



Roj: **STS 3051/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3051**

Id Cendoj: **28079120012021100637**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/07/2021**

Nº de Recurso: **3356/2019**

Nº de Resolución: **651/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **EDUARDO DE PORRES ORTIZ DE URBINA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 651/2021

Fecha de sentencia: 20/07/2021

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 3356/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 13/07/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Transcrito por: LMGP

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 3356/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 651/2021

Excmos. Sres.

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

D. Antonio del Moral García

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 20 de julio de 2021.



Esta sala ha visto el recurso de casación 3356/2019 interpuesto por Piedad Y Raquel , representado por la procuradora Doña Rosario GÓMEZ LORA bajo la dirección letrada de Don Fernando SCORNIK GERSTEIN; Julio , representado por el procurador Don Ignacio AGUILAR FERNÁNDEZ bajo la dirección letrada de Doña Inmaculada GARCÍA LÓPEZ; Leoncio , representado por el procurador Don Ignacio AGUILAR FERNÁNDEZ bajo la dirección letrada de Don Jorge HOZ GARCÍA y el MINISTERIO FISCAL, contra la sentencia dictada el 7/05/2019 por la Audiencia Provincial de Málaga, Sección Segunda, en el Rollo de Sala Sumario Ordinario 1001/2017, en el que se condenó a Leoncio y Julio como autor y cómplice, respectivamente, por delito de coacciones, del artículo 172 del Código Penal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El Juzgado de Instrucción número 5 de los de Marbella incoó Diligencias Previas 3774/2013, convertido en Sumario 1/2016 por delito de **detención ilegal**, contra Leoncio , Julio y Pio que una vez concluido remitió para su enjuiciamiento a la Audiencia Provincial de Málaga, Sección Segunda. Incoado el Rollo de Sala Sumario 1001/2017, con fecha 7/05/2019 dictó sentencia número 159/2019 en la que se contienen los siguientes HECHOS PROBADOS:

" **ÚNICO** - De lo actuado resulta probado y así se declara que, en la noche del día 5 al 6 de septiembre de 2014, Begoña , nacida el día NUM000 de 1983, salió de fiesta con unos amigos con los que estuvo tomando copas en un establecimiento denominado Living Room, desplazándose posteriormente, entre las tres y las cuatro de la madrugada del día seis, con parte del grupo a la discoteca Aqwa Mist sita en la zona de Puerto Banús (Marbella).

Una vez allí Begoña , que siguió consumiendo bebidas alcohólicas, se separó de su grupo de amigos pues había conocido a los procesados Leoncio y Julio con los que continuó consumiendo bebidas alcohólicas, coqueteando con ellos junto a otra mujer. Después de un rato juntos en la citada discoteca Leoncio y Julio invitan a ambas mujeres a acompañarles al domicilio del primero, sito en la URBANIZACION000 , a fin de continuar al fiesta, rechazando el ofrecimiento la otra mujer.

Así, aproximadamente sobre las 6,00 horas del día 6 de septiembre los tres abandonan la discoteca y se dirigen al aparcamiento de la misma donde se encontraba estacionado el vehículo de Leoncio , marca Mercedes, modelo S63 AMG, matrículaYNQ . Por el camino Julio se adelanta acompañado por el también procesado Pio , quien trabajaba en la discoteca realizando funciones de portero y seguridad; introduciéndose Julio en el vehículo ocupando el asiento del copiloto y permaneciendo junto a él Pio , apoyado en la puerta abierta del vehículo, conversando ambos.

Mientras Begoña y Leoncio , que se habían quedado rezagados, se encuentran en la pasarela que conduce desde la salida de la discoteca al aparcamiento de la misma, pues la chica se muestra reticente a acompañarles . Leoncio , que deseaba que les acompañase a su domicilio, no acepta el cambio de opinión de Begoña , y aprovechándose de que la misma se encontraba en un evidente estado de embriaguez y de su superioridad física pues no sólo es un hombre sino que es muy corpulento, así como de la presencia de Julio en actitud expectante en el interior del vehículo, consigue doblegar la voluntad de Begoña quien finalmente entra en el automóvil sin intervención de ninguna otra persona pues si bien en algún momento del trayecto Leoncio llega a agarrarla la suelta ante la reacción de la chica, quien no obstante ello va avanzando hacia el vehículo impulsada por los gestos conminatorios del procesado . Una vez dentro la chica, Leoncio entabla conversación con Pio , quien se encuentra de espaldas al lugar ocupado por Begoña . En este momento la misma abre la puerta trasera derecha del vehículo si bien se ignora cual era su intención, cerrando dicha puerta Pio ante un gesto de Leoncio que se lo indica, sin que oponga resistencia Begoña , quien tampoco intenta abandonar el automóvil posteriormente a pesar de que el mismo tarda aproximadamente un minuto en iniciar la marcha.

Mientras estos hechos suceden también se encontraba en el aparcamiento de la discoteca Aqwa Mist Gonzalo , que trabajaba como aparcacoche, y transitan por dicho lugar clientes que abandonaban el establecimiento sin que a ninguno reclamara ayuda Begoña .

Con posterioridad a esto, los familiares y amigos de Begoña no han vuelto a tener noticias de la misma".

2. La Audiencia de instancia emitió el siguiente pronunciamiento:

"Que debemos condenar y condenamos a Leoncio a la pena de **DOS (2) AÑOS de PRISIÓN** con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y al abono de un tercio de las costas procesales, como autor de un delito de coacciones sin la concurrencia de



circunstancias modificativas de la responsabilidad penal. Así mismo se le condena indemnizar a Begoña , o en su caso a sus legítimos herederos, en la suma de diez mil (10.000€) euros.

Que debemos condenar y condenamos a Julio a la pena de **SEIS (6) MESES MENOS UN (1) de PRISIÓN** con accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y al abono de un tercio de las costas procesales, como cómplice de un delito de coacciones sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal. Así mismo se le condena indemnizar a Begoña , o en su caso a sus legítimos herederos, en la suma de diez mil (10.000€) euros , con carácter subsidiario para caso de que no se haga efectiva dicha responsabilidad por el autor del delito.

Que debemos absolver y absolvemos a Pio del delito de **detención ilegal** de que venía siendo acusado, declarando de oficio una tercera parte de las costas procesales.

Abónense los días indicados en el tercer antecedente".

3. Notificada la sentencia a las partes, la representación procesal de Piedad Y Raquel ; Julio ; Leoncio y el MINISTERIO FISCAL, anunciaron su propósito de interponer recurso de casación por vulneración de precepto constitucional e infracción de ley, recursos que se tuvieron por preparado remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las actuaciones y certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

4. El recurso formalizado por Piedad Y Raquel , se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN,

1. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender infringido el artículo 163 del Código Penal por cuanto los hechos probados no se subsumen bajo el tipo de la **detención ilegal** porque la víctima "no fue introducida a la fuerza en el vehículo del procesado Leoncio ", interpretando de manera manifiestamente errónea el tipo de la **detención ilegal**.

2. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción del artículo 8. 1º del Código Penal en tanto el hecho se subsume sin fricciones bajo el tipo del artículo 163.1 del Código Penal, que es un precepto especial, la sentencia recurrida al aplicar el artículo 172 Código Penal, contradice de esa manera el principio de especialidad.

3. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, inaplicación del artículo 166 del Código Penal, pese a que los acusados habían privado de su libertad a Begoña en los términos del artículo 163 del Código Penal y no dieron razón del paradero de la persona detenida.

4. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción del artículo 28 del Código Penal, dado que el acusado Leoncio es autor de dos delitos de **detención ilegal**. El primero como autor directo y el segundo como autor mediato.

5. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender infringido el artículo 73 del Código Penal toda vez que Leoncio debió ser condenado por dos delitos de **detención ilegal** en concurso real.

6. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se infringe el artículo 28 del Código Penal respecto del acusado Pio por entender que es autor directo del delito de **detención ilegal** del artículo 163 del Código Penal.

7. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción del artículo 22.2 del Código Penal, puesto que el Tribunal a quo no ha considerado que la participación de tres hombres corpulentos para privar ilegalmente de su libertad a una mujer débil y bajo los efectos del alcohol, en un espacio abierto donde no tenía posibilidad de solicitar ayuda, constituye un evidente abuso de superioridad previsto en el artículo citado.

8. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción del artículo 112 del Código Penal, porque no ha fundamentado las razones de la reducida suma fijada para la responsabilidad civil de los condenados y no ha tenido en cuenta la naturaleza del daño ni las condiciones personales y patrimoniales de los culpables, en particular del acusado Leoncio .

El recurso formalizado por Julio , se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN,

1. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por aplicación indebida, de los artículos 172 y 29 del Código Penal, así como la doctrina jurisprudencial que interpreta estos preceptos.



2. Por vulneración de precepto constitucional, por la vía del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por vulnerarse el principio constitucional de presunción de inocencia del artículo 24.2 de la Constitución.

3. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por entender que ha habido error de hecho en la valoración de la prueba, por infracción de ley.

El recurso formalizado por EL MINISTERIO FISCAL, se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN,

1. Por infracción de ley, al amparo del artículo 847, en relación con el número 1º del artículo 849, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en su redacción anterior a la Ley 41/2015, aplicable al presente supuesto, por inaplicación de los artículos 163. 1º y 3º del Código Penal.

2. Por infracción de ley, al amparo del artículo 847, en relación con el número 1º del artículo 849, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en su redacción anterior a la Ley 41/2015, aplicable al presente supuesto, por inaplicación de los artículos 166. 1º, primer inciso.

El recurso formalizado por Leoncio, se basó en los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN,

1. Por infracción de precepto constitucional, por el cauce del artículo 5º 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por vulneración en sentencia, por inaplicación de lo dispuesto en el artículo. 24.1 y 2 de la Constitución Española en cuanto al principio constitucional de presunción de inocencia en relación con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

2. Por infracción de ley, al amparo del artículo 849. 1º Ley de Enjuiciamiento Criminal, por indebida aplicación del artículo 172 del Código Penal, al considerar que los hechos declarados probados en la Sentencia no constituyen el delito de coacciones del artículo 172 del Código Penal por el que se condena al recurrente.

3. Por infracción de ley y de forma subsidiaria al anterior, al amparo del artículo 849. 1º Ley de Enjuiciamiento Criminal, por indebida aplicación del artículo 172 del Código Penal, por considerar que los hechos declarados probados en la sentencia no constituyen el delito de coacciones del artículo 172 del Código Penal por el que se condena al recurrente, que en todo caso serían constitutivo de un delito leve del artículo 172. 3º del Código Penal.

6. - Instruidas las partes de los recursos interpuestos, el recurrente Leoncio, impugno de fondo los recursos interpuestos por el Ministerio Fiscal; las recurrentes Piedad Y Raquel solicitan en sendos escritos la inadmisión de todos los motivos de los recursos de casación de Leoncio y Julio; por el recurrente Julio impugna de fondo los recursos del Ministerio Fiscal y acusación particular; el MINISTERIO FISCAL, solicita la admisión y estimación de los tres motivos formulados por las recurrentes Piedad Y Raquel, solicitando la inadmisión y posterior desestimación del resto de los motivos e impugna de fondo los motivos esgrimidos por los acusados Leoncio Y Julio. Tras admitirse por la Sala, quedaron conclusos los autos para señalamiento del fallo cuando por turno correspondiera. Y hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación prevenida el día 13/07/2021 que, dados los temas a tratar, se prolongó hasta el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Recurso de Leoncio

1. Vulneración del derecho a la presunción de inocencia

1.1 En sentencia número 159/2019, de 7 de mayo de 2019, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga se condenó a dos de los acusados como autor y cómplice, respectivamente, de un delito de coacciones. El tercer acusado resultó absuelto.

Las representaciones procesales de los dos condenados han interpuesto sendos recursos de casación y en este primer recurso se censura la sentencia a través de dos motivos, el primero por vulneración del principio de presunción de inocencia y el segundo por infracción de ley.

En el primer motivo se alega que la única prueba de cargo que justifica su condena fue la grabación en video de la salida de la discoteca, cuyas imágenes han sido interpretadas por el tribunal apoyándose en suposiciones y conjeturas y no en elementos objetivos constatables por el visionado del video.

La sentencia declara probado que Begoña fue forzada por el recurrente a introducirse en el vehículo de éste. A pesar de declarar que no hubo actos de violencia física, considera que hubo intimidación por la concurrencia de tres circunstancias que para esa defensa no son sino conjeturas del tribunal: El aprovechamiento del estado de embriaguez de la víctima, unido a su corpulencia física y a la presencia coactiva del otro acusado y de un tercer varón, absuelto en la instancia, que esperaban en el vehículo o en sus inmediaciones.



En el recurso se argumenta que el video no permite afirmar que la mujer estuviera bajo los efectos del consumo de bebidas alcohólicas y la propia sentencia reconoce esta circunstancia en la medida en que ha rechazado la existencia de delito de **detención ilegal** precisamente por la falta de prueba sobre una eventual intoxicación plena, por lo que si no consta acreditado el estado de embriaguez de la mujer difícilmente el recurrente pudo aprovechar esta circunstancia. En lo referente a la corpulencia se alega que no basta con alegarla en abstracto sino que debe acreditarse que es una circunstancia aprovechada por el autor y en este caso no se describe cómo fue aprovechada esa superioridad física para afirmar que la mujer no pudo oponer ningún tipo de resistencia. También se alude a la presencia de **Julio y Pio** como factores que contribuyeron a doblegar la voluntad de la mujer, lo que resulta contradictorio con las afirmaciones de la propia sentencia, ya que Pio fue absuelto y, en cuanto a Julio, aunque fue condenado como cómplice la sentencia afirma que su intervención no fue esencial para la comisión del delito. El recurso concluye afirmando que "habiendo aceptado la Sala que la Sra. **Begoña** se introdujo voluntariamente en el vehículo sin empleo de fuerza o violencia, y sin que presentara un estado de embriaguez plena que mermara sus facultades volitivas, descartando el Tribunal por ello el delito de **detención ilegal**, no se alcanza a entender en qué momento del iter discursivo del razonamiento de la prueba esas facultades volitivas de la Sra. **Begoña** se vieron mermadas hasta el punto de favorecer un ilícito penal, el de coacciones, cuando precisamente dicho argumento ha sido utilizado para descartar la **detención ilegal**".

1.2 Antes de responder al motivo conviene precisar nuestro ámbito de control casacional. Cuando se invoca la vulneración del principio de presunción de inocencia el control de este tribunal de casación es distinto según se trate de una sentencia sin posibilidad de apelación que cuando se impugna una sentencia que ya ha sido revisada por otro tribunal en grado de apelación. En el primer caso el control es más amplio para garantizar el derecho a la doble instancia.

La sentencia que aquí se impugna no ha sido revisada en apelación por lo que, como recuerda la STS 125/2018, de 15 de marzo, entre otras muchas, la invocación de la presunción de inocencia permite a este Tribunal constatar si el pronunciamiento de condena se fundamenta en:

- a) Una prueba de cargo suficiente, referida a todos los elementos esenciales del delito;
- b) Una prueba constitucionalmente obtenida, es decir que no sea lesiva de otros derechos fundamentales, requisito que nos permite analizar aquellas impugnaciones que cuestionan la validez de las pruebas obtenidas directa o indirectamente mediante vulneraciones constitucionales y la cuestión de la conexión de antijuridicidad entre ellas;
- c) Una prueba legalmente practicada, lo que implica analizar si se ha respetado el derecho al proceso con todas las garantías en la práctica de la prueba y
- d) Una prueba racionalmente valorada, lo que implica que de la prueba practicada debe inferirse racionalmente la comisión del hecho y la participación del acusado, sin que pueda calificarse de ilógico, irrazonable o insuficiente el iter discursivo que conduce desde la prueba al hecho probado.

En reiterados pronunciamientos esta Sala viene manteniendo que el juicio sobre la prueba producida en el juicio oral es revisable en casación en lo que concierne a su estructura racional, es decir, en lo que respecta a la observación por parte del Tribunal de las reglas de la lógica, los principios de la experiencia y los conocimientos científicos. Pero también es reiterada la doctrina de que, salvo supuestos en que se constate irracionalidad o arbitrariedad, este cauce casacional no está destinado a suplantar la valoración por parte del Tribunal sentenciador de las pruebas apreciadas de manera directa, como las declaraciones testimoniales o las manifestaciones de los imputados o coimputados, así como los dictámenes periciales, ni realizar un nuevo análisis crítico del conjunto de la prueba practicada para sustituir la valoración del Tribunal sentenciador por la del recurrente o por la de esta Sala, siempre que el Tribunal de Instancia haya dispuesto de prueba de cargo suficiente y válida, y la haya valorado razonablemente.

En definitiva, a esta Sala no le corresponde formar su personal convicción a partir del examen de unas pruebas que no presencié para, desde ella, confirmar la valoración del Tribunal de instancia en la medida en que ambas sean coincidentes. Lo que ha de examinar es, en primer lugar, si la valoración del Tribunal sentenciador se ha producido a partir de unas pruebas de cargo constitucionalmente obtenidas, legalmente practicadas y de suficiente contenido incriminatorio y, en segundo lugar, si dicha valoración es homologable por su propia lógica y razonabilidad.

En cuanto al estándar de suficiencia de la prueba, venimos reiterando que "sólo cabe considerar vulnerado el derecho a la presunción de inocencia en este ámbito de enjuiciamiento cuando la inferencia sea ilógica o tan abierta que en su seno quepa tal pluralidad de conclusiones alternativas que ninguna de ellas pueda darse por



probada" (SSTC 229/2003, de 18 de diciembre; 111/2008, de 22 de septiembre, 109/2009, de 11 de mayo, y 70/2010, de 18 de octubre).

Según hemos dicho en la STS 229/2021, de 11 de marzo "en los procesos de reconstrucción fáctica que incumbe a los tribunales, mediante la valoración de los medios de prueba producidos en el acto del juicio oral en condiciones constitucionales adecuadas, el objetivo pasa por el establecimiento de un modelo de correspondencia suficientemente aproximativa entre la verdad histórica y la verdad procesal. Dicho modelo de correspondencia, para que pueda servir como base de una sentencia de condena que destruya la presunción de inocencia constitucionalmente garantizada, debe ser el resultado de la aplicación de reglas valorativas basadas en la racionalidad social, exteriorizables y justificadas. Toda reconstrucción histórica, y la judicial no es una excepción, no puede asentarse en la idea o en el paradigma científico de la absoluta certeza - por lo demás, en crisis, incluso, en el modelo epistemológico de las ciencias experimentales-. De ahí, que la suficiencia de la verdad procesal se funde no tanto en la regla de la certeza entendida como reproducción exacta, sino en la correspondencia aproximativa: esto es, que el hecho declarado probado se ajuste, desde la lógica de lo razonable, a la manera en que debió producirse el hecho histórico y, correlativamente, convierta a las otras hipótesis fácticas en liza, en manifiestamente improbables, reduciéndolas a un grado de mera posibilidad fenomenológica escasa o irrelevante".

El canon de suficiencia obliga, por tanto, a contrastar las distintas alternativas o hipótesis que planteen las partes de modo que la tesis acusatoria debe quedar probada con solidez y las hipótesis alternativas han de quedar notablemente debilitadas, ya que si las distintas hipótesis tienen una base probatoria similar e igualmente probable, la duda sobre la versión acusatoria será inevitable.

1.3 Aplicando los criterios expuestos al caso que centra nuestra atención consideramos que la prueba de cargo aportada a juicio es insuficiente para un pronunciamiento de condena.

Según el relato histórico **Begoña** se separó del grupo con el que inicialmente estaba en la discoteca porque había conocido a los acusados, con quienes estuvo coqueteando junto a otra mujer y con quienes continuó consumiendo bebidas alcohólicas. Después de un rato los acusados invitaron a las dos mujeres a continuar la fiesta en la casa de **Leoncio**, rechazando el ofrecimiento la otra mujer no identificada, y hacia las 6 horas los dos acusados y **Begoña** abandonaron la discoteca y se dirigieron al aparcamiento.

En ese lugar había una cámara de seguridad que grabó lo sucedido.

En el fundamento jurídico primero se relata el contenido de las imágenes de la siguiente forma:

"Este Tribunal a la vista de las citadas grabaciones y el resto de pruebas practicadas lo que concluye es que **Begoña**, que evidentemente se encontraba bajo los efectos del consumo de bebidas alcohólicas y probablemente también de otras sustancias tóxicas, en un primer momento decide acompañar a **Leoncio** y **Julio** al domicilio del primero razón por la cual sale con ellos de la discoteca, si bien **Julio** se adelanta con el también procesado **Pio**, empleado de la discoteca, que le acompaña hasta el automóvil de **Leoncio** al que se sube el primero, permaneciendo **Pio** hablando con el mismo junto a la puerta del copiloto abierta. Paralelamente **Begoña** y **Leoncio**, que se había quedado rezagados, se encuentran en la pasarela por la que se accede al aparcamiento desde la puerta de la discoteca, manteniendo una conversación de cuyo contenido no tenemos constancia pero pudiéndose observar por los movimientos de ambos como la chica parece haber cambiado de opinión y no querer acompañar a **Leoncio**, así se observa como cada vez que el mismo intenta tocarla ella reacción apartándose y marcando las distancias, a pesar de lo cual el procesado insisten señalando reiteradamente el vehículo en cuyo interior esperaba **Julio**. No se observa en las imágenes empleo de fuerza de cierta intensidad o violencia hacia la chica por parte del procesado pero si como el mismo la llega a coger de la mano o la agarra por la espalda lo que hace que la misma se desplace hacia el vehículo si bien en la grabación se observa como después de entrar en el vehículo **Begoña** abre la puerta que cierra **Pio** a una indicación de **Leoncio**, de ello no cabe concluir que la chica quisiera bajar y se le impidiera pues no se observa emplear fuerza para cerrar la puerta ni resistencia a ello por parte de la mujer quien dado el tiempo que transcurre hasta que el automóvil inicia la marcha, si esa hubiera sido su intención, hubiera podido abrir la puerta de nuevo y no lo hizo".

En la valoración de los hechos el tribunal de instancia apreció que **Leoncio** realizó algunos gestos corporales sobre la mujer para que avanzara hacia el vehículo. Consta también que la mujer se separó de él en varias ocasiones en señal de desaprobación, pero a pesar de ello continuó hacia el coche y subió a él sin ningún tipo de presión, fuerza o violencia. El tribunal consideró que la mujer fue intimidada porque el acusado se aprovechó de tres circunstancias: La embriaguez de la mujer, su propia corpulencia y la presencia coactiva de los otros dos procesados, que se hallaban esperando, uno dentro del vehículo y otro fuera, cerca de la puerta del acompañante. Según lo que se consigna en la sentencia de instancia, la mujer tenía mermada su capacidad de respuesta por el consumo de bebidas alcohólicas, y probablemente de otras sustancias.



En relación con **Julio** , que esperaba los otros dos dentro del vehículo, la sentencia afirma que estaba despierto, que vio lo que sucedía en la rampa del aparcamiento y que con su presencia contribuyó decisivamente a doblegar la débil voluntad de la mujer, siendo consciente de ello y en cuanto a **Pio** , que era el aparcacoches del establecimiento, estaba conversando con Julio y cerró la puerta del vehículo cuando la mujer hizo ademán de salir, siguiendo las instrucciones de Leoncio . Su presencia en ese lugar fue valorada como de influencia para vencer la resistencia de la mujer.

Como elemento adicional, la sentencia tomó en consideración que una mujer brasileña que ejercía la prostitución declinó el ofrecimiento de acompañar también a los acusados a su vivienda. El agente policial afirmó que, según le comentó la mujer declinó el ofrecimiento porque no le gustaba la actitud de **Leoncio** , lo que, a juicio del agente, era muy "significativo" dada la actividad a la que se dedicaba.

La debilidad e insuficiencia de la prueba de cargo es patente.

La grabación de lo sucedido a la salida de la discoteca permite afirmar que hubo entre el acusado y la mujer alguna diferencia lo que motivó que ésta se mostrara reticente a ir al vehículo y que se apartara del varón cuando éste se le acercaba. Sin embargo, no consta el motivo de esa discusión. Podrían ser muchos y no necesariamente que no quisiera ir al vehículo. Lo que consta es que, a pesar de esas diferencias iniciales, la mujer fue al vehículo sin que hubiera actos de violencia o fuerza, subió voluntariamente, no pidió ayuda a las personas que allí había y no consta que intentara salir del vehículo o que se le impidiera hacerlo, a pesar de que estuvo parado un minuto antes de iniciar la marcha.

La sentencia afirma que la mujer fue "avanzando al vehículo impulsada por los gestos conminatorios del acusado" pero se desconoce si los gestos del acusado eran conminatorios o simplemente trataban de convencer a la mujer sin presión alguna.

El tribunal de instancia descartó valorar los informes periciales que analizaron el comportamiento no verbal de los intervinientes y apreció directamente la grabación mediante su visionado en juicio. Llegó a la conclusión de que el acusado no empleó fuerza de cierta intensidad o violencia hacia la chica pero sí que la llegó a coger de la mano o a agarrarla por la espalda de modo que en esas ocasiones la mujer se desplazaba hacia el vehículo. Los peritos calificaron estos gestos de acompañamiento y la sentencia los calificó como actos de intimidación valorando cuatro datos:

(i) La ingesta de alcohol y probablemente de otras sustancias, lo que mermaba la capacidad de respuesta de la víctima a las conminaciones del acusado.

Se probó con suficiencia que la mujer había consumido alcohol. Este dato está suficientemente contrastado por el visionado del video, por distintas declaraciones testimoniales e incluso por las manifestaciones del propio acusado. También por dos informes periciales, por más que otro, el realizado por peritos pertenecientes a la Unidad Central de Inteligencia Criminal, Servicio de Análisis, Sección de Análisis de Conducta (funcionarios nº NUM001 y NUM002 - folio 341 y siguientes) afirmara que no se podía precisar a partir de las imágenes que la mujer estuviera en estado de embriaguez.

La sentencia declaró probado que la mujer "se encontraba en un evidente estado de embriaguez" pero descartó una intoxicación plena y esa fue la razón por la que no apreció la existencia de un delito de **detención ilegal**. Lo que no precisa la sentencia es en qué medida la mujer tenía limitadas sus facultades mentales o tenía afectada su capacidad de respuesta, cuestión harto difícil en tanto que la sentencia no describe los signos externos de embriaguez apreciados por el tribunal, que podrían servir de parámetro para determinar, al menos por aproximación, la intensidad de la ingesta y su incidencia en el comportamiento.

(ii) Otro de los datos que sirvió al tribunal concluir en la existencia de intimidación es que los dos varones que esperaban en el vehículo contribuyeron con su presencia a quebrar la voluntad de la víctima. Se trata de una suposición carente de base probatoria. No hay ninguna prueba que permita afirmar semejante inferencia. Uno de los dos varones (Pio) fue absuelto porque no se probó que realizara acción alguna que contribuyera a la consumación del hecho o que tuviera siquiera conocimiento de que a la mujer se mantuvo en el vehículo en contra de su voluntad. Y el otro de los varones (Julio) fue condenado como cómplice porque supuestamente sabía que su presencia contribuía a forzar la voluntad de la mujer, pero semejante afirmación carece de base objetiva alguna. Ningún prueba avala esta afirmación.

(iii) En la sentencia de instancia se destaca la corpulencia de Leoncio como un elemento coactivo más. Ciertamente la grabación acredita la diferencia de complexión física notable entre el acusado y la mujer pero no existe ninguna evidencia de que esa situación fuera aprovechada por el acusado para intimidar y conseguir violentar la voluntad de ésta. No consta que la mujer se sintiera intimidada por esa circunstancia. Se trata de una suposición, no de un dato comprobado.



(iv) La sentencia destila la idea de que Leoncio era una persona que inspiraba temor. Ese dato, que sirve de refuerzo a la argumentación probatoria se deriva de la manifestación de otra mujer, dedicada a la prostitución, que declinó acudir con ellos al domicilio del recurrente. Se trata de un indicio derivado de la declaración de un testigo de referencia, pero de escaso peso ya que la sentencia no precisa en base a qué datos, hechos o impresiones la mujer no identificada afirmó que no le gustaba la actitud de Leoncio y tampoco se concreta a qué se refería la testigo con esa afirmación.

A la vista de cuanto se acaba de exponer la afirmación de que la mujer fue forzada a introducirse en el vehículo y que su consentimiento estaba viciado no tiene soporte probatorio suficiente. El tribunal de instancia ha establecido esa inferencia valorando como hechos acreditados lo que no son sino meras hipótesis no contrastadas. Supone el tribunal que por consecuencia del consumo de alcohol y probablemente de drogas la mujer tenía mermada su capacidad de respuesta, que la presencia de otros dos varones en el coche al que se dirigía fue coactiva y que el varón con el que se dirigía al vehículo le intimidó por su corpulencia. Se trata de una hipótesis sumamente abierta que deja abiertas también muchas otras alternativas igualmente posibles, singularmente la versión de los acusados, que no resulta contradicha por las pruebas practicadas durante el juicio.

No hay prueba suficiente para afirmar con la seguridad exigible que se empleara violencia o intimidación para conseguir que Begoña entrara en el vehículo en contra de su voluntad y, por lo mismo, tampoco hay prueba para afirmar que se empleara violencia o intimidación o se empleara cualquier género de coacción para llevar a la mujer al domicilio y privarla de su libertad deambulatoria.

El escenario probablemente habría sido otro si se hubiera acreditado que Begoña llegó a estar en el domicilio del acusado o en cualquier otro lugar con los acusados, pero las diligencias practicadas en esa dirección han sido todas ellas infructuosas.

Los dos acusados, que se fueron en el vehículo con Begoña, manifestaron que poco después la mujer les dijo que se quería ir a su casa y la dejaron en una rotonda camino de su domicilio y la policía realizó activas y muy intensas gestiones para localizar a la víctima y para comprobar qué había sucedido después.

La sentencia nada dice sobre lo sucedido después, a salvo de reseñar la declaración de una testigo que afirmó haber visto a Begoña un día después de ocurrir los hechos por Puerto Banús, destacando, no obstante, que en el juicio la testigo dudó de lo declarado ante la policía.

Hemos comprobado las actuaciones, al amparo de lo que autoriza el artículo 899 de la LECrim, y todas las diligencias de investigación practicadas para tratar de determinar si Begoña estuvo en el vehículo y si llegó a estar en la vivienda, así como para determinar el paradero de la mujer o para encontrar sus restos caso de fallecimiento, han sido negativas. Se han investigado las comunicaciones de los acusados, sus domicilios, los vehículos y una embarcación, en búsqueda de restos biológicos de la víctima. Se han comprobado las explicaciones ofrecidas por los acusados y todo ha sido en vano. Las numerosas e intensas gestiones llevadas a cabo por la policía, como consecuencia obligada de la gravedad del suceso, no han dado resultado positivo y la versión de los acusados no ha quedado en evidencia por pruebas de signo contrario.

En estas circunstancias no hay prueba de cargo suficiente acreditativa de los hechos objeto de acusación, razón por la que, con estimación del motivo, procede la libre absolución del acusado, sin necesidad de entrar a analizar el segundo motivo de este recurso.

Recurso de Julio

2. El recurrente fue condenado como cómplice del delito de coacciones y en su recurso, al igual que en el anterior, se articulan dos motivos de impugnación, uno por infracción de ley, al considerar que los hechos probados no pueden ser subsumidos en el delito de coacciones y, otro, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Por razones de orden metodológico iniciaremos nuestra respuesta por el segundo motivo ya que su estimación hace innecesario todo pronunciamiento sobre el juicio de tipicidad.

En el segundo motivo de este recurso se reprocha a la sentencia la valoración de la prueba y se afirma la inexistencia de prueba de cargo. El núcleo de la discrepancia se expresa en los siguientes términos:

"En nuestra opinión, el Tribunal de instancia hace un ejercicio especulativo de lo que se aprecia en las grabaciones y no una auténtica valoración pues, pese a admitir que desconoce por completo el contenido de la conversación de doña Begoña con Leoncio y que, en cualquier caso, aquella accede voluntariamente al vehículo y permanece también voluntariamente en su interior, introduce en el relato hechos que de ninguna manera se aprecian en las imágenes, como la "actitud evidentemente coercitiva" que se atribuye a aquel. En la medida en que mi representado ha sido condenado como cómplice de este otro procesado, es evidente que



esta vulneración de la presunción de inocencia, aunque incida directamente sobre la conducta de aquel, influye también decisivamente en la presunción de inocencia de mi mandante.

En cualquier caso, cuando de forma más directa y evidente se atenta contra la presunción de inocencia de mí representado es en la conclusión que muestra el tribunal en los siguientes términos:

"(Leoncio) se apoya en la presencia de los otros procesados que se encuentran uno dentro y el otro junto a su vehículo al que no deja de señalar Leoncio para lograr que Begoña acceda a sus pretensiones".

La importancia de esta valoración que realiza el tribunal es esencial, hasta el punto de que es la única y exclusiva base que ha sustentado la condena de mi representado como cómplice y nos parece evidente que esta conclusión no está apoyada en el más mínimo soporte probatorio. De ninguna manera puede concluirse del visionado de la grabación ni de las declaraciones de los testigos que mi representado haya servido de "apoyo" para aumentar la eficacia o contribuir al éxito de esa actitud coercitiva que la sentencia atribuye al otro procesado. Ciertamente, la sentencia parece aludir a un apoyo meramente pasivo, sin que exista ningún hecho o acto de mi representado que lo manifieste; pero ni esto tan siquiera puede concluirse de la prueba practicada. Mi representado desaparece completamente de la escena en el momento en que sube al coche. Los gestos del otro procesado señalan al coche, al que él mismo se dirige. De ninguna forma, como no sea haciendo un completo ejercicio de especulación, puede considerarse que esos gestos fueran dirigidos a señalar a D^a Begoña la presencia de mi representado para que ésta se sintiera intimidada.

Lo mismo ocurre con la " *actitud expectante*" que la sentencia atribuye a mi representado en el interior del vehículo. Ya dijimos en el anterior motivo que el Tribunal no explica en qué consiste exactamente esa supuesta actitud ni la significación que ello tiene. Además que no es ni un hecho, ni un acto, ni nada que pueda remotamente tener trascendencia penal. Pero añadimos ahora que, además, se trata de una conclusión obtenida por el tribunal sin que obedezca al resultado de ninguna prueba. Nada de eso se aprecia la grabación. Sencillamente, no es posible deducir de ninguna prueba que mi representado hubiera mantenido tal actitud, de manera que es un componente introducido por el tribunal vulnerando el principio de presunción de inocencia".

El motivo debe ser acogido favorablemente. La sentencia considera que el recurrente contribuyó con su presencia a intimidar a Begoña y justifica esa inferencia porque estaba despierto cuando ocurrieron los acontecimientos y porque "tuvo que percatarse necesariamente de lo que sucedía llamando la atención, como cada vez que éste (Leoncio) señalaba al vehículo donde se encontraba esperando Julio".

No se entiende muy bien lo que la sentencia quiere decir en este oscuro pasaje y deducimos que cuando Leoncio , en el curso de su conversación de Begoña , señalaba al vehículo la mujer se sentía intimidada por la presencia de Julio , pero semejante aserto no es más que una suposición. No consta que el recurrente realizara ningún tipo de gesto o acción que permita deducir que estuviera al tanto de que la mujer estaba siendo violentada. Tampoco cuando ésta entró en el vehículo se describe algún acto de apoyo o alguna contribución que permita afirmar su participación en el delito por el que ha sido condenado.

En el anterior fundamento jurídico hemos afirmado la ausencia de prueba de cargo respecto del otro acusado y con mayor razón aún debe hacerse la misma afirmación respecto de este recurrente, lo que nos exime, además, de dar contestación al primer motivo del recurso.

En consecuencia, estimando el motivo, procede su libre absolución.

3. Recurso del **MINISTERIO FISCAL**

3.1 El Ministerio Público articula dos motivos de impugnación casacional de infracción de ley, al amparo del artículo 849.1 de la LECrim.

Partiendo del relato de hechos probados de la sentencia impugnada, en el primer motivo se alega que los hechos probados son subsumibles en un delito de **detención ilegal** del artículo 163, apartados 1º y 3º del Código Penal y en el segundo motivo se afirma que esos mismos hechos encajan típicamente en el subtipo agravado del artículo 166 del mismo texto legal.

El Ministerio Fiscal, en un elaborado informe y con cita de la doctrina de esta Sala, considera que el delito de coacciones se distingue del delito de **detención ilegal** en su especificidad. Mientras que en las coacciones se exige violencia o intimidación para impedir a otro hacer lo que la ley no prohíbe o compelerle hacer lo que no quiera, en la **detención ilegal**, que no precisa ineludiblemente de violencia o intimidación, la acción típica implica generalmente un acto material de encierro o internamiento que conlleve un constreñimiento de la libertad deambulatoria del sujeto pasivo por un periodo de tiempo de tal suerte que la privación de libertad sea la causa de aquél. Señala que la funcionalidad del comportamiento está encaminado a privar de la libertad al sujeto pasivo y afirma que todos estos presupuestos están presentes en el juicio histórico. A tal fin se destaca que en los hechos probados se declara Leoncio llegó a coger de la mano y agarrar por la espalda a la mujer



para que se desplazara hacia el vehículo y que la intimación ejercida estaba orientada a doblegar la voluntad de la víctima para que accediera a acompañarles.

A partir de esta descripción fáctica y considerando que en el delito de **detención ilegal** lo determinante es la limitación funcional del sujeto pasivo, es decir, la eliminación de su capacidad para hacer efectiva su decisión acerca del lugar donde desea permanecer, considera que en este caso la limitación de esa capacidad, una vez que es obligada a introducirse en el vehículo determina la existencia del delito de **detención ilegal**. El acusado obligó a la víctima a entrar en el vehículo. Ciertamente la obligó a hacer lo que no quería, pero también a algo más, la obligó a trasladarse a un determinado lugar y en ese propósito actuaron de mutuo acuerdo los dos acusados por lo que ambos son autores del delito mencionado. Señala el Ministerio Público en el segundo motivo de su recurso que la posterior desaparición de la víctima y la falta de toda noticia proporcionada por sus captores determina la obligada aplicación del tipo penal agravado del artículo 166 CP.

3.2 Los motivos no pueden ser acogidos por dos razones:

3.2.1 La primera de ellas deriva de la declarada vulneración del derecho a la presunción de inocencia de los dos condenados. En los dos fundamentos jurídicos anteriores hemos concluido en la falta de suficiencia de la prueba de cargo para afirmar que los acusados emplearon violencia, intimidación o coacción para obligar a Begoña a entrar en el vehículo e irse con los acusados.

La ausencia de prueba sobre la existencia de violencia, intimidación o coacción de los acusados impide afirmar que los acusados tuvieran el propósito de restringir la libertad deambulatoria de la víctima y la constriñeran a entrar en el vehículo y a trasladarse a un lugar al que no quería ir. En la medida en que no consta que se forzara la voluntad de la mujer no puede considerarse la conducta como constitutiva de un delito de **detención ilegal**.

Según recuerda la STS 177/2014, de 28 de febrero, como exponente de una línea jurisprudencial constante en interpretación del artículo 163 CP, el delito de **detención ilegal** consiste en encerrar o detener a una persona, privándola de su libertad. Su forma comisiva aparece configurada por los verbos nucleares de "encerrar " o "detener" que representan actos injustamente coactivos para una persona, realizados contra su voluntad o sin ella, afectando a un derecho fundamental de la misma cual es el de la libertad deambulatoria consagrada en el art. 17.1 CE. Libertad que se cercena injustamente cuando se obliga a una persona a permanecer en un determinado sitio cerrado -"encierro"- o se le impide moverse en un espacio abierto -"**detención**"- (SSTS 79/2009, de 2-2; 841/2009, de 16-7; y 923/2009, de 1-10). En otras palabras, se comete cuando, fuera de los casos permitidos, se obliga a una persona a permanecer en un determinado lugar, en contra de su voluntad o sin ella, encerrándola en él, o impidiéndole de cualquier otra forma abandonarlo o trasladarse a otro, deteniéndola". Es precisamente la concreción del ataque en este aspecto de la libertad del individuo, el referido a la libre determinación de su ubicación espacial, lo que ha permitido a la jurisprudencia afirmar que el delito de coacciones es el género mientras que la **detención ilegal** es la especie (SSTS 610/2001, de 10-4; y 13/2009, de 20-1).

En este caso y según hemos razonado anteriormente no hay prueba de que Begoña fuera encerrada o detenida en contra de su voluntad y como consecuencia de ello, tampoco hay prueba de que su posterior desaparición tenga como contexto y justificación una previa **detención ilegal**, de ahí que el recurso resulte improsperable.

3.2.2 Hay una segunda razón para la desestimación del motivo que deriva de la aplicación de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre los límites a la revisión de sentencias absolutorias o a la pretensión de incremento de sanción de sentencias condenatorias cuando la prueba valorada por el tribunal de instancia sea de naturaleza personal.

Aún en el supuesto de prescindir de la corrección realizada en el juicio histórico a que nos hemos referido anteriormente, el resultado de esta queja habría sido el mismo. El *factum* de la sentencia impugnada afirma que el acusado, aprovechando las circunstancias a que antes hemos hecho mención, consiguió doblegar la voluntad de la víctima para que entrara en el automóvil pero omite intencionadamente toda declaración referente a que los acusados llevaran a la mujer a su domicilio o a otro lugar y que su intención fuera precisamente esa, así como que posteriormente no dieran noticia de su paradero. En efecto, la sentencia declara que la mujer fue "avanzando hacia el vehículo impulsada por los gestos conminatorios del acusado", pero también declara que la mujer no opuso resistencia a que se cerrara la puerta, ni intentó abandonar el vehículo cuando estaba detenido, ni reclamó ayuda del aparcacoches o de los clientes que abandonaban el local, ni tampoco que la intención de los acusados fueran encerrarla o detenerla.

El juicio histórico, en los términos en que fue redactado, presenta una pobreza descriptiva que impide afirmar la existencia del delito de **detención ilegal**.

Para llegar a semejante conclusión necesariamente habría que completar el relato de hechos probados con la inclusión de las conductas propias ese delito, pero el complemento del relato no es factible ya que obligaría



a este tribunal a una nueva evaluación de las pruebas, entre las que se encuentran de modo muy singular las personales, tales como declaraciones de los acusados, de testigos y de peritos, pruebas que este tribunal no ha presenciado directamente y cuya valoración, sin cumplir con esta exigencia, lesionaría el derecho de todo acusado a un juicio justo.

En efecto, con cita de una de las más recientes sentencias del Alto Tribunal (36/2018, de 23 de abril), en la que se compendia una doctrina ya antigua que se inició con la STC162/2012, de 18 de junio, se viene declarando que el respeto a los principios de publicidad, intermediación y contradicción, que forman parte del contenido del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), impone inexorablemente que toda condena articulada sobre pruebas personales se fundamente en una actividad probatoria que el órgano judicial haya examinado directa y personalmente en un debate público, en el que se respete la posibilidad de contradicción. Y resulta contrario a un proceso con todas las garantías que un órgano judicial, conociendo a través de recurso, condene a quien había sido absuelto en la instancia o empeore su situación como consecuencia de una nueva fijación de los hechos probados que encuentre su origen en la reconsideración de pruebas cuya correcta y adecuada apreciación exija necesariamente que se practiquen en presencia del órgano judicial que las valora -como es el caso de las declaraciones de testigos, peritos y acusados- sin haber celebrado una vista pública en que se haya desarrollado con todas las garantías dicha actividad probatoria.

Esa doctrina permite, no obstante, la revisión de sentencias absolutorias cuando la condena pronunciada en apelación (y añadimos, en casación) o la agravación de la situación, a pesar de no haberse celebrado vista pública, tenga origen en una alteración fáctica que no resulte del análisis de medios probatorios que exijan presenciar su práctica para su valoración -como es el caso de pruebas documentales (así, SSTC 272/2005, de 24 de octubre, FJ 5 , o 153/2011, de 17 de octubre, FJ 4) , o de pruebas periciales documentadas (así, SSTC 143/2005, de 6 de junio, FJ 6 , o 142/2011, de 26 de septiembre, FJ 3)-; o, también, cuando dicha alteración fáctica se derive de discrepancias con la valoración de pruebas indiciarias, de modo que el órgano judicial revisor se limite a rectificar la inferencia realizada por el de instancia, a partir de unos hechos que resultan acreditados en ésta, argumentando que este proceso deductivo, en la medida en que se basa en reglas de experiencia no dependientes de la intermediación, es plenamente fiscalizable por los órganos que conocen del recurso sin merma de garantías constitucionales (así, SSTC 43/2007, de 26 de febrero, FJ 6 , o 91/2009, de 20 de abril, FJ 4). Por último, también se descarta una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías cuando la condena o agravación en vía de recurso, aun no habiéndose celebrado vista pública, no derive de una alteración del sustrato fáctico sobre el que se asienta la Sentencia de instancia sino sobre cuestiones estrictamente jurídicas (así, SSTC 143/2005, de 6 de junio, FJ 6 , o 2/2013, de 14 de enero, FJ 6).

En este caso la cuestión no es estrictamente jurídica. Los hechos probados, tal y como han sido descritos, no pueden ser incardinados en el delito de **detención ilegal**. Sería necesario completar el relato fáctico y proceder a la práctica y nueva valoración de las pruebas, lo que no es posible dada la configuración actual de nuestro recurso de casación.

El recurso se desestima.

4. Recurso de doña **Piedad** y de doña **Raquel**

A través de ocho motivos, por el cauce impugnativo del artículo 849.1 de la LECrim, se reprocha a la sentencia de instancia la subsunción típica realizada. Anticipamos que todos los motivos van a ser desestimados.

4.1 En el primer motivo se sostiene que la utilización de gestos conminatorios y amenazantes, junto con el aprovechamiento de la distinta complexión física, la embriaguez y la presencia conminatoria en el coche de los otros dos acusados constituye un acto coactivo que colma las exigencias del tipo de **detención ilegal** y en el segundo motivo se argumenta que la distinción entre ese tipo y las coacciones se viene realizando en base al criterio de especialidad y en este caso el bien jurídico lesionado fue la libertad deambulatoria, de ahí que proceda la condena por el delito de **detención ilegal**. Y se invoca la procedencia de la aplicación del subtipo agravado del artículo 166 CP, porque los autores no dieron noticia del paradero de la víctima, cuestión a la que se alude el tercer motivo del recurso.

Todos estos motivos se desestiman. En los tres fundamentos jurídicos precedentes ya hemos dado cumplida cuenta de estas cuestiones y a ellos nos remitimos.

4.2 En los motivos cuarto y quinto se reprocha a la sentencia que haya condenado por un único delito. Entienden las recurrentes que en los hechos pueden distinguirse claramente dos delitos distintos en relación de concurso real: El primero, por encerrar a Begoña en el coche y, el segundo, por impedir su salida del vehículo.

El motivo no puede prosperar. De un lado, ya hemos argumentado que la prueba aportada por la acusación no es suficiente para afirmar que Begoña fuera al vehículo coaccionada y, de otro, cuando se acciona al amparo del artículo 849.1 de la LECrim deben respetarse escrupulosamente los hechos probados de la sentencia de



instancia y en este caso en el juicio histórico se declara que, si bien Begoña abrió la puerta trasera del vehículo, se ignora cuál fue su intención, y que después no trató de salir, a pesar de que el automóvil estuvo parado un minuto antes de iniciar la marcha. A partir de estos hechos y, sobre todo, de la constatación de que en ese relato de hechos probados no se declaró que a Begoña se le impidiera salir del vehículo, no puede afirmarse la existencia de dos actos coactivos, uno para que encerrarla en el vehículo y otro para que no saliera.

En todo caso y a efectos meramente dialécticos se trataría de una única acción y un único delito ya que la **detención ilegal**, caso de existir, aunque es de consumación instantánea, precisa de una cierta duración y de una voluntad persistente de eliminar la libertad deambulatoria (STS 177/2014, de 28 de febrero), por lo que en un delito de esta clase todos la **detención** y su mantenimiento forman parte de una única acción. Tan es así que la duración, que es consustancial al delito, es el elemento determinante para valorar la gravedad de la única conducta y para graduar su sanción (artículo 163, apartados 2º y 3º CP).

4.3 En el motivo sexto se sostiene que la participación de Pio , en la medida en que contribuyó de forma directa a impedir a la víctima salir del vehículo, presenta los caracteres de una autoría directa. En el motivo séptimo se afirma que la presencia coactiva de tres varones corpulentos permite apreciar la agravante de abuso de superioridad del artículo 22.2 CP y en el motivo octavo se cuestiona por reducida la cuantía de las responsabilidades civiles.

Los tres motivos deben ser desestimados. No existiendo delito alguno, no cabe hablar de autoría ni de la concurrencia de agravantes ni tampoco de responsabilidad civil derivada del inexistente delito.

El recurso, en consecuencia, se desestima.

5. Costas procesales

De conformidad con el artículo 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal deben declararse de oficio las costas procesales derivadas del recurso de casación.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º. **ESTIMAR** los recursos de casación interpuestos por la representación procesal de Leoncio y Julio y **desestimar** los recursos interpuestos por el MINISTERIO FISCAL y por la representación procesal de Piedad y Raquel contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga (número 159/2019), de siete de mayo de 2019, por delito de coacciones, anulando y casando dicha sentencia, que será sustituida por otra más conforme a derecho.

2º. DECLARAR de oficio las costas procesales causadas por este recurso.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no se podrá interponer recurso alguno e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Andrés Martínez Arrieta Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

Antonio del Moral García

Eduardo de Porres Ortiz de Urbina Javier Hernández García

RECURSO CASACION núm.: 3356/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Segunda Sentencia

Excmos. Sres.

D. Andrés Martínez Arrieta

D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre



D. Antonio del Moral García

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

D. Javier Hernández García

En Madrid, a 20 de julio de 2021.

Esta sala ha visto la causa 3356/2019, seguida por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Málaga, dimanante del Sumario n.º 1/2016, instruido por el Juzgado de Instrucción n.º 5, de los de Marbella, por un delito de coacciones, contra Julio, nacido en Liverpool (Reino Unido) el NUM003 /1982, hijo de Severiano y Aida, con pasaporte NUM004 y Leoncio, nacido en Reino Unido el día NUM005 /1977, hijo de Severiano y Beatriz, NIE NUM006, en la que se dictó sentencia por la mencionada Audiencia el 7/05/2019, que ha sido recurrida en casación, y ha sido **casada y anulada** por la sentencia dictada en el día de la fecha por esta Sala Segunda del Tribunal Supremo, integrada como se expresa.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Se aceptan y se dan por reproducidos los Antecedentes de Hecho y Hechos Probados de la sentencia de instancia, que no fueren incompatibles con los de la sentencia rescindente y con esta segunda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. De conformidad con lo argumentado en la sentencia de casación no existe prueba de cargo suficiente para afirmar como probados los hechos que han sido objeto de acusación consistentes en el empleo por parte de los acusados de violencia, intimidación o cualquier otro género de coacción para obligar a doña Begoña a introducirse y encerrarla en el vehículo de los acusados, así como para llevarla al domicilio de uno de ellos, sin dar posterior noticia de su paradero.

Ante la insuficiencia de la prueba de cargo procede la libre absolución de los dos acusados que resultaron condenados en la sentencia impugnada, manteniendo, al propio tiempo, la libre absolución del tercer acusado.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido
1º. Absolvemos a Leoncio y Julio de los hechos por los que han sido acusados y de la responsabilidad civil declarada a su cargo.

2º. Declaramos de oficio las costas procesales causadas en la primera instancia.

3º. Mantenemos los restantes pronunciamientos de la sentencia impugnada.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no existe recurso alguno e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Andrés Martínez Arrieta Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre

Antonio del Moral García

Eduardo de Porres Ortiz de Urbina Javier Hernández García