

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Civil y Penal**

Sede: **Pamplona/Iruña**

Sección: **1**

Fecha: **11/09/2023**

Nº de Recurso: **25/2023**

Tipo de Resolución: **Auto**

## **TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE NAVARRA. SALA DE LO CIVIL Y PENAL**

Plaza del Juez Elío/Elío Epaileren Plaza, Planta 6 Solairua

Pamplona/Iruña 31011

Teléfono: 848.42.40.71 - FAX 848.42.40.78

Email: EMAIL000

C1000

Procedimiento: **RECURSO DE APELACIÓN**

Nº Procedimiento: 0000025/2023 NIG: 3120143220160006413

Ejecutoria Penal / Expediente de ejecución NUM000

Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra de Pamplona/Iruña

Puede relacionarse de forma telemática con esta Administración a través de la Sede Judicial Electrónica de Navarra WWW000

**A U T O Nº 18**

En Pamplona a 11 de septiembre del 2023

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** – El Procurador de los Tribunales Sr. Canto, en nombre y representación del penado, D. XXX, presentó en la ejecutoria penal 20/2019, de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial

1

Localizador/Lokalizatzailea3120131000-ddc6e349efe251302f85ec33cafc66faibfIAA==

de Navarra, escrito de revisión de la condena impuesta a su representado en la Sentencia del Tribunal Supremo 344/2019, de 4 de julio que, casando y anulando la sentencia de esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de fecha 30 de noviembre de 2018, que confirmaba, en lo relativo al delito de abuso sexual por el que se condenaba a los acusados, la dictada por la Audiencia Provincial de Navarra en fecha 20 de marzo de 2018, condenaba al aquí recurrente a las penas *de 15 AÑOS DE PRISIÓN,....inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, prohibición de acercamiento a la denunciante durante 20 años, su domicilio, lugar de trabajo o a cualquier otro que sea frecuentado por ella a una distancia inferior a los 500 metros así como la prohibición de comunicación, por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual, y a 8 años de libertad vigilada; debiendo indemnizar conjunta y solidariamente a la víctima por este delito en 100.000 euros.*

El recurrente solicitaba una rebaja de la pena de prisión impuesta, considerando que así procedía en aplicación del artículo 9.3 de la Constitución Española de 1978 y del artículo 2.2 del Código Penal, tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 10/2022. En concreto, entendía procedente la imposición de una pena de trece años y nueve meses de prisión.

**SEGUNDO.** – La sección segunda de la Audiencia Provincial, dictó Auto de fecha 2 de febrero de 2023, desestimando la petición antes citada, señalando que de la comparación de los dos marcos penológicos se concluye que las penas impuestas en sentencia también serían imponibles con la nueva regulación normativa

que, además, no se impusieron en su grado mínimo, por lo que no procede su revisión, ni la aplicación retroactiva de la LO 10/2022.

**TERCERO.** - Contra el mencionado Auto interpone el Procurador Sr. Canto recurso de apelación. El Ministerio Fiscal, el Procurador Sr. Caieta, en nombre y representación de la denunciante, el procurador Sr. Araiz, en nombre y representación del Ayuntamiento de Pamplona, y el

Asesor Jurídico – Letrado de la Comunidad Foral de Navarra se oponen al mismo, solicitando su confirmación en todos sus pronunciamientos.

**CUARTO.** - Señalada para el día 1 de septiembre de 2023 la deliberación y votación de la resolución del recurso, se celebró en el día señalado, anunciando su discrepancia la Ilma. Sra. Magistrada-Ponente doña Esther Erice Martínez en el acto, así como la formulación de voto particular, lo que determinó el cambio de ponente para la redacción del auto mayoritario.

Ha sido ponente del recurso el Excmo. Sr. Magistrado D. Joaquín Cristóbal Galve Sauras.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.**– Debiéndonos plantear, como premisa previa, la recurribilidad del Auto impugnado, así como la competencia de esta Sala para su resolución, recientemente, el Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo se ha pronunciado en la forma que esta Sala de lo Civil y Penal ya lo había hecho en anteriores resoluciones, es decir, confirmando ambas cuestiones.

En concreto, la sentencia 473/2023, de 15 de junio de 2023, señala:

*Ciertamente, una vez más, el legislador ha omitido toda mención a la impugnabilidad de las resoluciones dictadas revisando pronunciamientos condenatorios por aplicación de una nueva legislación en sus aspectos más beneficiosos, a diferencia de lo que sucede con textos prelegislativos decaídos o de futuro más que incierto (Borrador de Código Procesal Penal de 2013 - art. 632 f.; Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2021 -art. 769 e)-). La jurisprudencia, superando posturas que imperaron*

*otrora en la praxis procesal (aplicación del régimen de recurribilidad de los autos -exclusivamente súplica: vid Instrucción de la Fiscalía del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 1925), viene proclamando que el régimen de impugnación de estos autos ha de ser el mismo que tuvo la sentencia objeto de revisión por estricta coherencia: tales autos se limitan a adaptar, en los aspectos jurídicos afectados, la sentencia dictada. La disposición transitoria de la Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio, de Reforma Urgente y Parcial del Código Penal, establecía expresamente la posibilidad de casación o de apelación según el auto de revisión hubiese sido dictado por una Audiencia o por un Juzgado. El no repetido criterio legislativo ha servido de referente a la jurisprudencia. Se puede considerar, pese a la ausencia de un respaldo legal específico, que es doctrina consolidada y pacífica. No es posible la súplica (art. 237 LECrim). Solo directamente la casación en tanto era el único recurso factible contra la sentencia revisada.*

*La reforma procesal de 2015 hace conveniente una aclaración. Ha alterado de forma relevante el régimen de recursos contra sentencias en el proceso penal, generalizando la apelación y abriendo la casación por motivos específicos a resoluciones de las Audiencias que resuelven apelaciones frente a sentencias de los Juzgados de lo Penal. Pues bien, en un supuesto como éste -sentencia dictada en primera instancia por una Audiencia Provincial- la legislación procesal hoy vigente exigiría una previa apelación ante el Tribunal Superior de Justicia. Pero, según las normas transitorias de esa modificación legislativa, el nuevo régimen de recursos contra sentencias solo se proyecta a las causas incoadas antes del 6 de diciembre de 2015. No es el caso. Si se trata de la revisión de sentencias recaídas en procesos incoados con posterioridad a esa fecha será procedente una apelación ante el Tribunal Superior de Justicia. Solo después será posible la casación.*

*La misma pauta regirá para sentencias dictadas por un Juzgado de lo Penal. Si recayó en causa incoada antes de la indicada fecha, solo será admisible la apelación. En otro caso cabrá, además, recurso de casación, aunque tan solo a través de la vía del art. 849.1º LECrim. Hay que estar a la fecha de incoación de la causa; no a la fecha de iniciación del*

*expediente de revisión. Solo los autos de revisión recaídos en procedimientos en que la sentencia era susceptible de apelación más ulterior casación será proyectable ese tratamiento al Auto de revisión.*

**SEGUNDO.** – Por otra parte, en cuanto al controvertido tema de la retroactividad de las leyes penales más favorables, la sentencia del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo 536/2023, de 3 de julio, ha señalado que:

“... el legislador goza de cierta libertad y autonomía para modular el principio de retroactividad de la ley penal posterior favorable. Así lo ha hecho nuestro legislador con ocasión de varias reformas penales, estableciendo disposiciones transitorias que prevalecían, por su carácter especial, frente a la dicción del art. 2.2 del Código Penal. La legitimidad convencional de ese tipo de limitaciones está reconocida por la jurisprudencia supranacional (significadamente por el T.E.D.H.), naturalmente para aquellos supuestos en que las mismas aparecen contempladas en la ley nacional.

*Corresponde ahora reparar en la nuestra. El artículo 2.2 del Código Penal resulta particularmente respetuoso con el principio de retroactividad de las disposiciones penales favorables. De forma indisimulada late en su decisión la idea de que, considerada la procedencia de reducir (por supuesto, también de suprimir) el reproche penal que merecen determinadas conductas, mantener el anterior respecto de supuestos cometidos al amparo de la vigencia de la norma previa (con imposición de sanciones o de sanciones más graves), incluso aun cuando estuvieran ya juzgados y se hallara el condenado cumpliendo condena, no resultaría compatible con el principio de necesidad de las penas ni con la exigencia de proporcionalidad de éstas, y vendría a constituir, en definitiva, una suerte de instrumentalización del ya condenado, sobre la base de valoraciones abandonadas por la comunidad (expresadas en la nueva ley), exigiendo, tercamente y con desconocida finalidad, con relación a dichos condenados el cumplimiento de una pena, –o de una magnitud de pena–, que ya se considera innecesaria; instrumentalización incompatible con la*

*dignidad de la persona que constituye el fundamento de nuestro orden político y de la paz social (artículo 10.1 de la Constitución española ). La nueva ley proclama que el anterior castigo no se considera ya necesario, o que lo es en menor medida, más se mantiene el cumplimiento de la sanción firmemente impuesta sin beneficio alguno para la comunidad y con un propósito que, en esas circunstancias, resulta difícil identificar.*

*En efecto, el artículo 2 del Código Penal , después de dejar sentado que no será castigado ningún delito con pena que no se halle prevista por ley anterior a su perpetración (principio de legalidad, que conlleva la radical prohibición de la aplicación retroactiva de normas desfavorables), establece también, en su número 2, que “tendrán efecto retroactivo aquellas leyes penales que favorezcan al reo, aunque al entrar en vigor hubiera recaído sentencia firme y el sujeto estuviese cumpliendo condena”.*

Por ello, concluye la mencionada sentencia: “*queda en manos del legislador en cada reforma penal dejar operar al régimen previsto, "por defecto", en el art. 2.2 CP; o establecer normas específicas que podrían bien extender la eficacia retroactiva más allá de lo que se deriva del art. 2.2 CP; bien restringirla. Nunca podrá llegar, eso sí, al punto de impedir que a los hechos anteriores pendientes de enjuiciamiento se les aplique la nueva legislación más beneficiosa (a salvo el caso de las leyes temporales).*

**TERCERO.** – Ha sido también cuestión ampliamente discutida la posibilidad de aplicar a estas revisiones las disposiciones transitorias del Código Penal que contenía la Ley Orgánica 10/1995, en concreto la disposición transitoria quinta, reproducida en las reformas posteriores operadas por las Leyes Orgánicas 15/2003, 5/2010 y 1/2015.

Su aplicación llevaría a que si la pena impuesta conforme a la anterior normativa fuera imponible con la nueva no existiría posibilidad legal de revisión.

El Tribunal Supremo ha rechazado sin embargo categóricamente esta aplicación. La sentencia 438/2023, de 8 de junio, declara que “La disposición transitoria quinta de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, es una norma de derecho transitorio y, por tanto, de carácter temporal, destinada a ser aplicada dentro del ámbito temporal previsto en la misma, esto es, a las revisiones de condena que se podían producir a raíz de la entrada en vigor del Código Penal aprobado mediante la citada ley orgánica. Regula una situación concreta de tránsito de un escenario jurídico a otro. Lo mismo sucede con las disposiciones transitorias contenidas en las LO 15/2003, 5/2010 y 1/2015, redactadas en los mismos términos que aquella y cuya aplicación quedó concretada a las situaciones que pudieran plantarse tras su entrada en vigor.

*Además, las normas contenidas en las citadas disposiciones transitorias suponen un límite al principio de retroactividad de la ley penal favorable, restringiendo la posibilidad de reducir la pena por el cambio de valoración en la nueva ley, motivo también por el cual no pueden ser aplicadas a situaciones distintas de aquellas a las que la norma se refiere.*

*A diferencia de aquéllas, la Ley de Garantía Integral de la Libertad Sexual no contiene esa disposición transitoria que limita o modula los casos de posible revisión de condenas. Ello desde luego no puede ser subsanado a través de la exposición de motivos de la LO 14/2022, de 22 de diciembre, la que no obstante contiene una disposición transitoria, la segunda, redactada en análogos términos a las de reformas anteriores. Tal posibilidad no solo resulta ajena a nuestra tradición legislativa, sino que tal exposición de motivos carece de*

fuerza normativa. Supone exclusivamente una exposición del contenido de la Ley que carece de contenido normativo alguno, pudiendo servir únicamente para ilustrar sobre cuál ha sido la intención del legislador”.

Y la citada sentencia concluye sobre el particular que *“no es posible jurídicamente que la disposición transitoria quinta, cuya aplicación es invocada por el Ministerio Fiscal, trascienda a la LO 10/2022. Por ello, no existe limitación a la aplicación de la norma más favorable que establecen los arts. 9.3 CE y 2.2 CP”*.

**CUARTO.-** Sobre la procedencia de la revisión de penas impuestas por aplicación de la Ley posterior más favorable, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido considerando menos gravosas o más favorables o beneficiosas las nuevas penas que, aun manteniendo el límite superior de la horquilla aplicable, reducen el umbral o límite inferior de su extensión temporal.

Así, por ejemplo, ha señalado que: *“no cabe duda que una pena de seis a doce años de prisión, es menos grave que una pena de ocho a doce”* (sentencia 45/2023, de 1 febrero); que *“es claro que al ser menor la cifra del límite inferior, la nueva previsión legal ha de considerarse más favorable”* (sentencia 995/2022, de 22 diciembre) o que *“la revisión de la pena a la baja será necesaria cuando en el mínimo de la mitad inferior o superior de la pena con arreglo a la antigua ley y la actual, el de la nueva ley sea menor, en cuyo caso habría que rebajar la pena a imponer* (sentencia 985/2022 de 21 de diciembre).

En el caso que nos ocupa, el solicitante fue condenado, junto a otras cuatro personas, como autor responsable de un delito continuado de violación de los artículos 178 y 179 CP, con las agravaciones específicas del art. 180.1. 1ª y 2ª, a la pena de 15 años de prisión, inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, prohibición de acercamiento a la denunciante durante 20 años, su domicilio, lugar de trabajo o a cualquier otro que sea frecuentado por ella a una distancia inferior a los 500 metros así como la prohibición de comunicación, por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual, y a 8 años de libertad vigilada; debiendo indemnizar, conjunta y solidariamente con el resto de condenados, a la víctima por este delito en

100.000 euros.

En la segunda sentencia de 4 de julio de 2019, cuya penalidad se revisa, el Tribunal Supremo, aplicando la legalidad entonces vigente, declaró que *“la extensión de la pena legalmente prevista, conforme a lo dispuesto en los arts. 180.1 y 2 y 74 del CP, es de 14 años, 3 meses y 1 día de prisión, que puede alcanzar hasta los 18 años de prisión”*, en base a la continuidad delictiva, que permite llegar en la imposición de la pena establecida *“hasta la mitad inferior de la pena superior en grado”*.

Tras la reforma operada por la Ley Orgánica 10/2022 y la redacción dada a los artículos 179 y 180.1, la pena aplicable sería de 7 a 15 años de prisión. Pero en aplicación del artículo 180.2, al concurrir las mismas dos circunstancias agravatorias reproducidas en el artículo 180.1.1ª y 2ª, se impondría en su mitad superior (de 11 a 15 años), y por la concurrencia de la continuidad delictiva, art. 74 del CP, habría de serlo en su mitad superior pudiendo llegar a la mitad inferior de la pena superior en grado. Es decir, siguiendo la dosimetría contemplada por la sentencia que se ejecuta, la horquilla tras la reforma habría de ir desde los 13 años y 1 día a los 18 años que señala como límite máximo el Tribunal Supremo en su sentencia.

Según lo razonado al principio de este fundamento de derecho, es claro que la horquilla penológica derivada de la Ley Orgánica 10/2022 es más favorable o beneficiosa para el reo que la resultante de la legalidad derogada por ella.

**QUINTO.-** Partiendo de una horquilla penológica comprendida entre los 14 años, 3 meses y 1 día y los 18 años de prisión, el Tribunal Supremo, terminó imponiendo al acusado la pena privativa de libertad de 15 años de prisión.

Motivando la individualización de la pena y su concreta fijación con una duración 9 meses superior al mínimo legal, el Tribunal se expresó así:

*“La citada extensión de la pena impuesta -15 años de prisión-, se encuentra muy próxima al mínimo legal, y estimamos que la misma resulta*

*proporcionada a las circunstancias personales de los acusados y a la gravedad del hecho (art. 66, 1ª), con arreglo a la descripción que se contiene el factum de la sentencia. Siendo uno de los factores a tener en cuenta para valorar esa gravedad, la conducta de los reos posterior a la realización del delito, en orden a su colaboración procesal y su actitud hacia la víctima y hacia la reparación o no del daño, que no afectan a la culpabilidad, por ser posteriores al hecho, sino a la punibilidad (STS 5/2019, de 15 de enero).*

*En efecto, los hechos son muy graves, y la actitud de los acusados posterior a los mismos que se describe en la sentencia aumenta la culpabilidad del injusto, o la antijuridicidad de su conducta, lo que justifica la imposición de una pena superior al mínimo legalmente previsto, aunque muy cercana al mismo”.*

La sentencia justifica argumentalmente esa limitada exasperación de la pena sobre el mínimo legal, argumentando que es proporcionado a las circunstancias personales de los acusados y a la gravedad de los hechos; pero, también, que su resultado (la duración de la pena impuesta) *“se encuentra muy próxima al mínimo legal”*, para reiterar a continuación que la consideración de esas circunstancias *“justifica la imposición de una pena superior al mínimo legalmente previsto, aunque muy cercana al mismo”*. En concreto, en una horquilla de 3 años y 9 meses, incrementa la pena en 9 meses. La duración de la pena impuesta se vincula al *“mínimo legal”* haciendo de su *“proximidad”* o *“cercanía”* a él un parámetro o criterio de referencia del que no puede prescindirse en la revisión de la pena, siendo como debe ser respetuosa con los criterios de individualización de la pena aplicados en la sentencia condenatoria.

En suma, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 10/2022, el máximo continúa inalterado, pero el mínimo desciende 1 año y 3 meses, pasando de 14 años, 3 meses y 1 día a 13 años. En consecuencia, los 15 años de prisión impuestos quedan 2 años por encima del mínimo posible que, efectivamente, están dentro del arco penológico posible, pero que, a juicio de la mayoría de esta Sala, ya no cumple el parámetro fijado por el

Tribunal Supremo en su sentencia cuando calificaba la pena impuesta como *“muy próxima al mínimo legal”*, o como *“pena superior al mínimo legalmente previsto, aunque muy cercana al mismo”*.

**SEXTO.**- El Tribunal Supremo, si bien ha rechazado el recurso a una mecánica adaptación de las penas impuestas en proporción aritmética al nuevo marco punitivo (sentencias 473/2023, de 15 de junio y 480/2023, de 20 de junio), no ha dejado de aceptarlo en ocasiones en que el resultado es razonable, acomodado a los criterios de proporcionalidad y conforme con la legalidad.

La precitada sentencia 473/2023 señala que: *“La metodología que sigue la Audiencia podría ser asumible cuando la nueva ley se ha limitado a un retoque de las penas manteniendo las mismas conductas en el tipo: si lo que antes se castigaba con pena de dos a cuatro años, ahora se sanciona con pena de uno a tres años, parece muy sensato convertir la pena de dos años impuesta en un año y seis meses de prisión”*. Y aunque advierte que *“cuando el cambio comporta otras implicaciones, operar con ese tipo de reglas no convence”*, admite que *“en otros supuestos puede ser admisible o llevar a resultados que no se pueden considerar improcedentes”*.

Parece oportuno recordar aquí que la agresión sexual con acceso carnal y violencia o intimidación particularmente degradante o vejatoria cometida por la actuación conjunta de dos o más personas es el mismo hecho tipificado por los artículos 179 y 180.1.1ª y 2ª de las dos normativas legales en contraste que, sin embargo, lo penalizan de forma diferente, al reducir la segunda el umbral o límite inferior de la primera.

La sentencia 599/2023, de 13 de julio, señala que *“los preceptos aplicables al tiempo de la comisión de los hechos fueron los contenidos en los arts. 178 y 179 CP que preveían la aplicación de la pena de prisión en extensión de 6 a 12 años (La sentencia de la Audiencia Provincial le impuso la pena de 7 años de prisión). Conforme a las disposiciones*

*contenidas en la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, los hechos se consideran constitutivos de un delito de agresión sexual sancionado en los arts. 178 y 179 CP, por lo que el arco penológico de la pena de prisión aplicable sería el de 4 a 12 años. Por ello, el marco penológico aplicable con la nueva ley es inferior, por tener un mínimo más bajo al de la legislación anterior, lo que hace procedente la aplicación de la nueva norma con la repercusión punitiva”* que en la segunda sentencia se plasmó en la imposición de la pena de prisión de 6 años.

Aun recaída en un recurso de casación, la sentencia revela la procedente reducción de una pena de prisión ligeramente superior a la mínima mediante su sustitución por otra también ligeramente por encima del umbral previsto en la nueva legalidad respetando así los criterios de individualización aplicados por la Sala juzgadora.

La sentencia del Tribunal Supremo 609/2023, de 13 de julio, declara por su parte que *“la pena imponible, a la luz de la norma aplicable al tiempo de la comisión, atendida la naturaleza continuada de la infracción ex artículo 74.1 CP, y en los términos precisados en la sentencia de instancia, era de diez años y un día a doce años de prisión, optando por fijarse la pena en diez años y un mes de prisión, muy cerca del límite mínimo, después de valorarse por el tribunal de instancia todos los factores de individualización concurrentes. Con la ley intermedia de 2022, la pena de prisión imponible iría, con el efecto agravatorio derivado de la continuidad, de nueve años y un día de prisión a doce años de prisión. En lógica consecuencia, el reproche debe situarse muy cerca del nuevo mínimo fijado en la norma intermedia que, por ello, se convierte en norma más favorable, -vid. STS, de Pleno, 523/2023, de 29 de junio-. La voluntad del legislador fue la de reducir el reproche mínimo*

por debajo del mínimo fijado en la norma que derogó, lo que arrastra inevitables consecuencias de reajuste a la baja”, que en la segunda sentencia determinó la imposición de una pena de prisión de nueve años y un mes.

Aunque resolviendo asimismo un recurso de casación, la sentencia citada abona una reducción proporcional de la pena impuesta por la Audiencia ligeramente por encima del mínimo legal en consonancia con el nuevo límite mínimo al que aquella se acercó o aproximó.

**SÉPTIMO.**- En definitiva, entiende la mayoría de esta Sala que la reforma operada por la Ley Orgánica 10/2022 es más favorable para el recurrente Sr. XXX, al haber rebajado sensiblemente la pena mínima correspondiente al delito cometido, considerando razonable, conforme con la legalidad, respetuoso con las reglas legales básicas de determinación de la pena, y acomodado a los criterios de proporcionalidad suministrados por el propio Tribunal Supremo en la sentencia que se revisa, rebajar la pena impuesta de 15 años de prisión a 14 años de prisión. El mantenimiento de la pena de 15 años impuesta en la sentencia dejaría de guardar la *proximidad o cercanía al mínimo legal* del arco penológico previsto, que la Sala sentenciadora (el Tribunal Supremo) consideró y fijó como parámetro o referente en su individualización. Dicho de otra manera, la alejaría de él, agravando la situación relativa del penado que de 9 meses de prisión por encima de la mínima entonces prevista pasaría a soportar una pena 2 años superior a la mínima que le correspondería conforme a la Ley Orgánica 10/2022.

No se considera procedente acoger el criterio del recurrente en el sentido de que la pena imponible debiera ser, al igual que en la sentencia del Tribunal Supremo, 9 meses superior al mínimo imponible, es decir, 13 años y 9 meses, toda vez que el arco penológico, tras la Ley Orgánica 10/2022, es mayor, al haberse mantenido el máximo imponible, pero haberse rebajado, sin embargo, el mínimo.

**OCTAVO.**- No se aprecian motivos para efectuar pronunciamiento alguno respecto de las costas causadas en este recurso.

Vistos los preceptos legales citados, y demás de pertinente y general aplicación, la Sala, con el voto discrepante de una de sus componentes,

## HA RESUELTO

**Primero.** – **Estimar el recurso de apelación** interpuesto por el Procurador de los Tribunales Sr. Canto, en nombre y representación del penado, D. XXX.

**Segundo.** - **Revocar el auto** dictado por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra el 2 de febrero de 2023 en la ejecutoria penal nº 20/2019, dejándolo sin efecto.

**Tercero.** - **Estimar la petición de revisión** de condena promovida por la citada representación procesal y sustituir la pena de prisión impuesta al recurrente Sr. XXX en la sentencia ejecutoria por el delito continuado de agresión sexual de 15 años por la pena de 14 años de prisión.

**Cuarto.** - **Declarar de oficio las costas** causadas en la presente apelación.

**Quinto.** - **Notificar a las partes esta resolución y su voto particular**, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de casación ante el Tribunal Supremo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 847 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que habrán de preparar mediante escrito autorizado por abogado y procurador y presentado ante esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Navarra dentro de los cinco días siguientes al de la última notificación de la

resolución a las representaciones procesales, a tenor de los artículos 855 y 856 de la misma Ley.

Así lo acuerdan, mandan y firman el Excmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sr./Sra. Magistrados que al margen se expresan; habiéndose formulado por la Ilma. Sra. Magistrada doña Esther Erice Martínez voto particular que se unirá a la presente resolución y se notificará con ella.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.