos se cometan *"por la acción conjunta de dos o más personas"*.



Los hechos probados recogen que *"Los procesados, conocieron y aprovecharon la situación de la denunciante en el cubículo al que la habían conducido, para realizar con ella diversos actos de naturaleza sexual, con ánimo libidinoso, actuando de común acuerdo"*. No se discute que fueron cinco los individuos que participaron en los múltiples actos sexuales de las que la denunciante fue víctima.

El artículo 180.1. 2ª del Código Penal prevé una pena superior para los casos de comisión por la actuación conjunta de dos o más personas, no solo por la mayor gravedad que supone la existencia de un acuerdo, anterior o simultáneo, para la ejecución de hechos de esta clase, sino por la mayor indefensión en que se encuentra la víctima ante un ataque desarrollado por varias personas.

Conforme a la doctrina jurisprudencial de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, esta agravación tiene su razón de ser por los siguientes motivos:

- a) La acusada superioridad que proporciona al sujeto activo la intervención de otros.
- b) Se produce un mayor aseguramiento de los designios criminales, al intensificar la intimidación con la efectiva disminución de la capacidad de resistencia de la víctima.

Existen menos posibilidades de defenderse la víctima y por el contrario mayores facilidades para plegarse a las pretensiones de los agresores, consecuencia de la mayor potencialidad lesiva.

- c) Mayores dificultades para defenderse o intentar la huida. Facilita la ejecución del delito por la mayor indefensión que ocasiona. (STS 194/2012 de 20 de marzo).

Si la actuación conjunta de dos personas, ya permite la aplicación de dicha agravación, consideramos que la actuación concertada de cinco varones es más que suficiente para apreciar no sólo que su presencia determine la situación intimidatoria, sino que también permita la aplicación de dicha agravación específica. En este sentido se pronuncia la STS 194/2012 de 20 de marzo, que estudia con detalle, en qué supuestos cabe la agravación sin que se produzca una doble penalización por la actuación conjunta y la aplicación de actuación en grupo.

Procede, en consecuencia, imponer a cada uno de los acusados la pena de 18 años de prisión, inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y prohibición de acercamiento a la víctima, su domicilio o lugar de trabajo a una distancia no inferior a los 500 metros y prohibición de



comunicación con la víctima por cualquier medio durante 20 años, así como 10 años de libertad vigilada, como autores de un delito continuado de agresión sexual tipificado en los arts. 178, 179, 180.1, 1º y 2º, 192 y 74 del Código Penal.

### **-MOTIVO TERCERO-**

***"Por infracción de ley, al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1º de la LECrim. por inaplicación indebida del art. 237 y 242.1 del Código Penal respecto a Manuel Guerrero Escudero".***

Recogen los hechos probados de la sentencia que *"Antes de abandonar el cubículo, Antonio Manuel Guerrero Escudero, se apoderó en su propio beneficio del terminal móvil, marca Samsung Galaxy...."*.

Partiendo del absoluto respeto a los hechos probados, interesamos la condena por un delito de robo con intimidación sólo para el acusado Antonio Manuel Guerrero Escudero, al entender que ese apoderamiento en propio beneficio, se produjo aprovechando la situación de grave intimidación creada para atentar contra la libertad sexual y ya explicitada anteriormente, a la que nos remitimos.

Por la Sentencia objeto de recurso se manifiesta la imposibilidad de calificar los hechos como delito de robo con intimidación, habida cuenta de que la misma no se ha apreciado para el delito contra la libertad sexual, si bien queda constancia del acto de apoderamiento y el ánimo de lucro, requisitos exigidos por el artículo 242 del Código Penal.

La discrepancia se centra, pues, en las valoraciones que hemos hecho ut supra acerca de la existencia de la intimidación y a las que nos remitimos. Consideramos acreditado que efectivamente se produjo una grave intimidación a la víctima y que en ese mismo ámbito intimidatorio, Antonio Manuel Guerrero se apoderó del móvil en su propio beneficio. No se apoderó del teléfono móvil en "un descuido de la víctima". Lo cogió cuando la denunciante estaba siendo objeto de una grave intimidación por parte de los acusados dirigida inicialmente a conseguir la realización de las distintas prácticas sexuales ya narradas y llevadas a cabo en contra de su voluntad y, por tanto, dentro de la situación de coerción generada. No se señala en los hechos probados que existiese una cierta, aunque fuese mínima, desconexión temporal y espacial entre ese ámbito intimidatorio para lograr actuar contra la libertad sexual y el acto depredatorio, que impida aplicar la existencia de intimidación en relación a la sustracción del teléfono móvil, por lo que entendemos



cumplidos todos los requisitos del tipo penal de los artículos 237 y 242.1 del CP si bien, el ya indicado respecto a los hechos probados, hace que únicamente se lo podamos imputar al acusado Antonio Manuel Guerrero.

En este sentido hay que recordar el Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de la Sala Segunda del TS del 24/04/2018 que establece que *"cuando aprovechando la comisión de un ilícito penal en el que se haya empleado violencia, y en la misma relación de inmediatez y unidad espacio temporal se realiza un apoderamiento de cosas muebles ajenas se entenderá que se comete un delito de robo del art. 237 del CP cuando se haya perpetrado con inmediatez al acto violento y sin ruptura temporal y la violencia empleada facilite el acto del apoderamiento"*. Siguiendo dicho criterio se pronuncia la STS nº 328/2018, de 4 de julio y la nº 344/2018, de 10 de julio.

En consecuencia, solicitamos que por el delito de robo con intimidación se imponga al acusado Antonio Manuel Guerrero la pena de 2 años de prisión e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Por lo expuesto,

SUPLICA A LA SALA que, teniendo por presentado este escrito lo admita a trámite, tenga por interpuesto Recurso de Casación contra la Sentencia referenciada en el encabezamiento del presente y, previos los correspondientes trámites y con estimación del recurso, case la Sentencia en los términos interesados.