

¿Intimidación o abuso de una situación de superioridad? Sobre el consentimiento, la libertad y las amenazas en las agresiones sexuales *

Carlos Castellví Monserrat

Universidad de Barcelona

CASTELLVÍ MONSERRAT, CARLOS. ¿Intimidación o abuso de una situación de superioridad? Sobre el consentimiento, la libertad y las amenazas en las agresiones sexuales. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2023, núm. 25-32, pp. 1-46.
<http://criminnet.ugr.es/recpc/25/recpc25-32.pdf>

RESUMEN: Tras la contrarreforma operada por la LO 4/2023, la delimitación del nuevo tipo agravado de agresiones sexuales requiere responder a la antigua pregunta de: ¿qué diferencia la intimidación del abuso de una situación de superioridad? El objetivo de este trabajo es poner de manifiesto que dicha diferencia no guarda relación con el consentimiento de la víctima (si no concurre o está viciado) ni con su libertad (si está anulada o coartada), sino con la formulación de una amenaza (explícita o implícita) por parte del autor. En este sentido, la intimidación y el abuso de una situación de superioridad tienen en común la falta de libertad de la víctima (que le impide consentir válidamente). Sin embargo, la intimidación exige que el autor provoque dicha falta de libertad mediante una amenaza, mientras que el abuso de una situación de superioridad solo requiere que el autor se aproveche de ella a través de una oferta (coercitiva). Así, se concluirá que el nuevo tipo agravado de agresiones sexuales debe delimitarse conforme al mismo criterio que define las amenazas (y las distingue de las ofertas).

PALABRAS CLAVE: prevalimiento, intimidación ambiental, oferta coercitiva, terror paralizante, amenazas y ofertas condicionales, engaños coercitivos.

TITLE: **Intimidation or abuse of a situation of superiority? Consent, liberty and threats in sexual assault**

ABSTRACT: As a result of the counter-reform of the LO 4/2023, the delimitation of the new aggravated type of sexual assault requires an answer to the old question: what differentiates intimidation from abuse of a situation of superiority? The aim of this paper is to show that this difference is not related to the consent of the victim (if it is absent or vitiated) or to her freedom (if it is annulled or limited), but to the statement of a threat (explicit or implicit) by the perpetrator. In this sense, intimidation and abuse of a situation of superiority have in common the lack of freedom of the victim (which prevents her from validly consenting). However, intimidation requires the perpetrator to provoke such lack of freedom by means of a threat, whereas the abuse of a situation of superiority only requires the perpetrator to take advantage of it through a (coercive) offer. Thus, it will be concluded that the new aggravated type of sexual assault should be delimited according to the same criteria that define threats (and distinguish them from offers).

KEYWORDS: abuse, environmental intimidation, coercive offer, paralyzing terror, conditional threats and offers, coercive deception.

Fecha de recepción: 15 septiembre 2023

Fecha de publicación en RECPC: 23 diciembre 2023

Contacto: carloscastellvi@ub.edu

SUMARIO: 1. Introducción. 2. El consentimiento. 2.1. La intimidación y el terror paralizante. 2.2. Una confusión terminológica. 3. La libertad. 3.1. ¿Amenaza de vis absoluta? 3.2. Una diferencia cuantitativa. 4. Las amenazas. 4.1. Amenazas implícitas e intimidación ambiental. 4.2. ¿Males delictivos? 4.3. Amenazas y ofertas coercitivas. 4.3.1. ¿Qué distingue una amenaza de una oferta? 4.3.2. ¿Qué distingue una amenaza de una oferta condicional? 4.4. Ofertas coercitivas y abuso de una situación de superioridad. 5. ¿Qué diferencia la intimidación del abuso de una situación de superioridad? 6. Entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad. 6.1. Denuncias de particulares. 6.2. Engaños coercitivos. 6.3. Intimidación de terceros. 7. Conclusiones. Bibliografía.

* Este trabajo tiene su origen en la exposición que preparé para las XXII Jornadas de la RJUAM. Agradezco mucho a sus asistentes todas las críticas y sugerencias que me hicieron. También quiero dar las gracias a Silvia Fernández, Marta Pantaleón y Leopoldo Puente por sus agudas observaciones a una versión inicial de este artículo. Esta investigación se ha desarrollado en el marco del proyecto «Violencia extrema sobre la mujer: respuesta penal y alternativas para la prevención» (VEM, PID2022-140170NB-I00).

1. Introducción

Una de las principales novedades de la LO 10/2022 consistió en unificar los abusos y las agresiones sexuales. En parte, dicha reforma estuvo motivada por los problemas que tenía la jurisprudencia para distinguir entre las agresiones sexuales con intimidación y una determinada modalidad de abusos sexuales; concretamente, aquella que preveía el antiguo art. 181.3 CP: “cuando el consentimiento se obtenga prevaleciendo el responsable de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima”¹. Obviamente, la delimitación entre una modalidad y otra dejó de ser tan relevante cuando los abusos se equipararon con las agresiones sexuales. Sin embargo, dicha equiparación no duró mucho. Tras el impacto mediático derivado de rebajar penas a personas condenadas por las antiguas agresiones sexuales, la LO 4/2023 rectificó y reintrodujo la distinción entre dos clases de atentados contra la libertad sexual: aquellos en que se emplea violencia o intimidación (que ahora se equiparan a los realizados sobre personas con la voluntad anulada) y aquellos en que no concurre ninguna de dichas circunstancias. De este modo, la legislación vigente vuelve a plantear el problema de diferenciar entre la intimidación y el “abuso de una situación de superioridad o de vulnerabilidad de la víctima” (art. 178.2 CP). Al fin y al cabo, el uso de intimidación en una agresión sexual no solo comporta la aplicación de un tipo agravado (art. 178.3 CP), sino que, además, impide apreciar un tipo atenuado (art. 178.4 CP). En consecuencia, la delimitación del nuevo tipo agravado (y atenuado) de agresiones sexuales requiere responder a la pregunta de: *¿qué diferencia la intimidación del abuso de una situación de superioridad?*

La jurisprudencia ha contestado a esta cuestión de tres formas distintas. La primera de ellas pasa por identificar la diferencia entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad en el *consentimiento* de la víctima: así, por un lado,

¹ ACALE SÁNCHEZ, 2020, pp. 350 y ss.; COMAS D'ARGEMIR, 2021, p. 20, poniendo como ejemplo el caso de “La Manada”.

concurriría intimidación cuando no exista consentimiento alguno y, por el otro, abuso de una situación de superioridad cuando se aprecie un consentimiento “viciado por una causa externa que opera a modo de coacción psicológica”². En cambio, la segunda respuesta no se centra en el consentimiento, sino en la *libertad* de la víctima: mientras que la intimidación anularía dicha libertad, el abuso de una situación de superioridad sería “una especie de intimidación pero de grado inferior, que no impide absolutamente tal libertad, pero que la disminuye considerablemente”³. Finalmente, la tercera forma de diferenciar entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad no se fundamenta en el consentimiento o la libertad de la víctima, sino en el comportamiento del autor; concretamente en si este ha formulado alguna clase de *amenaza*: así, la intimidación requeriría una amenaza (explícita o implícita), mientras que el abuso de una situación de superioridad se caracterizaría, simplemente, por “la existencia de una situación de superioridad que basta que coarte la libertad de la víctima, sin requerir actos amenazantes de un mal futuro”⁴.

El objetivo de este trabajo es mostrar que las dos primeras respuestas conducen a resultados insatisfactorios. Y que, por ello, la diferencia entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad no debe identificarse en la falta de consentimiento o libertad de la víctima (que es idéntica en ambos casos), sino en la formulación de una amenaza por parte del autor. De este modo, se concluirá que el nuevo tipo agravado de agresión sexual debe delimitarse conforme al mismo criterio que define las amenazas (y las distingue de las ofertas).

2. El consentimiento

Uno de los criterios empleados por la jurisprudencia para distinguir entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad es el defecto de consentimiento de la víctima⁵. De acuerdo con dicho criterio, quien sufre la intimidación no consentiría en modo alguno el contacto sexual⁶. Y, en cambio, la víctima del abuso de una situación de superioridad sí consentiría dicho contacto⁷, aunque estuviera “viciado por una causa externa que opera a modo de coacción psicológica”⁸. En palabras de la STS 4 julio 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2200):

“En el caso de intimidación no existe consentimiento de la víctima, hay una ausencia de consentimiento, ésta se encuentra doblegada por la intimidación por el miedo que le provoca la actitud del agente.

² STS 13 julio 2023 (ECLI:ES:TS:2023:3242).

³ STS 20 mayo 2013 (ECLI:ES:TS:2013:3610).

⁴ STS 21 enero 2016 (ECLI:ES:TS:2016:12).

⁵ ÁLVAREZ GARCÍA/DEL MOLINO ROMERA, 2020, p. 2027, aluden a este criterio cuando distinguen entre delitos sexuales cometidos “contra el consentimiento del sujeto pasivo” y “con su consentimiento viciado”.

⁶ PINA BARRAJÓN, 2019, p. 20.

⁷ RAMÍREZ ORTIZ, 2018, p. 19.

⁸ STS 13 julio 2023 (ECLI:ES:TS:2023:3242).

En caso de prevalimiento, existe la voluntad de la víctima que acepta y se presta acceder a las pretensiones del agente, pero lo hace con un consentimiento viciado no fruto de su libre voluntad autodeterminada”.

Es probable que esta distinción tuviera su origen en la redacción del antiguo art. 181.3 CP⁹, pues dicho precepto requería que “el consentimiento se obtenga prevaliéndose el responsable de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima”. Y, así, era fácil suponer que la obtención de dicho consentimiento viciado distinguía los “abusos por prevalimiento” de las agresiones sexuales intimidatorias (que, en contraposición, se caracterizarían por la ausencia de cualquier clase de consentimiento).

De todos modos, con independencia de su origen, esta distinción es insatisfactoria. Y lo es porque, o bien restringe en exceso el ámbito de la intimidación, o bien se basa en una confusión terminológica. Lo uno o lo otro dependerá de cómo se interprete la afirmación de que “en el caso de la intimidación no existe consentimiento de la víctima”: si ello significa que la intimidación es incompatible con *cualquier clase de aceptación* por parte de la víctima, el ámbito que abarcan las agresiones sexuales intimidatorias se reducirá en exceso (en concreto, se reducirá a los casos de “terror paralizante”); en cambio, si se quiere decir que la intimidación es incompatible con una *aceptación libre* por parte de la víctima, la distinción esbozada se basará en una confusión terminológica (pues el abuso de una situación de superioridad también es incompatible con una aceptación libre por parte de la víctima). Veámoslo por separado.

2.1. *La intimidación y el terror paralizante*

La intimidación puede provocar que la víctima quede completamente paralizada y pierda el control sobre su propio cuerpo¹⁰. En este sentido, el miedo puede llegar a producir “una inhibición motora temporal e involuntaria, un estado de parálisis involuntaria en la cual el individuo no puede moverse, ni siquiera hablar”¹¹. Obviamente, quien se encuentra en dicho estado no puede aceptar nada; al fin y al cabo, la decisión de aceptar algo presupone un mínimo de voluntariedad que está ausente en quien no puede controlar su cuerpo. En consecuencia, la intimidación que provoca dicho estado de “terror paralizante” es incompatible con *cualquier clase de aceptación* por parte de la víctima. A estos efectos, quien sufre un acto sexual mientras está paralizado por el terror no lo acepta en modo alguno (ni siquiera como el mal menor).

De todos modos, el ámbito que abarca el “terror paralizante” es muy reducido. Para hacerse una idea puede ser útil recurrir a un paralelismo con la categoría jurídico-penal de la “acción”. En este sentido, el mínimo de voluntariedad necesario para

⁹ En esta dirección, BOCANEGRA MÁRQUEZ, 2021, p. 299.

¹⁰ FEINBERG, 1986, p. 191; RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, 2018, p. 4.

¹¹ SAP Cantabria 4 agosto 2022 (ECLI:ES:APS:2022:1010)

aceptar algo es equivalente al que se requiere para apreciar una “acción”. Así, quien no puede realizar una acción (por fuerza irresistible, actos reflejos o inconciencia) tampoco puede aceptar nada. Y aunque normalmente el miedo no impide apreciar una “acción” (sino, en su caso, una acción culpable), existen algunos casos en los que “el impacto psíquico que recibe la persona ante una situación amenazante es de tal magnitud que se ve incapaz de reaccionar, provocando con ello el miedo una auténtica situación de terror paralizante (o «galvanizante» como dice el Tribunal Supremo)”¹² en la cual, según Varona Gómez, “no existiría siquiera un acto que pudiese ser calificado de acción humana”¹³. Estas son, precisamente, las situaciones que abarca el terror paralizante: aquellas en que “quedarse inmóvil” no constituye una acción, sino, más bien, algo parecido a un acto reflejo¹⁴.

Obviamente, es más frecuente que el terror paralizante afecte a la víctima de una agresión sexual que al potencial autor de un delito. En este sentido, el GREVIO advierte que la investigación “en el campo de la neurobiología del trauma sexual, realizada en víctimas de violación, muestra que el ‘bloqueo’ (la llamada ‘inmovilidad tónica’) es una reacción común de las víctimas”¹⁵. De acuerdo con la SAP Cantabria 4 agosto 2022 (ECLI:ES:APS:2022:1010), dicha inmovilidad tónica se corresponde con “lo que coloquialmente se denomina «estar paralizado por el miedo», y los expertos la describen como un estado temporal de inmovilidad motora en respuesta a una situación de miedo extremo. Una reacción que, estadísticamente, se suele dar con frecuencia en muchos casos de ataques a la libertad e indemnidad sexuales”.

Ahora bien, aunque el terror paralizante sea más frecuente en las víctimas de una agresión sexual, reducir la intimidación a los casos en que la víctima está paralizada por dicho terror es, a todas luces, insatisfactorio. Al fin y al cabo, ello excluiría del ámbito de la intimidación los casos en que la víctima no queda paralizada, sino que, simplemente, opta por el mal menor¹⁶. Así, aunque el autor hubiera formulado una amenaza muy grave (matar, dar una paliza, etc.), no concurriría intimidación si la víctima todavía actúa con un mínimo de voluntariedad; es decir, si no queda totalmente “bloqueada”. De este modo, cuando se acepte el acto sexual en una situación equiparable al “miedo insuperable” (o sea, al miedo que no excluye la acción, sino la culpabilidad) solo podría apreciarse una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad. A fin de cuentas, dicho acto sexual habrá sido aceptado (aunque no haya sido aceptado libremente). Y, por tanto, concurrirá la clase de consentimiento viciado que caracteriza el abuso de una situación de superioridad.

¹² VARONA GÓMEZ, 2000, p. 271.

¹³ VARONA GÓMEZ, 2000, p. 44.

¹⁴ ALONSO ÁLAMO, 2020, pp 38 y 47.

¹⁵ Primer informe sobre España emitido a finales de 2020 del “Grupo de Expertas contra la Violencia contra las mujeres y la violencia doméstica” (GREVIO)

¹⁶ GREEN, 2020, p. 82.

Obviamente, lo anterior resulta inasumible. Y, precisamente por ello, la afirmación de que “en el caso de la intimidación no existe consentimiento de la víctima”¹⁷ no debe interpretarse en el sentido de que la intimidación es incompatible con cualquier *clase de aceptación* por parte de la víctima. En su lugar, debería optarse por la única interpretación alternativa: entender que la intimidación es incompatible con una *aceptación libre* por parte de la víctima. Ahora bien, tal y como se mostrará a continuación, dicha interpretación tampoco es satisfactoria, pues, con ella, la distinción entre la intimidación (que implica la ausencia de consentimiento) y el abuso de una situación de superioridad (que presupone un consentimiento viciado) se basaría en una mera confusión terminológica.

2.2. *Una confusión terminológica*

La palabra “consentimiento” tiene, como mínimo, dos significados: uno débil (aceptación) y otro fuerte (aceptación libre y consciente)¹⁸. Cuando no se especifica en qué sentido se emplea dicha palabra, su ambigüedad puede provocar algunas confusiones¹⁹. El siguiente caso es uno de los ejemplos más impactantes que pueden encontrarse:

“En septiembre de 1992, un gran jurado del condado de Travis (Texas), que juzgaba un caso aparentemente ordinario, dictó una sentencia que conmocionó al país. Las pruebas no refutadas de la fiscalía demostraban que (...) La Sra. Wilson se despertó a las 3:00 a.m. por un ruido. Cuando encendió la luz, se encontró con Valdez, que se acercaba a ella con un cuchillo. Huyó al cuarto de baño, donde se encerró y marcó el 911 cuando Valdez derribó la puerta, le quitó

¹⁷ STS 4 julio 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2200).

¹⁸ En detalle, CASTELLVÍ MONSERRAT, 2023, pp. 176-178. Con otra denominación, WESTEN, 2004, p. 107; FERZAN/WESTEN, 2017, p. 764. Los dos significados de la palabra consentimiento pueden identificarse claramente en el siguiente párrafo de ÍÑIGO CORROZA, 2022, pp. 190-191: “En todos los casos donde el sujeto (...) está compelido por violencia (física o psíquica) no puede hablarse de libertad y, por tanto, no puede resolverse que el *consentimiento* existe. En estos casos la aceptación del sujeto pasivo no es válida, porque no es tal. Diríamos de una manera más llana y clara que no era libre y que, por tanto, su *consentimiento* no puede ser considerado válido y habilitante a la intervención de un tercero” (cursivas añadidas). Obviamente, el primer “consentimiento” destacado tiene un significado fuerte (aceptación libre y consciente), dado que la falta de libertad niega su existencia. En cambio, el segundo “consentimiento” destacado tiene un significado débil (aceptación), pues dicha falta de libertad no cuestiona su existencia, sino, únicamente, su validez.

¹⁹ Las confusiones derivadas de dicha ambigüedad pueden agravarse por el hecho de que la palabra “consentimiento” tenga un tercer significado; este es, “aceptar en condiciones que determinen la licitud de una conducta”. Sin embargo, dicho significado tiene una particularidad importante: al contrario de lo que ocurre con el significado fuerte (aceptación libre y consciente) o débil (aceptación), esta noción de “consentimiento” se define por sus efectos; concretamente, por determinar la licitud de una conducta. Y esto hace que su contenido no sea siempre el mismo, sino que varíe en función de cuál sea la conducta consentida. En este sentido, “consentir” un acto patrimonial no es lo mismo que “consentir” un acto sexual (pues un acto y otro deben aceptarse en condiciones distintas para ser lícitos). Al respecto, CASTELLVÍ MONSERRAT, 2023, p. 176, nota 5. Un ejemplo muy gráfico del uso de esta noción de “consentimiento” puede encontrarse en ÁLVAREZ MEDINA, 2023, p. 361, cuando alude a la “distancia entre el consentimiento contractual y el consentimiento sexual” y señala que “aquello que se quiere expresar con la noción de consentimiento sexual dista mucho de aquello que el concepto de consentimiento expresa en otros ámbitos jurídicos”.

el teléfono y, cuchillo en mano, le ordenó que se quitara los pantalones. La Sra. Wilson, temiendo que Valdez la apuñalara si se resistía y que la infectara con el VIH, accedió a mantener relaciones sexuales con Valdez si este se ponía un preservativo. Valdez se puso el preservativo y mantuvo relaciones sexuales con Wilson (...) Al final del alegato de la acusación, se informó al gran jurado de que, según la legislación de Texas, el consentimiento es una eximente (*defense*) en el delito de violación. El fallo del gran jurado fue absolver a Valdez de violación”²⁰.

Westen sugiere que la aberrante decisión del jurado (que posteriormente fue revocada²¹) derivó de una confusión terminológica: habían entendido la palabra “consentimiento” en sentido débil (aceptación)²². Y, claro, dicha palabra debía entenderse en sentido fuerte (aceptación libre y consciente). Precisamente por ello, el jurado debería haber negado la existencia de “consentimiento”, pues, aunque la víctima había aceptado la relación sexual con preservativo, resultaba evidente que dicha aceptación no era libre (dado que la alternativa era sufrir una puñalada o una violación sin preservativo)²³.

Pues bien, la confusión terminológica que sufrió el jurado es la misma que subyace a la distinción expuesta anteriormente; es decir, a la distinción entre intimidación y abuso de una situación de superioridad basada en el consentimiento. Así, cuando se afirma que en el abuso de una situación de superioridad existe “consentimiento, si bien está viciado por una causa externa que opera a modo de coacción psicológica”²⁴ se está empleando la palabra consentimiento en el mismo sentido (débil) que lo hizo el jurado; esto es, como “aceptación”. En cambio, cuando se sostiene que “en el caso de la intimidación no existe consentimiento de la víctima”²⁵ la palabra consentimiento no se utiliza en dicho sentido (pues, tal y como se ha puesto de manifiesto, ello implicaría restringir el ámbito de la intimidación a los casos de terror paralizante), sino con el significado fuerte de “aceptación libre y consciente”; es decir, con el significado que debería haber empleado el jurado.

Adviértase que la distinción anterior colapsa cuando se utiliza la palabra “consentimiento” en un único sentido (sea el que sea). Así, por un lado, cuando dicha palabra se usa en sentido fuerte (aceptación libre y consciente) tanto la intimidación como el abuso de una situación de superioridad niegan la concurrencia del consentimiento. Y, por el otro, cuando se emplea en sentido débil (aceptación) tanto el abuso de una situación de superioridad como la intimidación pueden dar como resultado un consentimiento viciado. Veámoslo por separado.

En primer lugar, la intimidación no es el único medio que niega la concurrencia

²⁰ WESTEN, 2004, pp. 1-2.

²¹ FERZAN, 2006, p. 195.

²² WESTEN, 2004, p. 2.

²³ La reciente STS 1 junio 2023 (ECLI:ES:TS:2023:2499) llega a dicha solución en un caso muy similar.

²⁴ STS 13 julio 2023 (ECLI:ES:TS:2023:3242).

²⁵ STS 4 julio 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2200).

de un consentimiento fuerte (aceptación libre y consciente), sino que también puede decirse lo mismo del abuso de una situación de superioridad. Al fin y al cabo, dicho abuso requiere que la aceptación de la víctima no sea “fruto de su libre voluntad autodeterminada”²⁶, sino que responda a “una causa externa que opera a modo de coacción psicológica”²⁷. Y, claro, si el consentimiento (fuerte) es libre por definición, la aceptación que requiere el abuso de una situación de superioridad nunca podrá calificarse como tal. En este sentido fuerte, un “consentimiento coaccionado” es, simplemente, una contradicción en los términos. Y, por ello, el abuso de una situación de superioridad resulta incompatible con la existencia de un consentimiento fuerte (al igual que ocurre con la intimidación).

En segundo lugar, el abuso de una situación de superioridad tampoco es el único medio que comporta un consentimiento (débil) viciado por la falta de libertad, sino que, tal y como indica Boldova Pasamar “también en los supuestos donde existe intimidación la víctima puede acabar consintiendo la acción sexual”²⁸. En efecto, si la intimidación no se reduce al terror paralizante, su ámbito también abarcará supuestos en que exista un consentimiento (débil) viciado por la falta de libertad. El caso transcrito anteriormente es un buen ejemplo de ello: aunque la Sra. Wilson no aceptó libremente el acto sexual con Sr. Valdez, sí que aceptó dicho acto y, por tanto, lo consintió (en sentido débil) de una forma viciada. Es cierto que calificar dicha aceptación como consentimiento hace que, en palabras de LASCURÁIN SÁNCHEZ, “chirríe la semántica”²⁹. Pero la verdad es que tanto nuestra jurisprudencia como nuestra legislación emplean frecuentemente la palabra consentimiento en ese sentido débil ³⁰. Una prueba de ello es que en la misma STS 4 julio 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2200) se afirma que “la intimidación, a los efectos de la integración del tipo de agresión sexual, debe ser seria, previa, inmediata, grave y determinante del *consentimiento* forzado”. Obviamente, dicho consentimiento es débil, pues, por definición, un consentimiento fuerte no puede ser forzado. Y esa clase de “consentimiento forzado” es, precisamente, lo que logró el Sr. Valdez mediante su intimidación.

Así pues, la intimidación no puede distinguirse del abuso de una situación de superioridad con base en el consentimiento. Después de todo, ambas modalidades presuponen la ausencia de una aceptación libre (con independencia de si ello recibe la denominación de “ausencia de consentimiento” o de “consentimiento viciado”). Por ello, sostener que la diferencia entre lo uno y lo otro está en el consentimiento, o bien reduce el ámbito de la intimidación al terror paralizante, o bien es el resultado de una

²⁶ STS 4 julio 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2200).

²⁷ STS 13 julio 2023 (ECLI:ES:TS:2023:3242).

²⁸ BOLDOVA PASAMAR, 2019, p. 6.

²⁹ LASCURÁIN SÁNCHEZ, 2023, p. 54.

³⁰ Pueden encontrarse múltiples ejemplos en CASTELLVÍ MONSERRAT, 2023, pp. 176-180.

confusión terminológica. Aunque, realmente, también cabe una tercera interpretación: entender que la aceptación derivada de la intimidación es “menos libre” que la aceptación derivada del abuso de una situación de superioridad (y que, por ello, la primera no puede denominarse consentimiento y la segunda sí). Sin embargo, dicha interpretación se corresponde con el segundo de los criterios empleados para distinguir entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad; este es, el criterio referido a la *libertad* de la víctima.

3. La libertad

El segundo de los criterios empleados por la jurisprudencia y la doctrina para distinguir entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad es la libertad de la víctima. Desde esta perspectiva, la intimidación “anularía” la libertad de la víctima y, en cambio, el abuso de una situación de superioridad se caracterizaría por solamente “coartar” dicha libertad³¹. En este sentido se pronuncia Ramón Ribas:

“En el caso de los abusos sexuales no se anula la libertad de la víctima, no se inutiliza: existe un ámbito de libre decisión, aunque reducido como consecuencia del prevalimiento de la situación de superioridad generada de forma intimidatoria; la víctima puede decidir someterse al deseo o voluntad del autor para evitar el mal de un modo u otro anunciado u optar por soportar la posible ejecución de este. En el caso de las agresiones sexuales la libertad sí ha sido anulada”³².

No obstante, decir que la intimidación “anula” la libertad puede significar dos cosas: o bien que la víctima queda sin ninguna alternativa *posible* a soportar el acto sexual, o bien que la víctima queda sin ninguna alternativa *razonable* a soportar el acto sexual. Si “anular” la libertad significa lo primero (es decir, dejar a la víctima sin opciones *posibles* de evitar el acto sexual), el ámbito que abarca la intimidación se reducirá a un grupo muy reducido de casos: los que implican una amenaza de *vis absoluta*. En cambio, si “anular” la libertad significa lo segundo (esto es, dejar a la víctima sin opciones *razonables* de evitar el acto sexual), la distinción entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad será meramente cuantitativa, pues no habrá ninguna diferencia estructural entre “anular” y “coartar” la libertad de la víctima. Tal y como se mostrará a continuación, ambas alternativas son insatisfactorias.

3.1. ¿Amenaza de *vis absoluta*?

La intimidación puede caracterizarse por una completa anulación de la libertad de

³¹ BOIX REIG/ORTS BERENGUER, 2001, p. 1019; FARALDO CABANA/RAMÓN RIBAS, 2018, pp. 260-261; CUERDA ARNAU, 2018, p. 127; RODRÍGUEZ MORO, 2019, p. 462; ALTUZARRA ALONSO, 2020, p. 539; RAGUÉS i VALLÈS, 2023, p. 97.

³² RAMON RIBAS, 2018, pp. 144-145.

la víctima; esto es, por dejarla sin ninguna alternativa *posible* a soportar el acto sexual. De nuevo, Ramón Ribas lo explica con claridad:

“No será suficiente para apreciar cometido un delito de agresiones sexuales el empleo de cualquier violencia o intimidación: una y otra deben doblegar la voluntad de la víctima anulándola completamente. La víctima, en tal caso, no dispondrá de un abanico de opciones, alguna de las cuales permitirá evitar el atentado sexual. Las dos únicas opciones serán soportar el atentado sexual sin ejercer resistencia activa o soportar el atentado sexual ejerciendo dicha resistencia, en cuyo caso su situación se agravará”³³.

Pues bien, es cierto que en algunas agresiones sexuales intimidatorias la víctima no tiene ninguna escapatoria y, por tanto, solo puede optar entre dos opciones: o bien someterse y sufrir el acto sexual sin violencia, o bien resistirse y, más tarde, sufrir dicho acto sexual con violencia. En realidad, esta era precisamente la situación a la que se enfrentaba la Sra. Wilson en el caso antes transcrito: o bien aceptaba una relación sexual (con preservativo), o bien se resistía y sufría igualmente esa relación sexual (sin preservativo). Tal y como indica Bascuñan, en esta clase de supuestos “el mal con que se amenaza es idéntico a la condición que se impone”³⁴. El mensaje es: mantendré relaciones sexuales contigo (por la fuerza) si no aceptas mantener relaciones sexuales conmigo. Y, claro, ninguna de las dos opciones permite eludir el acto sexual. En este sentido, la víctima no tiene ninguna alternativa *posible* a sufrir el acto sexual.

No obstante, caracterizar de este modo la intimidación reduce excesivamente su ámbito de aplicación; en concreto, lo reduce a los supuestos en que se anuncia un mal (imponer un acto sexual por la fuerza) cuyo contenido coincide esencialmente con la condición para evitarlo (aceptar el acto sexual). Esto deja fuera los casos en que se anuncia un mal distinto; es decir, los casos en que se anuncia un mal que no consiste en imponer el acto sexual por la fuerza. Así, por ejemplo, quien secuestra al hijo de la víctima y amenaza con matarlo si esta no mantiene relaciones sexuales con él. O quien adhiere un artefacto explosivo al cuerpo de la víctima y le amenaza con hacerlo estallar si no se acuesta con él. O, de forma más realista, quien amenaza con difundir imágenes íntimas de la víctima si no acepta realizar un determinado acto sexual. Adviértase que en todos estos casos la víctima tiene una alternativa *posible* a sufrir el acto sexual: dejar que el secuestrador mate a su hijo, morir ella misma en una explosión o asumir que sus imágenes íntimas sean difundidas. Obviamente, ninguna de dichas alternativas es *razonable*. Pero son alternativas posibles y, por tanto, no puede afirmarse que en dichos casos la libertad de la víctima esté “anulada” (al menos, si “anular” la libertad de la víctima significa dejarla sin alternativas posibles). Precisamente por ello, si uno no está dispuesto a sostener que en esta clase de casos

³³ RAMON RIBAS, 2018, pp. 142. En sentido similar, DE VICENTE MARTÍNEZ, 2018, p. 186.

³⁴ BASCUÑÁN RODRÍGUEZ, 1994, p. 298.

solo concurre el abuso de una situación de superioridad —dado que la víctima dispone “de un abanico de opciones, alguna de las cuales permitirá evitar el atentado sexual”³⁵—, la intimidación no deberá caracterizarse por “anular” la libertad de la víctima. O, al menos, “anular” la libertad de la víctima deberá significar algo distinto a dejarla sin alternativas *posibles*; es decir, deberá significar algo distinto a dejarla sin más opción que “soportar el atentado sexual sin ejercer resistencia activa o soportar el atentado sexual ejerciendo dicha resistencia”³⁶.

3.2. *Una diferencia cuantitativa*

También puede interpretarse que “anular” la libertad de la víctima significa dejarla sin alternativas *razonables* a sufrir el acto sexual. De este modo, los tres supuestos anteriores constituirían agresiones sexuales intimidatorias, pues, aunque la víctima tenga una alternativa posible a sufrir el acto sexual (que muera su hijo, ella misma o que se difunda su intimidad), dicha alternativa no es razonable; al fin y al cabo, implica el padecimiento de un mal nada despreciable.

Ahora bien, si esto es así, la distinción entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad será meramente cuantitativa³⁷. Después de todo, quien abusa de una situación de superioridad también deja a la víctima sin más alternativas razonables que aceptar el acto sexual. Recuérdese que, de acuerdo con el propio RAMÓN RIBAS, la víctima del abuso de una situación de superioridad “puede decidir someterse al deseo o voluntad del autor para evitar el mal de un o modo u otro anunciado u optar por soportar la posible ejecución de este”³⁸. Y, claro, soportar la ejecución de dicho mal tampoco es una alternativa razonable a sufrir el acto sexual. En consecuencia, la diferencia entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad no será estructural (pues ambas modalidades dejan a la víctima sin alternativas razonables), sino cuantitativa³⁹. Así, tal y como indica la STS 12 abril 2013 (ECLI:ES:TS:2013:1787), el abuso de una situación de superioridad será “una especie de intimidación pero de grado inferior”. Y a la inversa: la intimidación será una clase de abuso de una situación de superioridad en el que existe “un grado superior de constreñimiento de la voluntad”⁴⁰. De este modo, lo que diferenciará la intimidación del abuso de una situación de superioridad será, simplemente, el grado de libertad de la víctima; es decir, el grado de constreñimiento de su voluntad.

³⁵ RAMON RIBAS, 2018, p. 142.

³⁶ RAMON RIBAS, 2018, p. 145.

³⁷ O no existirá diferencia alguna entre ambas figuras. Así, ESTEVE MALLENT, 2021, p. 48, nota 33.

³⁸ RAMON RIBAS, 2018, p. 145.

³⁹ Apuntan en esta dirección, GAVILÁN RUBIO, 2018, p. 89; CARUSO FONTÁN, 2006, p. 339; FARALDO CABANA, 2019, p. 268; MONGE FERNÁNDEZ, 2022, p. 279; RAGUÉS i VALLÈS, 2023, p. 97; GARCÍA SÁNCHEZ, 2023, p. 128.

⁴⁰ STS 21 enero 2016 (ECLI:ES:TS:2016:12).

Sin embargo, distinguir entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad en función del grado de constreñimiento de la voluntad de la víctima es, una vez más, insatisfactorio. Y no solo por las enormes dificultades prácticas que implica una distinción gradual de estas características⁴¹, sino por otra razón más sencilla; esta es, que determinados casos en que la víctima tiene su voluntad muy constreñida nunca darán lugar a una agresión sexual intimidatoria (aunque sí comportarán una agresión sexual por abuso de una situación de superioridad). Y, claro, ello resulta incompatible con distinguir ambas modalidades mediante criterios cuantitativos. Un ejemplo para demostrarlo:

Un policía se dispone a detener a una joven que acaba de cometer un delito. No obstante, tras advertir que la joven está visiblemente angustiada, el policía decide aprovecharse de ello y le dice que “hará la vista gorda” si acepta mantener relaciones sexuales con él y le paga 100€. El miedo que le produce la detención hace que la joven, desesperada, se acueste con el policía y le pague 100€⁴².

En este caso, el grado de constreñimiento de la voluntad de la víctima es máximo, pues la alternativa al acto sexual es verse privada de libertad. Sin embargo, a pesar de ello, en dicho caso no concurre intimidación, sino abuso de una situación de superioridad. La prueba de ello es que el acto patrimonial realizado (entregar al policía 100€) nunca sería calificado de robo con intimidación (ni de hurto, extorsión, etc.). En relación con dicho acto, la joven no sería víctima de un delito patrimonial, sino, más bien, autora de un delito de cohecho (que, probablemente, ni siquiera podría quedar exculpado⁴³). Y, claro, si en este supuesto no concurre un robo con intimidación, tampoco puede apreciarse una agresión sexual intimidatoria. Al fin y al cabo,

⁴¹ MONGE FERNÁNDEZ, 2020, p. 100. En caso de que la distinción entre intimidación y abuso de una situación de superioridad fuera meramente gradual, tendría razón BOLDOVA PASAMAR, 2019, p. 7, cuando critica los términos que utiliza el Tribunal Supremo en el caso de “La Manada” para referirse a la sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra: “no se puede compartir con la STS 344/2019 que el error en la subsunción jurídica del tribunal de instancia se desprenda «con claridad» o que la intimidación se deduzca «sin ningún género de dudas del terrible relato de hechos probados». No es tan clara, manifiesta o evidente la subsunción de un supuesto como el presente precisamente por encontrarnos ante tipos delictivos que parten en ambos casos de un contexto coercitivo dirigido a doblegar la voluntad de la víctima, siendo por ello susceptible de subsumirse en sendas figuras delictivas, siquiera sea a modo de hipótesis de un concurso de leyes. La propia sentencia al Alto Tribunal mencionada reconoce al hilo de la homogeneidad típica entre la agresión y el abuso sexual que el prevalimiento es en realidad una intimidación pero de grado menor, luego claramente susceptible de confusión cuando no de indiferenciación con la intimidación típica de la agresión sexual”. En cambio, la distinción entre intimidación y abuso de una situación de superioridad que se desarrollará (más adelante) en este trabajo tiene la ventaja de disipar cualquier duda sobre la calificación que merecen unos hechos como los del caso de “La Manada”: se trataría, claramente, de una violación con intimidación.

⁴² Puede encontrarse un ejemplo similar en CASTELLVÍ MONSERRAT, 2023, p. 214.

⁴³ Lo cual resulta perfectamente compatible con afirmar que dicha joven no ha consentido válidamente el acto sexual, pues las condiciones de validez del consentimiento no tienen por qué coincidir con las condiciones que permiten imputar responsabilidad penal. En este sentido, MAÑALICH RAFFO, 2009, p. 111; PUENTE RODRÍGUEZ, 2023, p. 20.

tanto el acto patrimonial como el sexual han sido obtenidos mediante el mismo procedimiento. Y si dicho procedimiento no constituye la intimidación propia de un robo, tampoco debería constituir la intimidación propia de una agresión sexual. En consecuencia, aunque la víctima tenga su voluntad muy constreñida el acto sexual no debería calificarse como una agresión sexual con intimidación, sino, únicamente, con abuso de una situación de superioridad. Y ello es incompatible con distinguir entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad en función del grado de constreñimiento de la voluntad de la víctima.

Quizá podría replicarse que, en el ejemplo anterior, el grado de constreñimiento de la voluntad de la víctima no es tan elevado; después de todo, la alternativa a acostarse con el policía (y pagarle 100€) es, simplemente, sufrir una detención. Sin embargo, esto no es así: la perspectiva de sufrir una detención implica un grado de constreñimiento de la voluntad lo suficientemente elevado como para apreciar un robo o una agresión sexual con intimidación. El siguiente ejemplo lo pone de manifiesto:

Un policía le dice a una joven que se inventará un delito y la detendrá si no acepta mantener relaciones sexuales con él y le paga 100€. El miedo que le produce la detención hace que la joven, desesperada, se acueste con el policía y le pague 100€.

Al contrario de lo que ocurría en el ejemplo anterior, aquí sí que debe apreciarse intimidación. La prueba de ello es que, en este caso, nadie dudaría de que la joven ha sido víctima de un robo con intimidación⁴⁴ (y de que no debe responder por un delito de cohecho⁴⁵). Y, claro, si el acto patrimonial constituye un robo con intimidación, el acto sexual debe calificarse como una agresión sexual intimidatoria (y no como una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad). En consecuencia, dicha calificación no dependerá del grado de constreñimiento de la voluntad de la víctima. A fin de cuentas, la joven de este último ejemplo está sujeta al mismo grado de constreñimiento de su voluntad que la joven del ejemplo anterior (pues ambas se enfrentan a la alternativa de aceptar un acto sexual o verse privadas de libertad). En este sentido, su libertad está igual de “anulada” o “coartada”. Y, por ello, si se admite que en un caso concurre intimidación y en el otro abuso de una situación de superioridad deberá llegarse a la conclusión de que la diferencia entre lo uno y lo otro no es cuantitativa; es decir, que no guarda relación con el grado de restricción de la libertad.

⁴⁴ Tal y como indica la STS 23 noviembre 2005 (ECLI:ES:TS:2005:7492), la “potestad administrativa de coerción, que conlleva una inevitable intimidación, cuando se utiliza con fines espurios pierde su legitimidad, debiendo ser reconducida a los tipos penales correspondientes; en este caso al delito de robo comprendido en los arts. 237 y 242 del CP”. En el mismo sentido se pronuncian posteriormente las STS 15 noviembre 2012 (ECLI:ES:TS:2012:7638) y la SAP Valencia 15 junio 2017 (ECLI:ES:APV:2017:2755).

⁴⁵ Los arts. 419 y 420 CP solamente prohíben las dádivas para realizar un “un acto contrario a los deberes del cargo” (art. 419 CP) o un “acto propio de su cargo” (art. 420 CP), así como “para no realizar (...) el [acto] que debiera practicar” (art. 419 CP). Sin embargo, dichos preceptos no tipifican las dádivas para “no realizar el [acto] que no debiera practicar”. Y, precisamente, esto es lo que ocurre en el ejemplo planteado: las dádivas se entregan para que el policía no realice un acto que no debe practicar (una detención ilegal).

4. Las amenazas

El tercero de los criterios empleados para distinguir entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad no se fundamenta en el consentimiento o la libertad de la víctima, sino en el comportamiento del autor; concretamente en si este ha formulado alguna amenaza explícita o implícitamente. De acuerdo con este criterio, concurrirá intimidación cuando la falta de libertad de la víctima derive de una amenaza del autor. En cambio, deberá apreciarse abuso de una situación de superioridad cuando dicha falta de libertad tenga otro origen distinto; es decir, cuando no provenga de una amenaza. En palabras de la STS 21 enero 2016 (ECLI:ES:TS:2016:12):

“En cuanto a la diferenciación entre ambos supuestos [intimidación y abuso de una situación de superioridad], la jurisprudencia de esta Sala se ha referido, como elemento relevante, a la ausencia de un comportamiento coactivo dirigido a la obtención del consentimiento, que no aparece en los casos de prevalimiento y sí en los de intimidación. Así como aquel se basa en la existencia de una situación de superioridad que basta que coarte la libertad de la víctima, sin requerir actos amenazantes de un mal futuro, la intimidación supone, en un grado superior, la presentación de un mal, identificado y de posible realización”.

A continuación, tratará de ponerse de manifiesto que este criterio es, en lo esencial, correcto. Y que, por ello, la posibilidad de imputar la falta de libertad de la víctima a una amenaza del autor es, precisamente, lo que distingue la intimidación del abuso de una situación de superioridad. De esta manera, la definición de amenaza delimitará positivamente la intimidación y negativamente el abuso de una situación de superioridad. Así, en última instancia, la falta de libertad de la víctima será, simplemente, un elemento común a ambas categorías.

En los próximos apartados se desarrollará este criterio y se mostrarán las consecuencias que comporta. No obstante, con carácter previo se aclararán dos cuestiones. En primer lugar, se pondrá de relieve que la existencia de una amenaza no depende de que se verbalice el anuncio de un mal; es decir, que caben las amenazas implícitas. En segundo lugar, se mostrará que la intimidación propia de las agresiones sexuales no requiere que el mal anunciado tenga carácter delictivo; en otras palabras, que las amenazas de males no delictivos también pueden dar lugar a una agresión sexual intimidatoria. Finalmente, tras aclarar lo anterior, se especificará aquello que caracteriza las amenazas (y las distingue de las ofertas); esto es, aquello que caracteriza las agresiones sexuales intimidatorias (y las distingue de las agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad).

4.1. *Amenazas implícitas e intimidación ambiental*

En ocasiones, la doctrina da a entender que las amenazas son, por definición, explícitas; es decir, que presuponen el anuncio de un mal que, de un modo u otro, ha sido verbalizado⁴⁶. Obviamente, si esto fuera así, delimitar la intimidación mediante la exigencia de una amenaza sería completamente absurdo. Después de todo, ello supondría que no concurre intimidación (sino, simplemente, abuso de una situación de superioridad) cuando el autor atemoriza a la víctima mediante un gesto que no va acompañado de palabras. O cuando exhibe un arma sin verbalizar qué hará con ella si la víctima no se somete. O cuando varios coautores acorralan a la víctima en un lugar apartado sin explicitar que, si no mantiene relaciones sexuales con ellos “por las buenas”, lo hará “por las malas”.

Sin embargo, esto no es así. En todos los casos anteriores existe una amenaza (y, por ello, concurre intimidación). Al fin y al cabo, las amenazas no requieren que se explicita el mal anunciado; es decir, que las amenazas también pueden ser implícitas. Así, tal y como indica la SAP Tarragona 18 junio 1998 (ECLI:ES:AP T:1998:780), para apreciar un delito de amenazas “no es preciso emplear palabras concretas que indiquen el mal, bastando con hechos -gestos, acciones, etc.- que objetivamente sean susceptibles de intimidar”. A estos efectos, “una amenaza seria se puede cometer perfectamente en silencio, sin decir ni una sola palabra, pues muchas veces los concretos actos realizados, o los singulares gestos del sujeto activo, pueden ser suficientemente significativos (...) Pensemos, por ejemplo, en el gesto del que (...) pasa su dedo pulgar de cualquiera de sus manos, de izquierda a derecha, por su propio cuello; cualquiera que vea este gesto tan gráfico, sabe que se le está advirtiendo de que le pueden cortar el cuello”⁴⁷. En este sentido, aunque los delitos de amenazas requieran identificar el mal anunciado (a los efectos de aplicar el art. 169 o el 171 CP) ello no impide que puedan cometerse sin mediar una sola palabra por parte del autor⁴⁸. Así, por ejemplo, esgrimir un cuchillo ante la víctima y ponérselo a un costado anuncia implícitamente un mal propio de “un delito de homicidio, o bien un delito de lesiones con instrumento peligroso, o incluso un delito de robo con intimidación y uso de arma, supuestos todos ellos comprendidos en el tipo del art. 169 CP”⁴⁹. Precisamente por ello, no puedo compartir la posición de Suay Hernández cuando afirma que para apreciar la amenaza de un delito grave “tácitamente se exige que la amenaza se exprese verbalmente, pues de lo contrario será difícil saber con qué mal se amenaza

⁴⁶ SUAY HERNÁNDEZ, 1992, p. 1064; OLIVER CALDERÓN, 2013, p. 283; GAVILÁN RUBIO, 2018, p. 94; RODRÍGUEZ COLLAO, 2022, p. 198.

⁴⁷ SAP Barcelona 13 noviembre 2006 (ECLI:ES:APB:2006:9552).

⁴⁸ SANTA CECILIA GARCÍA, 2022, p. 256, aludiendo a la posibilidad de intimidar mediante gestos u otros procedimientos.

⁴⁹ SAP Barcelona 13 noviembre 2006 (ECLI:ES:APB:2006:9552).

exactamente. Quedarían excluidos, pues, los casos en que el agresor sólo realiza gestos o actitudes amenazantes no acompañados de expresión verbal”⁵⁰. Tal y como se ha puesto de manifiesto, esto no es así: pasar un dedo por el propio cuello puede constituir la amenaza de un homicidio; exhibir una pistola eléctrica puede ser una forma de amenazar con unas lesiones; y, por supuesto, acorralar a la víctima entre varias personas puede ser el modo de amenazarla con una violación violenta.

Lo anterior pone de manifiesto que la denominada “intimidación ambiental”⁵¹ no es algo distinto a una amenaza implícita⁵²; es decir, que dicha clase de intimidación no se caracteriza por la ausencia de una amenaza, sino por la concurrencia de una amenaza implícita. En este sentido, cuando “en un parque solitario, cinco desconocidos se acercan a un hombre, mujer o niño que esté en palmaria situación física de inferioridad y, tras rodearle, uno de ellos pide que le entregue las joyas, el reloj o el dinero que pueda llevar”⁵³ concurre intimidación ambiental (o un “contexto intimidatorio difuso”⁵⁴) precisamente, porque existe una amenaza implícita: la de agredir en alguna medida a la víctima si no entrega lo requerido.

4.2. *¿Males delictivos?*

Las amenazas no requieren que el mal anunciado explícita o implícitamente sea delictivo. La prueba de ello es que el art. 171 CP prevé el castigo de determinadas “amenazas de un mal que no constituya delito”. Por ello, si la intimidación se distingue del abuso de una situación de superioridad por la concurrencia de una amenaza, el carácter delictivo (o no delictivo) del mal anunciado será, a estos efectos, irrelevante.

⁵⁰ SUAY HERNÁNDEZ, 1992, p. 1066, refiriéndose a las amenazas de los delitos graves que, según GIMBERNAT ORDEIG, 1969, p. 503, pueden dar lugar a una violación intimidatoria (homicidios, lesiones y delitos contra la libertad).

⁵¹ Sobre dicha intimidación en la jurisprudencia, MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, 2020, pp. 1766 y ss; ACALE SÁNCHEZ, 2022, p. 68.

⁵² Parece sugerir lo contrario CARUSO FONTÁN, 2005, p. 186, cuando afirma que la intimidación propia de una agresión sexual “podrá provocarse tanto mediante la amenaza de un mal concreto como mediante la creación de un ambiente intimidatorio”. También RAMON RIBAS, 2018, p. 164; ALTUZARRA ALONSO, 2020, p. 541.

⁵³ STS 14 octubre 2019 (ECLI:ES:TS:2019:3123).

⁵⁴ La mayoría de la doctrina y la jurisprudencia emplean la locución “contexto intimidatorio difuso” como sinónimo de “intimidación ambiental”. Así, FARALDO CABANA/RAMÓN RIBAS, 2018, p. 260; FARALDO CABANA, 2018; MONGE FERNÁNDEZ, 2020, p. 296. También la SAP Sevilla 11 julio 2022 (ECLI:ES:APSE:2022:1276) y la STSJ Madrid 27 enero 2023 (ECLI:ES:TSJM:2023:588). No obstante, BOLDOVA PASAMAR, 2019, p. 5, emplea la expresión “contexto intimidatorio difuso” como algo contrapuesto a “intimidación ambiental”. De este modo, considera que en los contextos intimidatorios difusos “a diferencia de la intimidación propiamente dicha, que consiste en el anuncio expreso o tácito de un mal, no tiene lugar el anuncio de mal alguno, pero se crea un clima coercitivo que impide al sujeto pasivo ejercer libremente su voluntad respecto de la acción sexual en la que resulta involucrado”. En consecuencia, la definición de BOLDOVA PASAMAR prejuzga que el ámbito propio de los contextos intimidatorios difusos no es el de la intimidación (ambiental), sino el del abuso de una situación de superioridad. De todos modos, la diferencia entre lo uno y lo otro sería, precisamente, la “concurrencia de una amenaza tácita, implícita o solapada derivada de la intimidación ambiental” (BOLDOVA PASAMAR, 2019, p. 8).

En todo caso, debe señalarse que una parte de la doctrina sostiene que no todas las amenazas pueden dar lugar a una agresión sexual intimidatoria, sino, únicamente, aquellas en que el mal anunciado constituye un determinado delito; concretamente, uno que afecte a la vida, integridad física o libertad de la víctima⁵⁵. De acuerdo con este criterio objetivo, la diferencia entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad no sería la existencia de una amenaza, sino la existencia de una amenaza contra la vida, integridad física o libertad de la víctima. Así, por ejemplo, la amenaza de matar a la víctima si no realiza un acto sexual constituiría una agresión sexual intimidatoria. Pero, en cambio, la amenaza de cometer un delito contra el honor (por ejemplo, unas injurias) o una conducta atípica (por ejemplo, desvelar una infidelidad) solo podría dar lugar a una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad.

De todos modos, el criterio anterior carece de cualquier base legal. Al contrario de lo que ocurre con el StGB (§ 177 Abs. 5.2) o el *Model penal Code* (§ 213.1.1), el Código penal español no especifica qué clase de males deben anunciarse para apreciar una agresión sexual intimidatoria. Y no creo que el intérprete pueda restringir dichos males a los delitos contra la vida, integridad y libertad. Sobre todo, teniendo en cuenta que nuestro texto punitivo no distingue entre las amenazas de dichos males y las de cualquier otro delito contra “la intimidad, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico” (art. 169 CP). En este sentido, se hace muy difícil explicar por qué la amenaza de un delito de lesiones (“acuéstate conmigo o te romperé la nariz de un puñetazo”) debe castigarse como una agresión sexual intimidatoria y, en cambio, la amenaza de un delito contra la intimidad (“acuéstate conmigo o difundiré un vídeo en el que apareces realizando actos de carácter íntimo”) solo debe comportar una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad. Al fin y al cabo, si estuvieran desconectadas de una exigencia sexual, ambas amenazas se subsumirían en el mismo tipo (art. 169 CP). Además, el delito contra la intimidad anunciado (art. 197.3 CP) podría considerarse más grave que el delito de lesiones correspondiente (art. 147 CP). Y no solo porque muchas personas preferirían sufrir determinadas lesiones a que difundan un vídeo íntimo entre sus contactos, sino porque, además, lo segundo puede comportar una pena sensiblemente superior a lo primero.

Teniendo en cuenta lo anterior, quizá sería más coherente con el Código penal español sostener que las amenazas que pueden dar lugar a una agresión sexual intimidatoria son, en general, las del art. 169⁵⁶; es decir, las que anuncian males que constituyan “delitos de homicidio, lesiones, aborto, contra la libertad, torturas y contra la integridad moral, la libertad sexual, la intimidad, el honor, el patrimonio y el

⁵⁵ Con distintos matices, GIMBERNAT ORDEIG, 1969, p. 503; CARUSO FONTÁN, 2005, p. 192; FIGUEROA NAVARRO/GARCÍA VALDÉS, 2005, p. 387; QUERALT JIMÉNEZ, 2015, p. 231.

⁵⁶ En este sentido, GONZÁLEZ RUS, 1996, p. 332.

orden socioeconómico”⁵⁷. En cambio, las amenazas propias del abuso de una situación de superioridad serían las del art. 171.1 CP; es decir, las que anuncian males que constituyen otros delitos (por ejemplo, una prevaricación⁵⁸) o conductas atípicas. De este modo, la frontera entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad se trazaría con un criterio objetivo respaldado por el Código penal, pues, en atención a las penas de los arts. 169 y 171.1 CP, parece que nuestro texto punitivo considera más graves las amenazas que implican el anuncio de un delito contra la vida, integridad, intimidad, etc., que aquellas que solo anuncian conductas atípicas.

Sin embargo, esto último solo es parcialmente cierto. En este sentido, aunque el art. 169 CP comporta una pena mayor que el art. 171.1 CP, ello no significa que todas las amenazas de homicidios, lesiones, aborto, etc., sean más graves que todas las amenazas de conductas atípicas. Al fin y al cabo, una amenaza (condicional) de muerte puede castigarse mediante el delito leve de amenazas del art. 171.7 CP⁵⁹. Y, claro, dicho delito leve comporta una pena sensiblemente inferior a la prevista en el art. 171.1 CP. De este modo, la amenaza grave de realizar una conducta atípica (por ejemplo, despedir a una trabajadora si no hace algo indebido⁶⁰) puede comportar una pena más grave que la amenaza leve (condicional) de cometer un homicidio. Y ello pone de manifiesto que las amenazas pueden ser más o menos graves en función de otros criterios que no guardan relación con el carácter delictivo del mal anunciado (quién la formula, en qué contexto, quién es la víctima, etc.)⁶¹. Precisamente por ello, requerir que en las agresiones sexuales intimidatorias se emplee la amenaza de un determinado mal delictivo me parece, *de lege lata*, arbitrario. A fin de cuentas, el carácter delictivo del mal anunciado no es el único factor que determina la gravedad de la amenaza. Y si el legislador no determina expresamente que dicho factor es tan relevante que marca la diferencia entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad, no creo que el intérprete pueda hacer lo propio.

Así pues, me parece que la jurisprudencia española acierta cuando “a la hora de

⁵⁷ En ocasiones, se alude a un criterio similar para diferenciar entre los robos con intimidación del tipo básico (art. 242.1 CP) y los del tipo atenuado por menor entidad de la intimidación (art. 242.4 CP). En esta dirección, BRANDARIZ GARCÍA, 2003, p. 95. Sin embargo, tal y como indica CUERDA ARNAU, 2018, pp. 123-124, dichos preceptos reconocen que “el hecho de que la violencia o intimidación ejercida puedan estimarse como de menor entidad no transmuta la calificación, sino que se limita a dar paso a una regla penológica específica (art. 242.3 CP). No hay razón para decidir en sentido distinto en las agresiones sexuales, pues, una vez acreditada la presencia de violencia o intimidación eficaces, esa es la calificación que procede, sin perjuicio de tomar en consideración la menor entidad de aquellas para individualizar la pena”.

⁵⁸ En realidad, el art. 171.1 CP solo alude a las “amenazas de un mal que no constituya delito” (y no a las “amenazas de un mal que no constituya un delito de los contenidos en el art. 169 CP”). Sin embargo, la jurisprudencia no tenido problemas en subsumir las amenazas de otros males delictivos (distintos a los mencionados en el art. 169 CP) en el art. 171.1 CP. Así, por ejemplo, SAP Cáceres 22 octubre 2003 (ECLI:ES:APCC:2003:723).

⁵⁹ STS 25 mayo 2001 (ECLI:ES:TS:2001:4351); STS 1 julio 2008 (ECLI:ES:TS:2008:3353).

⁶⁰ SAP Valencia 16 diciembre 2003 (ECLI:ES:APV:2003:6176).

⁶¹ En este sentido afirma la STS 26 octubre 2005 (ECLI:ES:TS:2005:6500) que las amenazas son “un delito de los que mayor relativismo presenta”.

valorar la intimidación, no es tan rigorista como la doctrina (el mal anunciado necesita ser constitutivo de delito: vgr. amenazas del artículo 169 de CP) conformándose con la concurrencia de cualquier clase de intimidación suficiente para doblegar la voluntad contraria de la víctima”⁶². De este modo, pueden apreciarse agresiones sexuales intimidatorias mediante anuncios de males no delictivos (sobre todo cuando van dirigidos a menores de edad). Así, por ejemplo, cuando el padre amenaza a su hija con suicidarse si no mantiene relaciones sexuales con él⁶³. O cuando se amenaza a una joven con desvelar una infidelidad a su novio si no realiza determinados actos sexuales con el autor y sus amigos⁶⁴.

En todo caso, lo anterior no significa que cualquier amenaza sea suficiente para apreciar una agresión sexual intimidatoria. En este sentido, las amenazas que caracterizan las agresiones sexuales intimidatorias deben provocar un determinado nivel de presión motivacional en la víctima; es decir, deben provocar un determinado nivel de constreñimiento de su voluntad⁶⁵. Sin embargo, que una amenaza alcance dicho nivel no solo depende el carácter delictivo del mal anunciado, sino de muchos otros factores⁶⁶. Así, por ejemplo, “la voluntad de los niños es más fácil de someter y de ahí que amenazas que ante un adulto no tendrían eficacia intimidante sí las adquieren frente a la voluntad de un menor”⁶⁷. Precisamente por ello, una misma amenaza de un mal no delictivo (“me suicidaré si no te acuestas conmigo”) puede dar lugar a una agresión sexual intimidatoria si se dirige contra un menor, pero no si se dirige contra un adulto⁶⁸. Y lo mismo sucede con otras víctimas especialmente vulnerables: que una misma amenaza de un mal no delictivo (“te despediré si no te acuestas conmigo”) o de uno delictivo (“te hurtaré un bocata si no te acuestas conmigo”) puede dar lugar a una agresión sexual intimidatoria si se dirige contra una persona paupérrima sin otras opciones para alimentar a sus hijos, pero no si se dirige contra persona pudiente con buenas alternativas laborales y comida de sobra en la despensa. Y no solo eso. Lo anterior también ocurre en sentido inverso: una misma amenaza de un mal delictivo (“difundiré imágenes sexuales tuyas si no te acuestas conmigo”) puede dar lugar a una agresión sexual intimidatoria si se dirige contra la mayoría de personas, pero no si se dirige contra un actor porno que comparte diariamente imágenes sexuales tuyas en plataformas de pago.

Obviamente, la idoneidad de la amenaza para constreñir la voluntad de la víctima

⁶² SAP Cádiz 1 marzo 2005 (ECLI:ES:APCA:2005:279).

⁶³ STS 1 octubre 1999 (ECLI:ES:TS:1999:6008); STS 5 junio 2013 (ECLI:ES:TS:2013:2934).

⁶⁴ STS 3 febrero 2015 (ECLI:ES:TS:2015:211).

⁶⁵ DÍEZ RIPOLLÉS, 2004, p. 302.

⁶⁶ PEREIRA GARMENDIA, 2021, p. 182; VALVERDE CANO, 2023, p. 191. Además, tal y como indica MARTÍNEZ SANROMÀ, 2023, p. 361, no es factible efectuar un *númerus clausus* de aquello que puede ser relevante para que un anuncio constriña lo suficiente la voluntad de otro.

⁶⁷ STS 15 junio 2020 (ECLI:ES:TS:2020:2160). En este sentido, CUERDA ARNAU, 2018, p. 121; CANCIO MELIÀ, 2022, nm. 9279.

⁶⁸ RAMON RIBAS, 2018, p. 154.

debe valorarse desde una perspectiva *ex ante*; es decir, teniendo en cuenta lo que el autor sabía sobre ella. Precisamente por ello, no creo que el siguiente ejemplo propuesto por Gimbernat Ordeig contenga una violación intimidatoria: “El hombre consigue tener acceso carnal con la mujer, amenazándola con que, si se niega a consentir, revelará a las amigas de la intimidada la verdadera edad de ésta”⁶⁹. En tanto que no es previsible que una amenaza como esa cause una gran presión motivacional sobre una mujer cualquiera (que haya mentido a sus amigas acerca de su edad), el acto sexual resultante no constituirá una violación intimidatoria. De ahí que no pueda compartir la afirmación de Gimbernat Ordeig de que, con un criterio como el aquí esbozado (que no restringe la intimidación a las amenazas de determinados males delictivos), “la mujer coqueta de nuestro ejemplo podría conseguir que se castigase al hombre con reclusión menor [la pena de la violación] si demostraba convincentemente que hubiera preferido la muerte a que se llegara a conocer su verdadera edad”⁷⁰. Esto no es exactamente así. En este sentido, la mujer no podrá conseguir que se aprecie intimidación demostrando *ex post* que ella hubiera preferido morir a que se conozca su verdadera edad⁷¹. Después de todo, la concurrencia de intimidación depende exclusivamente del conocimiento que tuviera *ex ante* el autor. Y, por tanto, si *ex ante* no era previsible que la amenaza provoque una gran presión motivacional (por desconocer el autor que la mujer prefería morir a que se conociera su edad), el acto sexual subsiguiente no constituirá una violación intimidatoria. Aunque, obviamente, la cosa sería distinta si el autor conociera las preferencias de la mujer (morir antes que revelar su edad) porque ha leído un informe de su psiquiatra en el que se detallan los elevadísimos niveles de ansiedad que le provoca la simple idea de que alguien conozca su edad. En ese caso, no me parecería descabellado afirmar que concurre una agresión sexual intimidatoria. Al fin y al cabo, la excentricidad de la preferencia no la hace menos legítima.

4.3. *Amenazas y ofertas coercitivas*

De acuerdo con lo anterior, las agresiones sexuales intimidatorias requieren la amenaza (explícita o implícita) de un mal (delictivo o no delictivo) que provoque un determinado nivel de constreñimiento en la voluntad de la víctima. Y, claro, la pregunta que surge inmediatamente es: ¿qué queda entonces para el abuso de una situación de superioridad?⁷² Pues bien, al contrario de lo que opinan quienes sos-

⁶⁹ GIMBERNAT ORDEIG, 1969, p. 491. También en GIMBERNAT ORDEIG, 1990, p. 289.

⁷⁰ GIMBERNAT ORDEIG, 1969, p. 504.

⁷¹ Tal y como indica la STS 10 julio 2013 (ECLI:ES:TS:2013:3883), “lo relevante es el contenido de la acción intimidatoria llevada a cabo por el sujeto activo más que la reacción de la víctima frente a aquélla. El miedo es una condición subjetiva que no puede transformar en intimidatoria una acción que en sí misma no tiene ese alcance objetivamente”.

⁷² Cabe señalar que la jurisprudencia española ha empleado esta modalidad de agresión sexual como cajón

tienen la distinción cuantitativa expuesta anteriormente (3.2), no creo que el ámbito de las agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad sea el de las amenazas que provocan un menor nivel de constreñimiento de la voluntad de la víctima. Desde mi punto de vista, la presión motivacional necesaria para apreciar una agresión sexual es siempre la misma (con independencia de si se trata de una agresión sexual intimidatoria o con abuso de una situación de superioridad). En este sentido, si la presión motivacional que ejerce una amenaza no alcanza dicho nivel (por ejemplo, porque se amenaza a un adulto con el propio suicidio o a un millonario con hurtarle un bocadillo) no solo deberá descartarse la concurrencia de una agresión sexual intimidatoria, sino también la de una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad (pues la libertad de la víctima no estará lo suficientemente limitada como para afirmar que no hay consentimiento o que este está viciado). En consecuencia, el ámbito propio de las agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad deberá ser uno distinto; en concreto, uno que requiera el mismo nivel de presión motivacional, pero que, en cambio, no exija que dicha presión motivacional sea imputable a una amenaza⁷³. De este modo, las agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad abarcarán todos aquellos casos en que la víctima tiene su libertad restringida por un motivo distinto a una amenaza; es decir, todos aquellos casos en que el autor no provoca con una amenaza la presión motivacional que sufre la

de sastré para sancionar una serie de conductas cuyo único patrón común es que la víctima actúa con el consentimiento viciado. Así, por ejemplo, se ha apreciado dicha modalidad cuando la persona que acepta un acto sexual sufre un trastorno psíquico: STS 15 junio 2020 (ECLI:ES:TS:2020:2160). O está bajo una notable influencia del alcohol o las drogas: STSJ Madrid 28 mayo 2019 (ECLI:ES:TSJM:2019:3971). Y, sobre todo, cuando la víctima tiene una edad significativamente inferior a la del autor: STS 18 enero 2022 (ECLI:ES:TS:2023:152). No obstante, dichos actos sexuales encajan mejor en otras modalidades de agresión sexual. Así, por un lado, los actos sexuales aceptados por quienes sufren trastornos psíquicos pueden subsumirse más fácilmente en las agresiones sexuales realizadas “sobre personas que se hallen privadas de sentido o de cuya situación mental se abusare” (art. 178.2 CP). Por otro lado, los que se llevan a cabo sobre sujetos que están bajo una notable influencia del alcohol o las drogas tienen mejor encaje en las agresiones sexuales cometidas “cuando la víctima tenga anulada por cualquier causa su voluntad” (art. 178.2 CP). Y, finalmente, los actos sexuales aceptados por víctimas que tienen una edad significativamente inferior a la del autor, hoy en día, deben sancionarse mediante las agresiones sexuales a menores de dieciséis años (pues, antes de que la LO 1/2015 elevara la edad de consentimiento sexual de trece a dieciséis años, la práctica totalidad de las sentencias que apreciaban abuso de superioridad por razón de edad se referían a víctimas menores de dieciséis y mayores de trece años). En consecuencia, el único contenido propio de las agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad es, precisamente, el que se delimitará a continuación en el texto; este es, el de los actos sexuales aceptados sin libertad y sin que el autor haya empleado intimidación.

⁷³ Tal y como indica DEL OLMO, 2004, p. 29, en el Derecho civil este es el ámbito propio del “estado de necesidad en materia contractual”, en el cual “la voluntad del que se encuentra en estado de necesidad es una voluntad coaccionada por lo que en la doctrina francesa se ha llamado *violencia de los acontecimientos* y, en este sentido, consiente porque no tiene más remedio que consentir. Esto le ocurre, por ejemplo, al capitán de un barco a punto de hundirse que acepta la oferta de rescate que le hace el único remolcador que está en las proximidades (...). La situación del que consiente bajo intimidación es exactamente igual a la del capitán del ejemplo anterior, que consiente porque no tiene otra alternativa que la de dar su consentimiento. En todo lo demás, las diferencias (...) son bastante claras. Por un lado, en la intimidación el estado de temor es culpablemente creado por la contraparte (...) mientras que en los contratos celebrados en estado de necesidad la víctima se encuentra en ese estado sin la intervención de la contraparte”.

víctima, sino que, simplemente, se aprovecha de ella; concretamente, se aprovecha de ella mediante una *oferta* (que, siguiendo a FEINBERG⁷⁴, podemos denominar “*oferta coercitiva*”⁷⁵).

¿Y cómo es posible aprovecharse de la presión motivacional que sufre la víctima mediante una oferta? Pues, por ejemplo, ofreciendo a una paciente con dolores insoportables la posibilidad de saltarse la lista de espera (y pasar por delante de otros pacientes que están igual que ella) si mantiene relaciones sexuales con el director médico. O también es posible aprovecharse de la presión motivacional que sufren dos jóvenes inmigrantes al encontrarse con varios policías y sentirse “coaccionadas por los agentes para mantener relaciones sexuales con ellos a cambio, presuntamente, de que no denunciaran su situación irregular en el país”⁷⁶. Y lo mismo podría decirse de quien contacta con una mujer que “se encontraba en una situación desesperada, careciendo de alimentos básicos para sus hijos de corta edad a su cargo, lo que era conocido por el recurrente, quien después de insistentes llamadas se ofreció a ayudarla con la entrega de los alimentos si ella a su vez mantenía relaciones sexuales con él”⁷⁷.

Adviértase que, en todos estos supuestos, la víctima sufre una presión motivacional enorme⁷⁸. Tanto es así que, si dicha presión motivacional hubiera sido provocada por una amenaza, nadie dudaría en apreciar una agresión sexual intimidatoria. Este sería el caso del médico que amenaza a una paciente que sufre dolores insoportables con mentir en su informe para que retrasen su tratamiento si antes no se acuesta con él. O el caso de los policías que amenazan a dos jóvenes inmigrantes en situación regular con falsear un expediente para que las expulsen injustamente del país si no mantienen relaciones sexuales con ellos. O el caso de quien amenaza a una mujer pobre con robarle los únicos alimentos que tiene para sus hijos si no se acuesta con él.

La presión motivacional que sufren las protagonistas de los ejemplos contenidos en los dos párrafos anteriores es, exactamente, la misma. Así, por un lado, la paciente se enfrenta a la misma disyuntiva en ambos casos: seguir sufriendo dolores insopor-

⁷⁴ FEINBERG, 1986, p. 230.

⁷⁵ El planteamiento que se expondrá a continuación puede considerarse un desarrollo de la postura de quienes, por un lado, niegan que el abuso de una situación de superioridad sea una intimidación de menor grado (3.2) y, por el otro, admiten que la víctima del abuso de una situación de superioridad tiene su libertad “coartada”. Así, por ejemplo, CUERDA ARNAU, 2018, p. 130, cuando sostiene que el prevalimiento “se caracteriza por el hecho de que el agresor se sirve de su posición de superioridad para interferir en el proceso de formación de la voluntad de la víctima hasta lograr que se acomode a sus deseos”. Sin embargo, cuando se afirma esto último no se responde a la pregunta de ¿cómo puede interferirse en el proceso de formación de la voluntad de la víctima sin emplear intimidación? Y, bueno, la respuesta que se ofrecerá seguidamente es que dicha interferencia solo puede llevarse a cabo mediante una determinada clase de ofertas; concretamente, mediante las ofertas coercitivas.

⁷⁶ <https://www.elmundo.es/andalucia/2023/08/07/64d0c1affdddf99858b4591.html>

⁷⁷ STS 30 junio 2022 (ECLI:ES:TS:2022:2663).

⁷⁸ Alude a otros ejemplos similares MUÑOZ CONDE, 2019, pp. 292-293.

tables o acostarse con el médico. También ocurre lo mismo con las dos jóvenes inmigrantes: o son expulsadas del país o mantienen relaciones sexuales con los policías. Y otro tanto podría decirse de la disyuntiva a la que se enfrenta la mujer pobre: dejar que sus hijos pasen hambre o realizar un determinado acto sexual. Así pues, la diferencia entre unos casos y otros no es la presión motivacional que sufre la víctima, sino la clase de anuncio que formula el autor. En los primeros, el autor anuncia un bien; es decir, realiza una oferta (“avanzaré tu tratamiento si mantienes relaciones sexuales conmigo”, “no te denunciaré si realizas un acto sexual”, “te daré alimentos si te acuestas conmigo”). En los segundos, en cambio, el autor anuncia un mal; o sea, lleva a cabo una amenaza (“retrasaré tu tratamiento si no mantienes relaciones sexuales conmigo”, “falsificaré un expediente si no realizas un acto sexual”, “te quitaré alimentos si no te acuestas conmigo”). Esto es, precisamente, lo que diferencia la intimidación del abuso de una situación de superioridad: que la intimidación exige limitar la libertad de la víctima mediante el anuncio de un mal (es decir, mediante una amenaza), mientras que el abuso de una situación de superioridad solo requiere aprovecharse de su falta de libertad mediante el anuncio de un bien (es decir, mediante una oferta).

De todos modos, la frontera entre las amenazas y las ofertas es menos clara de lo que parece. En este sentido, no siempre es fácil identificar cuándo se anuncia un mal y cuándo se anuncia un bien. Así, por ejemplo, alguien podría decir que las ofertas coercitivas anteriores (“avanzaré tu tratamiento si mantienes relaciones sexuales conmigo”, “no te denunciaré si realizas un acto sexual”, “te daré alimentos si te acuestas conmigo”) son, en realidad, amenazas, pues, implícitamente, contienen el anuncio de un mal (“no avanzaré tu tratamiento si no mantienes relaciones sexuales conmigo”, “te denunciaré si no realizas un acto sexual”, “no te daré alimentos si no te acuestas conmigo”). Obviamente, esto no es así. Sin embargo, para explicar por qué dichos anuncios son ofertas (y no amenazas) es necesario responder a la pregunta de *¿qué distingue una amenaza de una oferta?*

4.3.1. *¿Qué distingue una amenaza de una oferta?*

Una amenaza consiste en el anuncio de un mal; o, mejor, en el compromiso de realizar una acción (u omisión) que constituye un mal. En cambio, una oferta consiste en el anuncio de un bien; o, mejor, en el compromiso de realizar una acción (u omisión) que constituye un bien⁷⁹. Así, mientras que una amenaza dice “te dejaré en peor posición de la que estarías sin mi intervención”, una oferta transmite el mensaje opuesto: “te dejaré en mejor posición de la que estarías sin mi intervención”⁸⁰.

Es importante destacar que tanto las amenazas como las ofertas pueden ser condi-

⁷⁹ MAÑALICH RAFFO, 2018, pp. 254 y 259.

⁸⁰ KUHLEN, 2021, p. 331, aludiendo a lo que él denomina “amenaza fuerte” y “promesa fuerte”.

cionales o incondicionales. Así, por un lado, las amenazas y las ofertas *incondicionales* se caracterizan por anunciar una conducta (un mal o un bien) cuya realización no depende del cumplimiento de una condición por parte de su destinatario. Los ejemplos son sencillos: “te mataré” es una amenaza incondicional y “te entregaré una tarta por tu cumpleaños” constituye una oferta incondicional⁸¹. Por otro lado, las amenazas y las ofertas *condicionales* se caracterizan por anunciar una conducta (un mal o un bien) cuya realización depende del cumplimiento de una condición por parte de su destinatario. Así, por ejemplo, “te mataré si no me entregas la cartera” es una amenaza condicional y “te entregaré una tarta si me pagas 5 €” constituye una oferta condicional.

Un paso más. Al contrario de lo que ocurre con las amenazas y las ofertas incondicionales, casi todas las amenazas y las ofertas *condicionales* contienen un anuncio implícito⁸². Así, por un lado, las amenazas condicionales contienen el anuncio implícito de que no se realizará el mal amenazado si se cumple con la condición⁸³. Por ejemplo, mediante la amenaza condicional de “te mataré si no me entregas la cartera” se anuncia implícitamente “no te mataré si me entregas la cartera”⁸⁴. Y lo mismo ocurre con las ofertas condicionales: dichas ofertas contienen el anuncio implícito de que el bien ofertado no se hará efectivo si se incumple la condición. Por ejemplo, mediante la oferta condicional de “te entregaré una tarta si me pagas 5 €” se anuncia implícitamente “no te entregaré una tarta si no me pagas 5€”⁸⁵.

Lo anterior hace que casi todas las amenazas y ofertas condicionales provoquen en su destinatario una determinada disyuntiva; en concreto, una disyuntiva entre una alternativa indeseada (sufrir un mal o no disfrutar de un bien) y otra deseada (no sufrir un mal o disfrutar un bien)⁸⁶. Así, por ejemplo, la amenaza de “te mataré si no me entregas la cartera” (que lleva implícito el anuncio de “no te mataré si me entregas la cartera”) pone a su destinatario ante una alternativa indeseada (sufrir el mal consistente en morir) y otra deseada (no sufrir dicho mal). Y, del mismo modo, la oferta de “te entregaré una tarta si me pagas 5 €” (que lleva implícito el anuncio de “no te entregaré una tarta si no me pagas 5€”) también pone a su destinatario ante una alternativa indeseada (no disfrutar del bien que supone recibir una tarta) y otra deseada (disfrutar de dicho bien).

Ahora ya puede plantearse la pregunta de ¿qué distingue una amenaza de una

⁸¹ MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 255.

⁸² MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 255.

⁸³ KUHLEN, 2022, p. 1241.

⁸⁴ Aunque, tal y como indica KUHLEN, 2021, p. 333, ello no es lógicamente necesario, pues alguien podría decir “te mataré si no me entregas la cartera” y *dejar abierto* si de todos modos matará a esa persona en caso de que le entregue la cartera. Obviamente, si el objetivo es forzar la entrega de la cartera, un anuncio de estas características no es el mejor modo de lograrlo. Precisamente por ello, KUHLEN, 2021, p. 333, afirma que esta clase de “anuncios condicionales unilaterales” tienen poca importancia práctica.

⁸⁵ MILTON PERALTA, 2014, p. 497.

⁸⁶ Sobre la estructura que comparten amenazas y ofertas, MARTÍNEZ SANROMÀ, 2023, p. 300.

oferta? Y, bueno, la respuesta es muy sencilla cuando se trata de amenazas y ofertas *incondicionales*: aquello que distingue una amenaza de una oferta incondicional es, simplemente, el carácter deseado o indeseado de la conducta anunciada. Precisamente por ello, el anuncio de “te mataré” es una amenaza, pues, en circunstancias normales, su destinatario no desea morir (obviamente, la cosa sería diferente si dicho destinatario estuviera suplicando la eutanasia). Por el mismo motivo, el anuncio de “te regalaré una tarta por tu cumpleaños” es una oferta, dado que, habitualmente, su destinatario desea recibir tartas por su cumpleaños (aunque, de nuevo, la cosa sería diferente si dicho destinatario tuviera una alergia o fobia a las tartas de cumpleaños).

Sin embargo, la diferencia entre las amenazas y las ofertas *condicionales* no puede ser el carácter deseado o indeseado de la conducta anunciada. Al fin y al cabo, casi todas las amenazas y ofertas condicionales implican el anuncio de dos conductas: una indeseada y otra deseada (que te maten o que no te maten, que no te entreguen una tarta o que te entreguen una tarta, etc.). Obviamente, ello impide que las preferencias del destinatario determinen si concurre una amenaza o una oferta, pues siempre habrá un anuncio que se corresponde con ellas (que no te maten, que te entreguen la tarta) y otro que no (que te maten, que no te entreguen una tarta). Y, claro, resultaría absurdo tomar solo como referencia el anuncio *explícito* (en vez del implícito), dado que, entonces, la distinción entre amenazas y ofertas dependería de un simple capricho lingüístico. Así, por ejemplo, decir que “no te mataré si me das la cartera” (que lleva implícito el anuncio de “te mataré si no me das la cartera”) no sería una amenaza, sino una oferta. Al fin y al cabo, el anuncio explícito en cuestión (“no te mataré”) se corresponde con las preferencias del destinatario. En cambio, afirmar que “no te entregaré una tarta si no me pagas 5 €” (que lleva implícito el anuncio de “te entregaré una tarta si me pagas 5 €”) no constituiría una oferta, sino una amenaza. Después de todo, lo que se ha anunciado expresamente (“no te entregaré una tarta”) es algo indeseado para el destinatario.

Obviamente, lo anterior es inadmisibile. En este sentido, no puede prescindirse del anuncio implícito a la hora de determinar si concurre una amenaza o una oferta condicional. Y, por ello, debe emplearse un criterio distinto para distinguir entre amenazas y ofertas condicionales. Un criterio que tenga en cuenta los dos anuncios implicados (el explícito y el implícito) en su conjunto⁸⁷. Y que no solo valore las preferencias de su destinatario, sino también sus expectativas⁸⁸.

4.3.2. ¿Qué distingue una amenaza de una oferta condicional?

Tanto las amenazas como las ofertas condicionales ponen a su destinatario ante una alternativa deseada y otra indeseada. Sin embargo, en las amenazas condicionales la alternativa deseada es la ausencia de un mal (“no te mataré”), mientras que la

⁸⁷ MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 263.

⁸⁸ LYONS, 1975, p. 426.

indeseada es un mal (“te mataré). En cambio, en las ofertas condicionales la alternativa deseada es un bien (“te entregaré una tarta”), mientras que la indeseada es la ausencia de dicho bien (“no te entregaré una tarta”). En consecuencia, la diferencia entre las amenazas y las ofertas condicionales no es el carácter deseado o indeseado de sus alternativas, sino su calificación como un mal o un bien.

¿Y cómo se distingue un mal de la ausencia de un bien y un bien de la ausencia de un mal? Pues, mientras que un mal *empeora* la situación de quien lo sufre, la ausencia de un bien *ni la empeora ni la mejora*. Del mismo modo, mientras que un bien *mejora* la situación de quien lo disfruta, la ausencia de un mal *ni la empeora ni la mejora*⁸⁹. Así, lo relevante para determinar si se anuncia un mal (y la ausencia de un mal) o un bien (y la ausencia de un bien) es la situación de su destinatario; concretamente, la situación de su destinatario antes de recibir el anuncio.

Esto último implica que un mismo anuncio puede ser una amenaza o una oferta condicional dependiendo de la situación de su destinatario. Así, por ejemplo, el anuncio que formula un policía cuando dice “te detendré si no te acuestas conmigo” (que supone afirmar implícitamente “no te detendré si te acuestas conmigo”) es claramente una amenaza si se dirige a alguien que no ha cometido ningún delito. Al fin y al cabo, la detención anunciada empeora su situación, mientras que la perspectiva de no ser detenido ni la mejora ni la empeora (pues lo esperable cuando no has cometido ningún delito es que la policía no te detenga). En cambio, ese mismo anuncio constituye una oferta si el policía lo dirige contra alguien que acaba de cometer un delito delante de sus narices. Después de todo, la perspectiva de no ser detenido mejora su situación, mientras que la detención anunciada ni la empeora ni la mejora (dado que lo esperable cuando has cometido un delito ante un policía es que este te detenga).

En todo caso, no siempre es fácil saber qué es lo esperable en una situación concreta. A estos efectos, pueden emplearse dos criterios distintos⁹⁰. Uno tiene carácter *empírico* y dice que lo esperable por el destinatario del anuncio es, simplemente, lo estadísticamente previsible; o sea, lo que probablemente hubiera ocurrido⁹¹. De este modo, decirle a alguien “te apuñalaré si no me das la cartera” (que supone afirmar implícitamente “no te apuñalaré si me das la cartera”) será una amenaza debido a que lo estadísticamente previsible es que esa persona no sea apuñalada. Precisamente por ello, el apuñalamiento anunciado empeora su situación, mientras que la perspectiva de no sufrir una puñalada ni la empeora ni la mejora.

Sin embargo, el criterio anterior da resultados contraintuitivos cuando lo estadísticamente previsible es la comisión de un delito. Así, por ejemplo, si durante los últimos años el marido ha golpeado todas las noches a su mujer, lo estadísticamente

⁸⁹ MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 260.

⁹⁰ Con muchos más matices, FEINBERG, 1986, pp. 219 y ss.

⁹¹ FEINBERG, 1986, p. 220; NOZICK, 1997, p. 24; GREEN, 2013, p. 139; MILTON PERALTA, 2014, p. 497; MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 260; RUSCA, 2020, p. 99.

previsible es que la noche siguiente haga lo mismo⁹². En consecuencia, si el marido le dice “esta noche no te golpearé si te acuestas conmigo” (dando a entender que la golpeará si no se acuesta con él) su anuncio debería considerarse una oferta. Al fin y al cabo, la perspectiva de no ser golpeada mejoraría la situación de la mujer, mientras que los golpes anunciados no mejorarían ni empeorarían dicha situación (pues se corresponden con lo estadísticamente previsible).

En mi opinión, esto último resulta inadmisibles. Y, por ello, el criterio empírico debe rechazarse. En su lugar, debe emplearse un *criterio jurídico*; esto es, un criterio que determine lo que uno puede esperar mediante aquello que el ordenamiento jurídico prohíbe, ordena y permite. Así, como mínimo, podrá esperarse que se respete la legalidad; es decir, podrá esperarse que *no se ejecuten acciones prohibidas ni se omitan acciones obligatorias* (más adelante se especificará qué ocurre con las acciones permitidas⁹³). En consecuencia, lo esperable en el caso del marido maltratador será que la noche siguiente no golpee a su mujer, pues, pese a su frecuencia, dicha acción está prohibida. De este modo, decir “esta noche no te golpearé si te acuestas conmigo” (que supone afirmar “esta noche te golpearé si no te acuestas conmigo”) constituirá una amenaza. Después de todo, los golpes anunciados empeoran la situación de la mujer, mientras que la perspectiva de no ser golpeada ni la empeora ni la mejora (dado que lo esperable “jurídicamente” es que el marido no la golpee). Por lo tanto, la disyuntiva a la que se enfrenta la mujer es la propia de una amenaza: optar por un mal (ser golpeada) o por la ausencia de dicho mal (no ser golpeada).

De acuerdo con el criterio jurídico, el anuncio de una *acción prohibida indeseada* siempre será una amenaza (“te mataré si no te acuestas conmigo”, “difundiré tus videos íntimos si no realizas un acto sexual”, etc.)⁹⁴. Pero no solo eso. También será una amenaza todo anuncio de una *omisión prohibida indeseada*⁹⁵. Así, por ejemplo, decirle a una persona herida y desamparada que “no llamaré a una ambulancia si no realizas un acto sexual” (anunciando implícitamente “llamaré a una ambulancia si realizas un acto sexual”) constituye una amenaza⁹⁶. Después de todo, la omisión del deber de socorro está prohibida (art. 195 CP) y, por tanto, lo “jurídicamente” esperable es que se cumpla con dicho deber. En consecuencia, la omisión anunciada empeora la situación de la persona herida, mientras que la perspectiva de que llame a una ambulancia ni la mejora ni la empeora (pues dicha llamada es obligatoria). De esta manera, la disyuntiva a la que se enfrenta la persona herida es, de nuevo, la

⁹² Supuesto inspirado en NOZICK, 1997, p. 27. Plantea un ejemplo similar, MILTON PERALTA, 2014, p. 498.

⁹³ Obviamente, las acciones obligatorias también pueden considerarse permitidas. Pero las “acciones permitidas” a las que se refiere el texto deben entenderse en el sentido de “acciones permitidas, pero no obligatorias”. Esto es lo que MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 26, denomina “acciones meramente permitidas”.

⁹⁴ Dicha clase de anuncios irán acompañados del anuncio (explícito o implícito) de una *omisión obligatoria deseada* (“no te mataré si te acuestas conmigo”; “no difundiré tus videos si realizas un acto sexual”, etc.).

⁹⁵ Que irá acompañado del anuncio de una *acción obligatoria deseada*.

⁹⁶ MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 269, empleando un ejemplo similar.

propia de una amenaza: optar por un mal (que se omita socorrerla) o por la ausencia de dicho mal (que no se omita socorrerla).

En cambio, los anuncios de *acciones prohibidas deseadas* y *omisiones prohibidas deseadas* serán, en todo caso, ofertas⁹⁷. En tanto que lo esperable “jurídicamente” es que se respete la legalidad, el anuncio de cualquier infracción deseada mejora la situación de su destinatario, mientras que el anuncio de cumplir con la legalidad ni mejora ni empeora su situación. Así, por ejemplo, el profesor que le dice a un alumno que ha dejado su examen en blanco “te pondré un diez si te acuestas conmigo” (anunciando implícitamente “no te pondré un diez si no te acuestas conmigo”) lleva a cabo una oferta⁹⁸. Adviértase que, aquí, el profesor ha anunciado una acción prohibida deseada (poner un diez a un examen en blanco) que, como tal, mejora la situación del alumno. En cambio, el anuncio implícito (no ponerle un diez) no mejora ni empeora su situación (pues supone, simplemente, cumplir con la legalidad). Por ello, la disyuntiva a la que se enfrenta el alumno es la propia de una oferta: optar por un bien (recibir un diez) o por la ausencia de un bien (no recibir un diez). Y, precisamente, esa misma disyuntiva es la que provoca el anuncio de una omisión prohibida deseada. Este sería el caso (expuesto anteriormente) del policía que se dirige a una joven que acaba de cometer un delito y le dice “no te detendré si mantienes relaciones sexuales conmigo” (anunciando implícitamente “te detendré si no mantienes relaciones sexuales conmigo”). Aquí, se anuncia una omisión prohibida deseada (“no te detendré”) que, como tal, mejora la situación de la joven. Por el contrario, el anuncio implícito (“te detendré”) no mejora ni empeora su situación (dado que implica, simplemente, cumplir con la legalidad). En consecuencia, la disyuntiva a la que se enfrenta la joven es, de nuevo, la propia de una oferta: optar por un bien (que omitan detenerla) o por la ausencia de un bien (que no omitan detenerla).

¿Y qué ocurre con los anuncios de acciones (u omisiones) permitidas? Pues bien, algunos autores consideran que dichos anuncios siempre constituyen ofertas. Así, por ejemplo, Milton Peralta afirma que “lo que yo tengo derecho a esperar de los demás es que se comporten lícitamente. Ni menos *ni más*. La pregunta que corresponde formular aquí, para distinguir ofertas de coacciones, es: aquello con lo que se me amenaza, ¿es lícito? Cuando la respuesta es positiva, E [el sujeto que formula el anuncio] no comete coacción, por más desagradable que resulte el anuncio”⁹⁹. No obstante, lo anterior es incompatible con el Código penal español, pues nuestro texto punitivo tipifica expresamente como “amenaza” el anuncio de una determinada acción permitida; concretamente, “la *amenaza* de revelar o difundir hechos referentes

⁹⁷ Los primeros irán acompañados de una *omisión obligatoria indeseada* y los segundos de una *acción obligatoria indeseada*.

⁹⁸ Con un ejemplo parecido, MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 269.

⁹⁹ MILTON PERALTA, 2014, p. 498. En el mismo sentido, JAKOBS, 1997, p. 473; RUSCA, 2020, p. 100.

a su vida privada o relaciones familiares que no sean públicamente conocidos y puedan afectar a su fama, crédito o interés” (art. 171.2 CP)¹⁰⁰. En tanto que un anuncio como el de “revelaré una infidelidad a tu esposa si no me entregas dinero” (que lleva implícito el de “no revelaré una infidelidad a tu esposa si me entregas dinero”) constituye un delito de amenazas (art. 171.2 CP)¹⁰¹, no puede sostenerse *de lege lata* que todos los anuncios de acciones (u omisiones) permitidas sean ofertas. En este sentido, la existencia del delito de chantaje pone de manifiesto que aquello que puede esperarse de los demás va más allá de que respeten la legalidad¹⁰².

En todo caso, tampoco puede sostenerse que todos los anuncios de acciones (u omisiones) permitidas constituyan amenazas. De lo contrario, el anuncio de “te entregaré una tarta si me pagas 5€” (que lleva implícito el anuncio de “no te entregaré una tarta si no me pagas 5 €”) sería una amenaza, dado que tanto la acción como la omisión de entregar una tarta están permitidas¹⁰³. En tanto que esto último resulta inasumible (pues supondría criminalizar cualquier clase de comercio), debe descartarse que todos los anuncios de acciones (u omisiones) permitidas constituyan amenazas.

Así pues, parece evidente que no todos los anuncios de acciones (u omisiones) permitidas merecen la misma calificación: algunos de dichos anuncios constituirán amenazas (por ejemplo, el de “revelaré una infidelidad a tu esposa si no me entregas dinero”) y otros serán ofertas (por ejemplo, el de “te entregaré una tarta si me pagas 5€”). Ahora bien, ¿qué criterio distingue unos anuncios de otros? Pues bien, dicho criterio es, simplemente, el carácter deseado o indeseado de la *acción* anunciada¹⁰⁴. Así, el anuncio de una *acción permitida indeseada* (“revelaré una infidelidad a tu

¹⁰⁰ Obviamente, la revelación o difusión de hechos referentes a la vida privada puede constituir un delito (contra la intimidad o el honor), pero, en ese caso, el tipo aplicable no es el del art. 171.2 CP, sino el del art. 169.1 CP (que alude expresamente a las amenazas de un mal que constituya un delito contra la intimidad o el honor y, en general, comporta penas más graves). Adviértase que si el art. 171.2 CP solo incluyera las amenazas de realizar esa clase de delitos, dicho precepto constituiría un tipo privilegiado con respecto al art. 169.1 CP, lo cual resultaría absurdo teniendo en cuenta que el art. 171.2 CP contiene el requisito adicional de que el autor “exigiere de otro una cantidad o recompensa”. Precisamente por ello, la SAP Lleida 17 diciembre 1999 (ECLI:ES:APL:1999:304A) afirma que el art. 171.2 CP prohíbe una “amenaza condicional de mal no constitutivo de delito que consiste en la revelación de datos sensibles cuya difusión pública no sería constitutiva de delito contra la intimidad, pues de ser así, debería aplicarse el tipo de la amenaza condicional de mal constitutivo de delito contra la intimidad previsto en el art. 169 CP”. En el mismo sentido, SAP Baleares 30 septiembre 1999 (ECLI:ES:APIB:1999:2536); SAP Baleares 15 marzo 2010 (ECLI:ES:APIB:2010:657); SAP Santa Cruz de Tenerife 21 diciembre 2018 (ECLI:ES:APTF:2018:2014).

¹⁰¹ JAREÑO LEAL, 1997, pp. 91-92.

¹⁰² GÓMEZ POMAR/ORTIZ DE URBINA GIMENO, 2005, p. 144, señalan un argumento adicional que apunta en la misma dirección: si el anuncio de una conducta lícita nunca pudiera constituir una amenaza (porque, como afirma MILTON PERALTA, 2014, p. 498, lo único puede esperarse de los demás es que respeten la legalidad) el art. 171.3 CP quedaría vacío de contenido (pues dicho precepto presupone el anuncio de una conducta lícita; concretamente una “amenaza de revelar o denunciar la comisión de algún delito”). Sobre esto último se volverá más adelante (6.1).

¹⁰³ KUHLEN, 2021, pp. 338-339.

¹⁰⁴ KUHLEN, 2018, p. 77.

esposa si no me entregas dinero”) es una amenaza¹⁰⁵. En cambio, el anuncio de una *acción permitida deseada* (“te entregaré una tarta si me pagas 5€”) es una oferta¹⁰⁶.

Esto último implica que el anuncio de una acción permitida indeseada empeora la situación de su destinatario, mientras que el anuncio de una omisión permitida deseada ni la empeora ni la mejora. Y, del mismo modo, el anuncio de una acción permitida deseada mejora la situación de su destinatario, mientras que el anuncio de una omisión permitida indeseada ni la mejora ni la empeora. Así, puede concluirse que los anuncios de acciones permitidas mejoran o empeoran la situación de su destinatario, mientras que los anuncios de omisiones permitidas ni la mejoran ni la empeoran. En consecuencia, las acciones permitidas siempre constituirán un mal o un bien, mientras que las omisiones permitidas solamente serán la ausencia de un mal o la ausencia de un bien. Y, claro, esto significa que lo esperable “jurídicamente” es que los demás no realicen acciones permitidas indeseadas (males) ni acciones permitidas deseadas (bienes).

Obviamente, el criterio anterior requiere que se identifique con claridad cuál es la *acción* permitida anunciada (pues, en función de si es deseada o indeseada, concurrirá una amenaza o una oferta). Así, por ejemplo, no es lo mismo decir “revelaré una infidelidad a tu esposa si no me entregas dinero” (cuyo anuncio implícito es “no revelaré una infidelidad a tu esposa si me entregas dinero”) que decir “destruiré los documentos que demuestran tu infidelidad si me entregas dinero” (cuyo anuncio implícito es “no destruiré los documentos que demuestran tu infidelidad si no me entregas dinero”). Mientras que en el primer caso la acción anunciada es indeseada (pues consiste en revelar la infidelidad a la esposa), en el segundo la acción en cuestión es deseada (dado que consiste en destruir los documentos que acreditan dicha infidelidad). Precisamente por ello, el primer anuncio contiene una amenaza y el segundo una oferta. Al fin y al cabo, el primer anuncio pone a su destinatario ante la disyuntiva de que empeore su situación (mediante la acción de divulgar la infidelidad) o de que no empeore ni mejore (pues, tal y como indica Mañalich Raffo, “el cumplimiento del anuncio de no divulgar la información comprometedora para V siempre será, *ceteris paribus*, revisable para C, sea o no que V haya efectuado la prestación patrimonial exigida por C”¹⁰⁷). En cambio, el segundo anuncio pone a su destinatario ante la disyuntiva de que mejore su situación (mediante la acción de destruir los documentos que acreditan su infidelidad) o de que no mejore ni empeore (dado que el anuncio de no destruir los documentos comprometedores solamente implica que estos sean preservados¹⁰⁸).

Llegados a este punto, ya puede responderse a la pregunta de ¿qué distingue una amenaza de una oferta condicional? Y la respuesta es que una amenaza condicional

¹⁰⁵ Que va acompañada del anuncio de una *omisión permitida deseada*.

¹⁰⁶ Que va acompañada del anuncio de una *omisión permitida indeseada*.

¹⁰⁷ MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 274.

¹⁰⁸ MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 274.

plantea una disyuntiva entre empeorar la situación de su destinatario o no empeorarla ni mejorarla, mientras que una oferta condicional hace lo propio entre mejorar dicha situación o no mejorarla ni empeorarla. Obviamente, para averiguar si un determinado anuncio plantea la primera disyuntiva (un mal o la ausencia de un mal) o la segunda (un bien o la ausencia de un bien) debe tenerse en cuenta la situación de su destinatario. Y, más concretamente, lo que puede esperarse en dicha situación. En tanto que ello no puede determinarse mediante un criterio empírico (¿qué es lo estadísticamente previsible?), debe hacerse mediante un criterio jurídico. De acuerdo con él, lo esperable “jurídicamente” es que los demás cumplan con la legalidad y, además, omitan cualquier acción permitida (deseada o indeseada). De este modo, constituirán amenazas condicionales los anuncios de acciones prohibidas indeseadas, omisiones prohibidas indeseadas y acciones permitidas indeseadas. En cambio, constituirán ofertas condicionales los anuncios de acciones prohibidas deseadas, omisiones prohibidas deseadas y acciones permitidas deseadas¹⁰⁹.

4.4. *Ofertas coercitivas y abuso de una situación de superioridad*

Ahora ya puede explicarse por qué las ofertas coercitivas expuestas anteriormente (4.3) son, efectivamente, ofertas (y no amenazas). Así, por un lado, el médico que le dice a una paciente con dolores insoportables “avanzaré tu tratamiento si mantienes relaciones sexuales conmigo” (dando a entender que no avanzará su tratamiento si no mantiene relaciones sexuales) anuncia una *acción prohibida deseada*. Al fin y al cabo, avanzar el tratamiento de dicha paciente (en detrimento de otros pacientes con dolores insoportables) está prohibido. Y, por tanto, la paciente no puede esperar que el médico lo haga. De este modo, el adelantamiento anunciado mejora su situación, mientras que la perspectiva de seguir el orden establecido ni la mejora ni lo empeora (solo es la ausencia de un bien). Y esta es, precisamente, la disyuntiva propia de las ofertas: optar por un bien (avanzar el tratamiento) o por la ausencia de un bien (no avanzar el tratamiento).

Por otro lado, el policía que le dice a una joven inmigrante “no te denunciaré si realizas un acto sexual” (dejado entrever que la denunciará si no realiza el acto sexual) anuncia una *omisión prohibida deseada*. En tanto que la policía tiene la obligación de denunciar las infracciones migratorias, la joven debe esperar que dicho policía la denuncie. Y, por ello, la omisión de dicha denuncia mejora su situación, mientras que la perspectiva de ser denunciada ni la mejora ni la empeora (pues supone, simplemente, el cumplimiento de la legalidad). Así, la disyuntiva a la que se enfrenta la joven inmigrante es, de nuevo, la propia de las ofertas: optar por un bien (que omitan denunciarla) o por la ausencia de un bien (que no omitan denunciarla).

Finalmente, el sujeto que le dice a una mujer pobre que no tiene sustento para sus

¹⁰⁹ En este sentido, KUHLEN, 2022, p. 1241. De forma más desarrollada, KUHLEN, 2018, pp. 76 y ss.

hijos “te daré alimentos si te acuestas conmigo” (dando a entender que no entregará dichos alimentos si no se acuesta con él) anuncia una *acción permitida deseada*. Y, tal como se ha puesto de manifiesto, no puede esperarse que los demás realicen acciones permitidas deseadas. En consecuencia, si el sujeto en cuestión no tenía ninguna obligación de proporcionar alimentos (porque no ocupaba una posición institucional ni se cumplían los requisitos del deber genérico de socorro), su anuncio constituye una oferta. Al fin y al cabo, dar alimentos a la mujer mejora su situación, mientras que no darle dichos alimentos ni la mejora ni la empeora. Así, una vez más, nos encontramos ante la disyuntiva propia de las ofertas: optar por un bien (recibir alimentos) o por la ausencia de un bien (no recibir alimentos).

Los tres ejemplos anteriores ilustran el ámbito que abarcan las ofertas: los anuncios (explícitos o implícitos) de acciones prohibidas deseadas, omisiones prohibidas deseadas y acciones permitidas deseadas. Y, precisamente, la concurrencia de esta clase de anuncios es una característica que define las agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad (y las distingue de las agresiones sexuales intimidatorias).

De todos modos, esto no significa que cualquier acto sexual obtenido mediante una oferta constituya una agresión sexual. En este sentido, el abuso de una situación de superioridad solo abarca las *ofertas coercitivas*; es decir, las ofertas que aprovechan que la víctima sufre una presión motivacional incompatible con un consentimiento libre (por ejemplo, porque padece dolores insoportables, se enfrenta a una expulsión o teme que sus hijos pasen hambre)¹¹⁰. En cambio, las ofertas dirigidas a personas que no sufran ese nivel de presión motivacional son, a estos efectos, atípicas. Así, por ejemplo, no comete una agresión sexual el funcionario de tráfico que ofrece a una mujer la posibilidad de acostarse con él a cambio de obtener un carnet de conducir sin tener que examinarse. Ni tampoco lo hace el inspector de hacienda que promete omitir cualquier investigación contra la empresa de una mujer si esta mantiene relaciones sexuales con él. Y algo similar puede decirse de quien paga por acostarse con una persona que se dedica (“libremente”) a la prostitución. Evidentemente, en algunos de estos casos concurrirán otros delitos (cohechos), pero los actos sexuales obtenidos mediante ofertas “no coercitivas” nunca constituirán agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad¹¹¹.

Resulta interesante señalar que, en otros ámbitos, se castigan tanto las “ofertas coercitivas” como las “no coercitivas”. Así, por ejemplo, quien ofrece una retribución económica a cambio del trasplante de un órgano siempre comete un delito del art. 156 bis CP (al margen de si el destinatario de la oferta sufre alguna clase de presión motivacional). Y, claro, ofrecer una dádiva a un funcionario también consti-

¹¹⁰ FEINBERG, 1986, p. 230.

¹¹¹ En esta dirección, QUINTERO OLIVARES, 2020, p. 83.

tuye, en todo caso, un delito de cohecho (con independencia de si este tiene restringida su libertad). Sin embargo, lo más habitual es que nuestro Código penal no sancione las ofertas, sino, únicamente, las amenazas. Con un ejemplo (expuesto anteriormente): el policía que amenaza a un joven con inventarse un delito y detenerlo si no le paga 100€, indudablemente, comete un delito patrimonial (un robo con intimidación). En cambio, no comete delito patrimonial alguno el policía que le ofrece a un joven que acaba de cometer un delito la posibilidad de “hacer la vista gorda” a cambio de 100€. De este modo, lograr un acto económico (la entrega de 100€) mediante una amenaza constituye un delito patrimonial, pero hacer lo propio mediante una oferta coercitiva (que implica el mismo nivel de presión motivacional) no lo es. Y esto mismo ocurre con todos los delitos que solo prevén la intimidación como medio comisivo. Por el contrario, aquellos pocos que también aluden al abuso de una situación de superioridad, vulnerabilidad o necesidad como forma de cometer el delito (explotación laboral, trata de seres humanos, agresiones sexuales, etc.) no solo prohíben la obtención de determinados actos (laborales, sexuales, etc.) mediante amenazas, sino también mediante “ofertas coercitivas”; es decir, mediante ofertas dirigidas a quien “no tiene otra alternativa, real o aceptable, que someterse al abuso” (art. 177 bis CP)¹¹².

5. ¿Qué diferencia la intimidación del abuso de una situación de superioridad?

El objetivo de este trabajo era contestar a la pregunta de: ¿qué diferencia la intimidación del abuso de una situación de superioridad? Pues bien, la diferencia entre lo uno y lo otro es, simplemente, la concurrencia de una amenaza o de una oferta. En este sentido, la intimidación y el abuso de una situación de superioridad tienen en común la falta de libertad de la víctima (que le impide consentir válidamente). Sin embargo, las agresiones sexuales intimidatorias exigen que el autor haya provocado dicha falta de libertad mediante una amenaza, mientras que las agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad solo requieren que el autor se aproveche de ella a través de una oferta (coercitiva).

Así pues, la intimidación presupone el anuncio (explícito o implícito) propio de una amenaza; este es, el de una acción prohibida indeseada, una omisión prohibida indeseada o una acción permitida indeseada¹¹³. En cambio, el abuso de una situación de superioridad exige uno de los anuncios (explícitos o implícitos) que caracterizan

¹¹² En un sentido parecido, VALVERDE CANO, 2023, p. 229.

¹¹³ El anuncio de una *acción prohibida indeseada* (“te mataré”) irá acompañado del anuncio de una *omisión obligatoria deseada* (“no te mataré”). En cambio, el anuncio de una *omisión prohibida indeseada* (“no te socorreré”) irá de la mano del de una *acción obligatoria deseada* (“te socorreré”). Y, finalmente, el anuncio de una *acción permitida indeseada* (“revelaré una infidelidad”) irá acompañado del de una *omisión permitida deseada* (“no revelaré una infidelidad”).

las ofertas; es decir, el de una acción prohibida deseada, una omisión prohibida deseada o una acción permitida deseada¹¹⁴.

6. Entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad

Una vez aclarada la diferencia entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad, ya es posible resolver tres casos especialmente problemáticos que se encuentran en la frontera de ambas categorías; en particular, los tres casos siguientes: 1) el anuncio de una denuncia por parte de un particular; 2) los engaños coercitivos; 3) la intimidación de terceros.

6.1. *Denuncias de particulares*

Considérese el siguiente caso de la jurisprudencia alemana:

“El guardia de seguridad A atrapó *in fraganti* a B cometiendo un hurto en un centro comercial. A le ofreció a B «hacer la vista gorda» y no realizar la denuncia correspondiente en caso de que accediese a acostarse con él”¹¹⁵.

El anuncio del guardia de seguridad, ¿constituye una amenaza o una oferta? Pues bien, ello depende de si dicho guardia tiene la obligación de presentar una denuncia cuando detecta un hurto *in fraganti*. En caso afirmativo, la autora del hurto deberá esperar que el guardia la denuncie y, por tanto, lo anunciado explícitamente (“no te denunciaré”) constituirá una omisión prohibida deseada; esto es, en definitiva, una oferta. En cambio, si no existe dicha obligación, la autora del hurto no deberá esperar que el guardia la denuncie y, por ello, lo anunciado implícitamente (“te denunciaré”) será una acción permitida indeseada; es decir, una amenaza.

¿Tienen los ciudadanos (en general) y el guardia (en particular) la obligación de denunciar los hurtos de los que tengan conocimiento? Pues bien, en el ordenamiento jurídico español la respuesta es afirmativa. De acuerdo con nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal, cualquier persona que presencie un delito público (art. 259 LECrim) o tenga conocimiento de él por otros medios (art. 264 LECrim) tiene un deber de denuncia. Y, en todo caso, el hecho de que la sanción asociada a su incumplimiento sea irrisoria (multa de 25 a 250 pesetas si se ha presenciado el delito) o, directamente, inexistente (si se ha tenido conocimiento del delito por otros medios) no cuestiona la existencia de dicho deber. Así, tal y como indican Gómez Pomar y Ortiz de Urbina Gimeno, “el hecho de que la ley utilice el verbo «deber» [en el art. 264

¹¹⁴ El anuncio de una *acción prohibida deseada* (“avanzaré tu tratamiento”) irá acompañado del anuncio de una *omisión obligatoria indeseada* (“no avanzaré tu tratamiento”). En cambio, el anuncio de una *omisión prohibida deseada* (“no te detendré”) irá de la mano del de una *acción obligatoria indeseada* (“te detendré”). Y, finalmente, el anuncio de una *acción permitida deseada* (“te daré alimentos o dinero”) irá acompañado del de una *omisión permitida indeseada* (“no te daré alimentos o dinero”).

¹¹⁵ KUHLEN, 2021, p. 325, refiriéndose al caso enjuiciado por la BGHSt 31, 195. Sobre dicho caso, LARRAURI PIJUAN, 1987, pp. 162 y ss.

LECrim] permite afirmar que el legislador ha calificado deónticamente como deber tal supuesto (...) Que luego inexplicablemente se omita establecer consecuencia alguna para el caso de incumplimiento del deber es algo que desde luego cercena sus posibilidades de *eficacia*, pero la eficacia de una norma que impone un deber es un atributo distinto de su *existencia*”¹¹⁶. Sin embargo, al contrario de lo que opinan los autores citados, creo que la existencia de dicho deber (completamente ineficaz) implica que el anuncio de incumplirlo (“no te denunciaré”) debe calificarse como una oferta (en vez de como una amenaza)¹¹⁷. Al fin y al cabo, lo anunciado es una omisión prohibida deseada. Y, por tanto, dicho anuncio es equivalente al del policía que pide dinero a cambio de “hacer la vista gorda” y no denunciar una determinada infracción (con la única diferencia de que la oferta del policía constituye un delito de cohecho pasivo y, obviamente, la oferta de un particular no da lugar a ese delito).

¿Significa esto que cualquier anuncio de un particular consistente en denunciar un delito constituye una oferta? Adviértase que, si esto fuera así, no sería posible amenazar a alguien con la denuncia de un delito. Y, claro, ello entraría en abierta contradicción con el tenor literal del art. 171.3 CP: “Si el hecho descrito en el apartado anterior consistiere en la *amenaza de revelar o denunciar la comisión de algún delito* el ministerio fiscal podrá, para facilitar el castigo de la *amenaza*, abstenerse de acusar por el delito cuya revelación se hubiere *amenazado* (...)”. Sin embargo, calificar como una oferta el anuncio de cualquier omisión prohibida indeseada (en general) y el anuncio del guardia de seguridad de “hacer la vista gorda” (en particular) no implica vaciar de contenido la cláusula del art. 171.3 CP. Al fin y al cabo, existen algunos anuncios consistentes en denunciar delitos que sí constituyen amenazas; concretamente, aquellos referidos a las pocas denuncias penales que no son obligatorias: las que pueden realizar los familiares del infractor (art. 261 LECrim) y las que se refieren a delitos semipúblicos. En ambos casos, la denuncia no es una acción obligatoria, sino meramente permitida. Y, por ello, decir que se efectuará dicha denuncia constituye el anuncio de una acción permitida indeseada; esto es, en definitiva, una

¹¹⁶ GÓMEZ POMAR/ORTIZ DE URBINA GIMENO, 2005, p. 90.

¹¹⁷ GÓMEZ POMAR/ORTIZ DE URBINA GIMENO, 2005, p. 90, sostiene que el anuncio de revelar un delito constituye una amenaza de realizar “algo que se está obligado a hacer”. Sin embargo, no es posible caracterizar dicho anuncio como una amenaza si se emplea un criterio jurídico para determinar qué puede esperarse de los demás (vid. *supra* el apartado 4.3.2). Creo que el anuncio de “te denunciaré” (cuando la denuncia es obligatoria) solo podría calificarse como una amenaza si se emplea un criterio empírico, pues, con él, la baja eficacia de las obligaciones impuestas por los arts. 259 y 264 LECrim podría hacer que lo estadísticamente previsible no fuera su cumplimiento, sino su incumplimiento. Y, de este modo, el anuncio de “te denunciaré” empeoraría la situación de su destinatario, mientras que el de “no te denunciaré” ni lo mejoraría ni lo empeoraría (pues “no denunciar” sería lo que hace normalmente la gente que tiene conocimiento de un delito). Ahora bien, el criterio empírico obliga a asumir que cuando lo estadísticamente previsible es la comisión de un delito (recuérdese el caso del marido que golpea todas las noches a su mujer) anunciar la omisión de dicho delito constituye una oferta. Y ello es una consecuencia tan contraintuitiva que, en mi opinión, solo debería aceptarse si el criterio jurídico diera resultados abiertamente contradictorios con el ordenamiento jurídico vigente (por ejemplo, dejar sin contenido un precepto). Sin embargo, tal y como se mostrará a continuación en el texto, esto no es así.

amenaza. Se trataría, precisamente, de la clase de “amenaza de revelar o denunciar la comisión de algún delito” que dota de contenido a la cláusula del art. 171.3 CP (pese a que la mayoría de anuncios relativos a la denuncia de un delito constituyan ofertas)¹¹⁸.

Así pues, el anuncio del guardia de seguridad de “haré la vista gorda si te acuestas conmigo” (que contiene implícitamente el de “te denunciaré si no te acuestas conmigo”) es una oferta. Y, por tanto, lograr un acto sexual mediante dicho anuncio nunca podrá constituir una agresión sexual intimidatoria, sino, en su caso (si se considera que la libertad de la víctima está lo suficientemente limitada), una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad. Salvo algunos casos excepcionales (en que la denuncia no es obligatoria), esta será la calificación propia de quien logra un acto sexual mediante el anuncio de realizar una denuncia.

6.2. *Engaños coercitivos*

Considérese ahora el siguiente supuesto de la jurisprudencia estadounidense:

“Un médico le dijo a una joven de quince años que tenía el útero invertido y ulcerado, que estaba en peligro de muerte y que la única forma de salvarle la vida era «agrandarle las partes». Le explicó que eso podía hacerse con instrumentos, pero que probablemente moriría en el proceso. Una alternativa menos peligrosa, dijo, sería que mantuviera relaciones sexuales con él. Tras oponerse en un principio, ella accedió finalmente a mantener relaciones sexuales con el médico para salvar la vida”¹¹⁹.

Aquí nos encontramos ante un “engaño coercitivo”¹²⁰; esto es, ante un engaño que constriñe la voluntad de la víctima de un modo incompatible con la prestación de un consentimiento libre. A primera vista, dicho engaño sería equivalente al de quien esgrime una pistola descargada para forzar a que otro realice un acto sexual. Al fin y al cabo, en ambos supuestos se emplea un engaño para poner a la víctima ante la disyuntiva de sufrir un mal *verosímil* (morir de una enfermedad o de un disparo)¹²¹ o mantener relaciones sexuales con el autor. Y teniendo en cuenta que el caso de la

¹¹⁸ Lo anterior comporta una consecuencia que, sin duda, resulta contraintuitiva: negar que cometa un delito de amenazas quien, sin ser un familiar, anuncia que denunciará un delito público si no se le entrega una determinada cantidad o recompensa. Sin embargo, dicha consecuencia (propia del criterio jurídico) me parece menos contraintuitiva que la señalada en la nota anterior (propia del criterio empírico): negar que cometa un delito de amenazas quien anuncia la comisión de un delito estadísticamente previsible (por ejemplo, el marido que golpea todas las noches a su mujer y le anuncia que esa noche no la golpeará si le entrega una determinada cantidad o recompensa).

¹¹⁹ CHIESA, 2017, p. 453, refiriéndose al caso *Don Moran v. People*, 25 Mich. 356, 357 (1872).

¹²⁰ CHIESA, 2017, p. 452. Sobre la distinción entre dichos engaños y otros que también son penalmente relevantes en el ámbito sexual, CASTELLVÍ MONSERRAT, 2023, p. 211.

¹²¹ Tal y como indica MARTÍNEZ SANROMÀ, 2023, p. 364, la “efectiva realización de dicha reacción o sanción no tiene por qué ser real, pues solo es necesario que así sea percibido por el destinatario”.

pistola descargada constituye, claramente, una agresión sexual intimidatoria, parecería que el supuesto de la falsa enfermedad también debe calificarse como tal.

Sin embargo, esto no es así. Aunque en ambos casos se constriñe la voluntad de la víctima mediante el falso anuncio de un mal (morir de una enfermedad o de un disparo), solo uno de dichos anuncios constituye una amenaza; concretamente, solo constituye una amenaza el anuncio de disparar la pistola descargada. En consecuencia, dicho supuesto es el único que puede calificarse como una agresión sexual intimidatoria.

¿Y por qué no constituye una amenaza el falso anuncio de que la víctima morirá de una enfermedad? Pues, simplemente, porque una amenaza no se caracteriza por el anuncio de cualquier clase de mal (“mañana la lluvia estropeará tu cosecha”), sino, únicamente, por el anuncio de un mal que depende de la voluntad de quien lo formula (“mañana yo estropearé tu cosecha”)¹²². Precisamente por ello, lo más riguroso es definir una amenaza como el *compromiso* de realizar una acción (u omisión) que constituye un mal¹²³. Y, claro, el anuncio de que la víctima padece una enfermedad mortal no supone un compromiso de realizar acción (u omisión) alguna. Por ello, no se trata de una amenaza, sino de una falsa advertencia¹²⁴. En cambio, el anuncio de disparar una pistola (descargada) sí que supone el compromiso de realizar una acción que constituye un mal; concretamente, el de realizar una acción prohibida indeseada: un delito de homicidio o lesiones que cometerá él mismo y que, por tanto, depende de su voluntad.

En todo caso, lo anterior no significa que el caso inicial sea atípico. Al fin y al cabo, tras la falsa advertencia (“padeces una enfermedad mortal”), el autor realiza una oferta (“te curaré si mantienes relaciones sexuales conmigo”); es decir, se compromete a realizar una acción que constituye un bien (una acción permitida deseada). Y, claro, dicha oferta es, claramente, una *oferta coercitiva*, pues se aprovecha de que la víctima sufre una elevada presión motivacional; concretamente, la elevada presión motivacional que ha provocado el mismo autor mediante su falsa advertencia. En consecuencia, aunque el acto sexual en cuestión no constituya una agresión sexual intimidatoria (por no concurrir una amenaza), sí que podrá calificarse como una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad (por concurrir una oferta coercitiva)¹²⁵.

Así pues, los engaños coercitivos solo darán lugar a agresiones sexuales intimidatorias cuando el autor provoque la falta de libertad de la víctima mediante una falsa amenaza; es decir, mediante el compromiso de realizar una acción (u omisión) que

¹²² BASCUÑÁN RODRÍGUEZ, 1994, p. 287; HRUSCHKA, 2002, p. 241; DÍEZ RIPOLLÉS, 2004, p. 298; MARTÍNEZ SANROMÀ, 2023, p. 363.

¹²³ MAÑALICH RAFFO, 2018, pp 258-259.

¹²⁴ MAÑALICH RAFFO, 2018, p. 259.

¹²⁵ En el mismo sentido, COCA VILA, 2023, p. 436, nota 10.

aparente constituir un mal. Así, por ejemplo, cometerá una agresión sexual intimidatoria quien finge haber secuestrado a un sujeto y anuncia a su esposa que lo matará si esta no realiza un determinado acto sexual¹²⁶. En cambio, los engaños coercitivos darán lugar a agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad cuando el autor provoque la falta de libertad de la víctima mediante una falsa advertencia¹²⁷ y, a continuación, se aproveche de ella mediante una oferta coercitiva; es decir, mediante el compromiso de realizar una acción (u omisión) que aparente constituir un bien. Así, por ejemplo, cometerá una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad el funcionario que simula la previsión del inminente desahucio de una mujer y le anuncia falsamente que influirá sobre el juez para impedirlo si mantienen relaciones sexuales¹²⁸.

6.3. *Intimidación de terceros*

Para finalizar, considérese el siguiente caso (imaginario):

Un prestamista amenaza a un sujeto con matarlo si no paga al cabo de una semana una determinada deuda. Ante la imposibilidad de que dicho sujeto consiga el dinero, un tercero (que no tiene nada que ver con el prestamista) se aprovecha y le ofrece pagar su deuda si se somete a sus deseos sexuales durante toda la semana. El deudor, desesperado, acepta la oferta y se somete a los actos sexuales requeridos.

Obviamente, en este caso concurre una amenaza. Sin embargo, la persona que ha realizado el acto sexual no ha formulado dicha amenaza (ni estaba compinchada con quien lo ha hecho) sino que, simplemente, se ha aprovechado de ella; concretamente, se ha aprovechado de ella mediante una oferta coercitiva. Y, claro, la pregunta que surge inmediatamente es: ¿basta la amenaza de un tercero para apreciar una agresión

¹²⁶ Aludiendo a un ejemplo similar, GONZÁLEZ GUERRA, 2015, p. 61.

¹²⁷ Debe reconocerse que, tal y como indica BASCUÑÁN RODRÍGUEZ, 1994, p. 296, nota 233, el término intimidación puede usarse en un sentido parcialmente más amplio que el de amenaza: “Puesto que el término en cuestión sólo se refiere *al efecto* de atemorizar, y no *al modo* como se causa ese efecto, también puede resultar comprensivo de formas no conminatorias de producción de temor, como por ejemplo la falsa advertencia”. Probablemente, la inclusión de las falsas advertencias dentro del concepto de intimidación sea la consecuencia más relevante del planteamiento que defienden SUAY HERNÁNDEZ, 1992, p. 1064; OLIVER CALDERÓN, 2013, p. 283 y RODRÍGUEZ COLLAO, 2022, p. 198, cuando afirman (en palabras de este último) que “la sinonimia que suele establecer la doctrina entre *amenaza e intimidación* carece de todo sustento: mientras el primero es un concepto de carácter objetivo, que alude a un comportamiento del hechor, el segundo es un concepto estrictamente subjetivo, que alude a un estado de conmoción psicológica que se da en el sujeto pasivo”. Aunque dichos autores no aluden a las falsas advertencias (sino que tratan de sostener la concurrencia de intimidación en casos que, desde mi punto de vista, contienen amenazas implícitas), su interpretación comporta que provocar la falta de libertad de la víctima mediante una falsa advertencia sea una forma de intimidar sin amenazar. No obstante, algo así supondría que, en el ámbito patrimonial, una falsa advertencia (por ejemplo, decirle a una persona padece una grave enfermedad y que debe pagar una elevada cantidad de dinero para que un médico la cure) no se castigue como una estafa, sino como un robo con intimidación o una extorsión.

¹²⁸ Apuntando a un ejemplo parecido, COCA VILA, 2023, p. 436, nota 10.

sexual intimidatoria?, ¿o es necesario que dicha amenaza la formule el autor o alguno de los coautores?

Pues bien, si la diferencia entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad guardara relación con el consentimiento o la libertad de la víctima, tendría sentido equiparar la intimidación de terceros con la intimidación del autor¹²⁹. Al fin y al cabo, los efectos sobre el consentimiento o la libertad de la víctima serían los mismos con independencia de quién formule la amenaza correspondiente.

Sin embargo, en este trabajo se ha sostenido que la diferencia entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad no tiene que ver con la falta de consentimiento o libertad de la víctima, sino con el comportamiento del autor. Así, concurrirá intimidación cuando el autor haya provocado dicha falta de consentimiento o libertad mediante una amenaza. En cambio, concurrirá abuso de una situación de superioridad cuando la falta de consentimiento o libertad de la víctima no resulte imputable al autor, sino que este, simplemente, se aproveche de ella (mediante una oferta coercitiva). Y, claro, desde esta perspectiva, la intimidación de terceros no puede equipararse a la intimidación del autor o de los coautores. A fin de cuentas, la intimidación de terceros es, simplemente, una de las muchas causas (no imputables al autor) por las que la víctima puede tener constreñida su voluntad. A estos efectos, la intimidación de terceros resulta equiparable al padecimiento de una enfermedad que comporta dolores insoportables, a la perspectiva de ser expulsada de un país en el que se reside irregularmente o, incluso, a la carencia de alimentos para dar de comer a los propios hijos. En tanto que la presión motivacional que generan dichas situaciones no pueda imputarse a una amenaza del autor, su aprovechamiento (mediante una oferta coercitiva) solo dará lugar a una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad. En consecuencia, aunque el prestamista del caso inicial sea castigado por una amenaza, el tercero que se aprovecha de ella no podrá responder por una agresión sexual intimidatoria, sino, únicamente, por una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad.

7. Conclusiones

La intimidación no debe distinguirse del abuso de una situación de superioridad

¹²⁹ Otra cosa es que el tenor literal del art. 178.2 CP permita realizar dicha equiparación. En este sentido, resulta interesante que señalar que, en su día, ORTS BERENGUER/SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, 2001, p. 45, defendían la equiparación mencionada basándose “en el tenor literal del precepto regulador, el artículo 178. Éste expresa la circunstancia del siguiente modo: «el que atentare contra la libertad sexual de otro con...intimidación» (...) Se habla, expresa o implícitamente, de atentar contra la libertad sexual de otra persona *con* intimidación, no *aplicando* intimidación o menos aun *generando* dicha intimidación”. Teniendo en cuenta que el actual art. 178.2 CP exige que el acto sexual se realice *empleando* intimidación, resulta dudoso que la intimidación de terceros encaje en el tenor literal de dicho precepto. En todo caso, MONGE FERNÁNDEZ, 2022, p. 277, parece admitirlo.

con base en el defecto de *consentimiento* de la víctima. Al fin y al cabo, ambas modalidades presuponen la ausencia de una aceptación libre (con independencia de si ello recibe la denominación de “ausencia de consentimiento” o de “consentimiento viciado”). Por ello, sostener que la diferencia entre lo uno y lo otro está en el defecto de consentimiento, o bien reduce el ámbito de la intimidación al terror paralizante, o bien es el resultado de una confusión terminológica.

La diferencia tampoco puede ser que la intimidación “anula” la *libertad* de la víctima, mientras que el abuso de una situación de superioridad solo “coarta” dicha libertad. Después de todo, si “anular” la libertad de la víctima significa dejarla sin ninguna alternativa *posible* a soportar el acto sexual, el ámbito de la intimidación se reducirá a los pocos casos que implican una amenaza de *vis absoluta* (dejando fuera todos aquellos supuestos que permiten a la víctima evitar el acto sexual a costa de un mal terrible como el asesinato de un hijo). En cambio, si “anular” la libertad de la víctima significa dejarla sin ninguna alternativa *razonable* a soportar el acto sexual, la distinción entre la intimidación y el abuso de una situación de superioridad será meramente cuantitativa (pues no habrá ninguna diferencia estructural entre “anular” y “coartar” la libertad de la víctima). En todo caso, esto último no solo resulta inadecuado por las enormes dificultades prácticas que implica una distinción gradual de estas características, sino, especialmente, porque plantear una misma disyuntiva (por ejemplo, ir a la cárcel o acostarse con un policía) puede calificarse como intimidación o como abuso de una situación de superioridad por motivos completamente ajenos a la presión motivacional que sufre la víctima (por ejemplo, si esta acaba de cometer un delito).

Lo que diferencia la intimidación del abuso de una situación de superioridad no es la falta de consentimiento o libertad de la víctima, sino la posibilidad de imputar dicha falta de consentimiento o libertad a una *amenaza* del autor. En este sentido, la intimidación y el abuso de una situación de superioridad tienen en común la falta de libertad de la víctima (que le impide consentir válidamente). Sin embargo, las agresiones sexuales intimidatorias exigen que el autor haya provocado dicha falta de libertad mediante una amenaza, mientras que las agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad solo requieren que el autor se aproveche de ella a través de una oferta (coercitiva).

Así pues, lo que distingue las agresiones sexuales intimidatorias de las realizadas con abuso de superioridad es, precisamente, lo que distingue las amenazas de las ofertas. Y, más concretamente, lo que distingue las amenazas condicionales de las ofertas condicionales; esto es, que las primeras plantean una disyuntiva entre empeorar la situación de su destinatario o no empeorarla ni mejorarla, mientras que las segundas plantean una alternativa entre mejorar su situación o no mejorarla ni empeorarla. Obviamente, para averiguar si un determinado anuncio plantea la primera

disyuntiva o la segunda debe tenerse en cuenta la situación de su destinatario; específicamente, aquello que puede esperar de dicha situación. Y ello no debe determinarse mediante un criterio empírico (que atienda a lo que probablemente hubiera pasado), sino con un criterio jurídico. De acuerdo con él, lo esperable es que los demás cumplan con la legalidad y, por tanto, no realicen acciones prohibidas ni omitan acciones obligatorias. Pero no solo eso. También puede esperarse que los demás no lleven a cabo acciones permitidas que perjudiquen o beneficien al destinatario del anuncio. De este modo, constituirán amenazas todos los anuncios de acciones prohibidas indeseadas, omisiones prohibidas indeseadas y acciones permitidas indeseadas. Y al revés: serán ofertas todos los anuncios de acciones prohibidas deseadas, omisiones prohibidas deseadas y acciones permitidas deseadas.

En todo caso, las agresiones sexuales con abuso de una situación de superioridad no abarcarán todos los actos sexuales obtenidos mediante una oferta, sino, únicamente, aquellos obtenidos mediante ofertas coercitivas; esto es, mediante ofertas que hacen que su destinatario no tenga una alternativa razonable a aceptar el acto sexual. De esta forma, el abuso de una situación de superioridad quedará circunscrito a las ofertas dirigidas a quien sufre una presión motivacional incompatible con un consentimiento libre; es decir, a quien “no tiene otra alternativa, real o aceptable, que someterse al abuso” (art. 177 bis CP).

De acuerdo con todo lo anterior, los anuncios de particulares consistentes en denunciar delitos no constituirán amenazas, sino ofertas (salvo que los anuncios sean realizados por familiares o los delitos sean semipúblicos). En consecuencia, quien logra un acto sexual de este modo no cometerá una agresión sexual con intimidación, sino, en su caso, una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad. Y lo mismo ocurrirá con los actos sexuales logrados mediante una falsa advertencia; es decir, mediante el falso anuncio de un mal cuya realización no depende de quien lo formula. Finalmente, quien logra un acto sexual aprovechándose de la amenaza de un tercero (sin estar compinchado con él) tampoco podrá responder por una agresión sexual intimidatoria, sino únicamente por una agresión sexual con abuso de una situación de superioridad.

Bibliografía

- ACALE SÁNCHEZ, M. (2020), “La visibilización de la violencia sexual como una modalidad de violencia de género”, en Bustos Rubio; Abadías Selma (dirs.): *Una década de reformas penales: análisis de diez años de cambios en el Código Penal (2010-2020)*, Barcelona, pp. 341-355.
- ACALE SÁNCHEZ, M. (2022), “Los delitos de agresión sexual: cuestiones de técnica legislativa”, en Marín de Espinosa Ceballos; Esquinas Valverde (dirs.): *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual a examen*, Cizur Menor, pp. 39-83.

- ALONSO ÁLAMO, M. (2020), “Acción, capacidad de acción y capacidad de culpabilidad: problemas de delimitación”, *Cuadernos de Política Criminal*, n. 131, pp. 5-48.
- ALTUZARRA ALONSO, I. (2020), “El delito de violación en el Código Penal español: análisis de la difícil delimitación entre la intimidación de la agresión sexual y el prevalimiento del abuso sexual. Revisión a la luz de la normativa internacional”, *Estudios de Deusto: revista de Derecho Público*, n. 1, pp. 511-558.
- ÁLVAREZ GARCÍA, F. J.; DEL MOLINO ROMERA, M. (2020), “Agresión y abusos sexuales: evolución histórica, algunas cuestiones controvertidas y propuestas de reforma”, en de Vicente Remesal; Díaz y García Conlledo; Paredes Castañón; Olaizola Nogales; Trapero Barreales; Roso Cañadillas; Lombana Villalba (dirs.): *Libro homenaje al Profesor Diego Manuel Luzón Peña con motivo de su 70º aniversario*, Madrid, pp. 2019-2039.
- ÁLVAREZ MEDINA, S. (2023), “La sexualidad y el concepto de consentimiento sexual”, *Doxa*, n. 47, pp. 349-380.
- BASCUÑÁN RODRÍGUEZ, A. (1994), “La regulación española de la coerción en el marco de la codificación penal europea”, *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, n. 47, pp. 191-306.
- BOCANEGRA MÁRQUEZ, J. (2021), “Tratamiento jurídico-penal de las comúnmente llamadas violaciones múltiples”, en Acale Sánchez; Miranda Rodrigues; Nieto Martín (coords.): *Reformas penales en la península ibérica: A "jangada de pedra"?*, Madrid, pp. 295-320.
- BOIX REIG, J.; ORTS BERENGUER, E. (2001), “Consideraciones sobre la reforma de los delitos contra la libertad sexual, por la Ley Orgánica 11/1999”, en Quintero Olivares; Morales Prats (coords.): *El nuevo Derecho Penal español: estudios penales en memoria del profesor José Manuel Valle Muñiz*, Cizur Menor, pp. 1007-1032.
- BOLDOVA PASAMAR, M. A. (2019), “Presente y futuro de los delitos sexuales a la luz de la STS 344/2019, de 4 de julio, en el conocido como «caso de La Manada»”, *Diario La Ley*, n. 9500, pp. 1-26.
- BRANDARIZ GARCÍA, J. A (2003), *El delito de robo con violencia o intimidación en las personas*, Granada.
- CANCIO MELIÁ, M. (2022), “Delitos contra la libertad sexual”, en Molina Fernández (dir.): *Memento Penal 2023*, Madrid, nm. 9210-9577.
- CARUSO FONTÁN, M. V. (2006), *Nuevas perspectivas sobre los delitos contra la libertad sexual*, Valencia.
- CASTELLVÍ MONSERRAT, C. (2023), “¿Violaciones por engaño?: Sobre el concepto de consentimiento y el objeto del consentimiento sexual”, *Indret*, n. 4, pp. 171-220.
- CHIESA, L. (2017), “Solving the Riddle of Rape-by-Deception”, *Yale Law & Policy Review*, n. 35, pp. 407-460.
- COCA VILA, I. (2023), “Agresión sexual por engaño: Hacia una teoría diferenciadora del engaño excluyente del consentimiento sexual”, *Indret*, n. 3, pp. 430-466.
- COMAS D’ARGEMIR, M. (2021), “Necesidad de una ley integral para combatir las violencias sexuales”, *Juezas y Jueces para la Democracia*, n. 12, pp. 17-28.
- CUERDA ARNAU, M. L. (2018), “Agresión y abuso sexual: Violencia o intimidación vs.

- consentimiento viciado”, en Faraldo Cabana; Acale Sánchez (dirs.): *La Manada: un antes y un después en la regulación de los delitos sexuales en España*, Valencia, pp. 103-132.
- DE VICENTE MARTÍNEZ (2018), “El delito de violación: problemas que plantea su vigente redacción”, en Faraldo Cabana; Acale Sánchez (dirs.): *La Manada: un antes y un después en la regulación de los delitos sexuales en España*, Valencia, pp. 170-215.
- DEL OLMO GARCÍA (2004), *La amenaza de incumplir un contrato como vicio del consentimiento*, Valencia.
- DÍEZ RIPOLLÉS, J. L. (2004), “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, en Díez Ripollés; Gracia Martín; Romeo Casabona (coords): *Comentarios al Código Penal*, Valencia.
- ESTEVE MALLENT, L. (2021), “Consentimiento y dicotomía entre agresión y abuso en los delitos de naturaleza sexual”, *El Criminalista Digital*, n. 9, 2021, pp. 38-58.
- FARALDO CABANA, P. (2018), “¿Intimidación o prevalimiento? La sentencia de La Manada y los delitos sexuales en España”, *Criminal Justice Network*.
- FARALDO CABANA, P. (2019), “Hacia una reforma de los delitos sexuales con perspectiva de género”, en Parrilla Vergara; Monge Fernández (dirs.), *Mujer y derecho penal: ¿necesidad de una reforma desde una perspectiva de género?*, Barcelona, pp. 255-283.
- FARALDO CABANA, P.; RAMÓN RIBAS, E. (2018), “La sentencia de la Manada y la reforma de los delitos de agresiones y abusos sexuales en España”, en Faraldo Cabana; Acale Sánchez (dirs.): *La Manada: un antes y un después en la regulación de los delitos sexuales en España*, Valencia, pp. 247-296.
- FEINBERG, J. (1986), *Harm to Self*, New York.
- FERZAN, K. K. (2006), “Clarifying Consent: Peter Westen's The Logic of Consent”, *Law and philosophy*, n. 25, pp. 193-217.
- FERZAN, K. K.; WESTEN, P. (2017), “How to Think (Like a Lawyer) About Rape”, *Criminal Law and Philosophy*, n. 11, pp. 759-800.
- FIGUEROA NAVARRO, M. C; GARCÍA VALDÉS, C. (2005), “El delito de violación: sentido y proporcionalidad de la conducta típica”, en Carbonell Mateu (coord.): *Estudios penales en homenaje al profesor Cobo del Rosal*, Madrid, pp. 383-400.
- GARCÍA SÁNCHEZ, B. (2023), “La nueva concepción de la libertad sexual en la ley del «solo sí es sí» y su problemática aplicación retroactiva”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n. 30, pp. 113-164.
- GAVILÁN RUBIO, M. (2018), “Agresión sexual y abuso con prevalimiento: Análisis de la reciente jurisprudencia”, *Revista de Derecho, Empresa y Sociedad*, n. 12, pp. 82-95.
- GIMBERNAT ORDEIG, E. (1969), “Sobre algunos aspectos del delito de violación en el Código Penal español: con especial referencia a la violación intimidatoria”, *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, n. 22, pp. 489-510.
- GIMBERNAT ORDEIG, E. (1990), *Estudios de Derecho Penal*, Madrid.
- GÓMEZ POMAR, F.; ORTIZ DE URBINA GIMENO, I. (2005), *Chantaje e intimidación: un análisis jurídico-económico*, Navarra.
- GONZÁLEZ GUERRA, C. M. (2015), *Delitos contra la libertad sexual: delimitación de la intimidación o amenaza como medio coactivo*, Buenos Aires.

- GONZÁLEZ RUS, J. J. (1996), “Los delitos contra la libertad sexual en el Código Penal de 1995”, *Cuadernos de política criminal*, n. 59, pp. 321-371.
- GREEN, S. P. (2013), *Mentir, hacer trampas y apropiarse de lo ajeno*, Madrid.
- GREEN, S. P. (2020), *Criminalizing Sex: A Unified Liberal Theory*, Oxford.
- HRUSCHKA, J. (2002), “La conducta de la víctima como clave para un sistema de los delitos patrimoniales que llevan consigo sustracción”, *Revista de derecho*, n. 9, pp. 231-244.
- IÑIGO CORROZA, M. E. (2022), “El consentimiento de la víctima: hacia una teoría normativa de la acción del que consiente”, *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, n. 75, pp. 167-203.
- JAKOBS, G. (1997), *Estudios de Derecho penal*, Madrid.
- JAREÑO LEAL, A. (1997), *Las amenazas y el chantaje en el Código Penal de 1995*, Valencia.
- KUHLEN, L. (2018), *Drohen mit einem Übel und Versprechen eines Vorteils: Zum Verhältnis von Nötigung und Bestechungsdelikten*, Heidelberg.
- KUHLEN, L. (2021), *Contribuciones al método, la teoría y la dogmática del Derecho penal*, Madrid.
- KUHLEN, L. (2022), “Punibilidad de la oferta de una promoción profesional como contraprestación por actos sexuales”, en Gómez Martín; Bolea Bardon; Gallego Soler; Hortal Ibarra; Joshi Juber (dirs.): *Un modelo integral de Derecho penal: Libro homenaje a la profesora Mirentxu Corcoy Bidasolo*, pp. 1233-1243.
- LARRAURI PIJUAN, E. (1987), *Libertad y amenazas*, Barcelona.
- LASCURAIN SÁNCHEZ, J. A. (2023), “Los nuevos delitos sexuales: indiferenciación y consentimiento”, en Agustina (coord.): *Comentarios a la ley del «solo sí es sí»*, Barcelona, pp. 51-62.
- LYONS, D. (1975), “Welcome Threats and Coercive Offers”, *Philosophy*, n. 194, pp. 425-436.
- MAÑALICH RAFFO, J. P. (2009), *Nötigung und Verantwortung: rechtstheoretische Untersuchungen zum präskriptiven und askriptiven Nötigungsbegriff im Strafrecht*, Baden-Baden.
- MAÑALICH RAFFO, J. P. (2018), “El chantaje como coacción. Una reconstrucción lógica de la distinción entre amenazas y ofertas condicionales”, *Doxa*, n. 41, pp. 249-280.
- MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E. B. (2020), “Reflexiones sobre el concepto de intimidación a propósito de la sentencia de La Manada”, en de Vicente Remesal; Díaz y García Conlledo; Paredes Castañón; Olaizola Nogales; Trapero Barreales; Roso Cañadillas; Lombana Villalba (dirs.): *Libro homenaje al Profesor Diego Manuel Luzón Peña con motivo de su 70º aniversario*, Madrid, pp. 1761-1770.
- MARTÍNEZ SANROMÀ, O. (2023), *Motivación e intervención delictiva*, Barcelona.
- MILTON PERALTA, J. (2014), “La explotación: una discusión filosófica sobre su ilicitud”, en Gimbernat Ordeig; Gracia Martín; Peñaranda Ramos; Rueda Martín; Suárez González; Urquizo Olaechea (dirs.): *Dogmática del derecho penal: Material y procesal y política criminal contemporáneas. Homenaje a Bernd Schünemann por su 70º aniversario*, Lima, pp. 491-510.

- MONGE FERNÁNDEZ, A. (2020), *'Las Manadas' y su incidencia en la futura reforma de los delitos de agresiones y abusos sexuales*, Valencia.
- MONGE FERNÁNDEZ, A. (2022), “De las agresiones y abusos sexuales a menores de dieciséis años: (análisis del artículo 183 CP)”, en Marín de Espinosa Ceballos; Esquinas Valverde (dirs.): *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexual a examen*, Cizur Menor, pp. 253-330.
- MUÑOZ CONDE, F. (2019), “La vinculación del juez a la ley y la reforma de los delitos contra la libertad sexual”, *Revista penal*, n. 43, pp. 290-299.
- NOZICK, R. (1997), *Socratic Puzzles*, Cambridge.
- OLIVER CALDERÓN, G. (2013), *Delitos contra la propiedad*, Santiago de Chile.
- ORTS BERENGUER, E.; SUÁREZ-MIRA RODRÍGUEZ, C. (2001), *Los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales*, Valencia.
- PEREIRA GARMENDIA, M. M. (2021), *Buscando un consenso sobre el consentimiento en los delitos sexuales*, Madrid.
- PINA BARRAJÓN, M. N. (2019), “Estudio temas jurídicos y doctrinales de la Sentencia No 344/2019 del caso de «La Manada», comparativa entre la Sentencia de la Audiencia Provincial y la del Tribunal Supremo”, *Diario La Ley*, n. 9497, pp. 1-34.
- PUENTE RODRÍGUEZ, L. (2023), “Contra la tipificación de la agresión sexual imprudente”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n. 25, pp. 1-42.
- QUERALT JIMÉNEZ, J. J. (2015), *Derecho penal español*, Valencia.
- QUINTERO OLIVARES, G. (2020), “Problemas aplicativos de los delitos de agresión y de abuso sexual”, en Valiño Ces; Rodríguez Álvarez; Castillejo Manzanares (dirs.), *El género y el sistema de (in)justicia*, Valencia, 2020, pp. 65-78.
- RAGUÉS i VALLÈS, R. (2023), “El grado de afectación al consentimiento de la víctima en los delitos sexuales: una revisión crítica de la Ley Orgánica 10/2022”, en Agustina (coord.): *Comentarios a la ley del «solo sí es sí»*, Barcelona, pp. 51-62.
- RAMÍREZ ORTIZ, J. L. (2018), “Sociedad en red, igualdad, proceso y derecho penal”, *Jueces para la democracia*, n. 2018, pp. 11-25.
- RAMON RIBAS, E. (2018), “La intimidación en los delitos sexuales: entre las agresiones y los abusos sexuales”, en Faraldo Cabana; Acale Sánchez (dirs.): *La Manada: un antes y un después en la regulación de los delitos sexuales en España*, Valencia, pp. 133-170.
- RODRÍGUEZ COLLAO, L. (2022), *Delitos sexuales*, 3.^a edición, Santiago de Chile.
- RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R. (2018), “La sentencia contra «La Manada»: prevalimiento v. intimidación”, *Diario La Ley*, n. 9209, 2018, pp. 17-28.
- RODRÍGUEZ MORO, L. (2019), “La violencia y la intimidación como elementos diferenciadores, o no, de figuras delictivas contra la libertad sexual”, en Ramón Ruiz Rodríguez; González Agudelo (coords.), *Transiciones de la política penal ante la violencia: realidades y respuestas específicas para Iberoamérica*, Costa Rica, pp. 453-480.
- RUSCA, B. (2020), *Fundamentos de la criminalización del cohecho*, Madrid.
- SANTA CECILIA GARCÍA, F. (2022), “Protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia: análisis jurídico, criminológico y de ámbito publicitario de las disposiciones finales de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia”, en Vidal Herrero-Vior (coord.), *Protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia*, Valencia, pp. 249-296.

- SUAY HERNÁNDEZ, B. C. (1992), “Ausencia de consentimiento e intimidación en el delito de violación”, *La Ley*, n. 1, pp. 1062-1071.
- VALVERDE CANO, A. B (2023), *Más allá de la trata: el derecho penal frente a la esclavitud, la servidumbre y los trabajos forzados*, Valencia.
- VARONA GÓMEZ, D. (2000), *El Miedo insuperable: una reconstrucción de la eximente desde una teoría de la justicia*, Granada.
- WESTEN, P. (2004), *The Logic of Consent*, New York.