

Estudio jurídico-criminológico del delito de *stalking*

Elena Boza Moreno

Profesora Doctora (Acreditada a Contratada Doctor) en Derecho Penal en la Universidad

Pablo de Olavide

Diario **La Ley**, Nº 10185, Sección Tribuna, 9 de Diciembre de 2022, **LA LEY**

• ÍNDICE

- I. Consideraciones previas
- II. Origen y características
- III. Nuevo delito de *stalking* y su relación con las amenazas, coacciones y otras conductas
- IV. Análisis del delito de *stalking*
- V. Supuesto especial: el *cyberstalking*
- VI. Conclusiones
- VII. Bibliografía

Normativa comentada

Jurisprudencia comentada

Resumen

*La sociedad avanza y como resultado de ello surge la necesidad de tipificar nuevas conductas que antes no eran delito, entre ellos el delito del *stalking*. Desde la aprobación de la [ley orgánica 1/2015, de 30 de marzo](#) que modifica a la [ley 10/1995, de 23 de noviembre](#) se tipifica el acoso siendo un delito autónomo. Este estudio pretende analizar el tipo penal desde un punto de vista jurídico-criminológico. Resaltando las características propias de este tipo penal y que lo diferencia de otros ya existentes anteriormente, así como las características y peculiaridades criminológicas que presenta el sujeto activo del delito y su relación con la víctima.*

Palabras clave

Intimidación. Stalking. Cyberstalking. Perfil criminológico.



I. Consideraciones previas

En la actualidad podemos identificar la presencia del fenómeno social del acoso, desafortunadamente, en casi todos los ámbitos o aspectos de la vida de una persona, entendiéndose como tal el ámbito de las relaciones laborales, las relaciones escolares, en la esfera familiar, e incluso en el terreno de lo sentimental y sexual. Tanto en un ámbito como en otro, a pesar de las diferencias propias del contexto en el que se produce el acoso, existen unas notas comunes a todos ellos, que se pueden resumir básicamente en llevar a cabo una conducta de persecución obsesiva y hostigamiento. La traducción de estas conductas en las distintas esferas de la vida del sujeto acosado puede variar desde las amenazas, las vejaciones, los insultos, o incluso acciones violentas, así como conductas que sutilmente intimidan a la víctima arrastrándolas a un sentimiento de temor y angustia.

Como ya han anotado De la Cuesta Arzamendi y mayordomo Rodrigo, «el acoso no es un fenómeno nuevo; el acoso ha existido siempre. La fenomenología del acoso es muy amplia y los comportamientos de persecución obsesiva más habituales consisten en: llamadas de teléfono, vigilancia en el hogar o en el trabajo, seguimiento por la calle, encuentros repetidos no casuales, envío de cartas y/o de regalos no solicitados, envío de paquetes conteniendo cosas extrañas, amenazas de suicidio u otras formas de "chantaje emocional", molestias a amigos o familiares, incluso empujones... También pueden consistir en conductas delictivas tales como presentación de denuncias infundadas ante la policía o juzgado, daños materiales o incendios de cosas de la víctima, delitos contra el patrimonio, interceptación o control del correo postal, entrada sin permiso en el domicilio, amenazas contra familiares o amigos (o de llevarse a los niños), insultos, agresión o abuso sexual, detención ilegal, golpes, maltrato (incluido el maltrato de animales domésticos)». Además, añaden que «la llegada de Internet ha dado cauce al llamado ciberacoso, a través del envío de mensajes

electrónicos maliciosos o amenazantes...»⁽¹⁾, al cual dedicaremos un epígrafe más adelante.

Hasta el 2015 en nuestro país, el panorama, al menos desde el punto de vista del régimen penal, consistía en una regulación de conductas de acoso en el entorno laboral, según la doctrina laboral se distinguen distintos tipos de acoso, existiendo tres grandes grupos: Por un lado existe el acoso moral o *mobbing*, que afecta a la dignidad y a la integridad moral de la persona, el acoso discriminatorio, por razones de raza, religión, sexo, y el acoso sexual, en sentido estricto, que a su vez se subdivide en acoso sexual ambiental y acoso sexual de prevalimiento⁽²⁾; a la que se suma la regulación del acoso escolar o *bullying*. No obstante hasta el momento, y repito, al menos desde el punto de vista estrictamente penal, pues la Criminología si ha sido bastante minuciosa en su estudio⁽³⁾, el resto de conductas que pudieran responder a un patrón de acoso, se encontraban sin una regulación específica, a decir verdad, la mayor parte de las conductas hoy entendidas como acoso habían sido, residualmente englobadas en el delito de coacciones ([art. 171 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#)), como apuntaba Villacampa Estiarte, «se ha erigido de facto en el delito al que la jurisprudencia española reconduce la mayor de supuestos de *stalking*»⁽⁴⁾.

Un sector importante de la doctrina penal y criminológica entendía insuficiente la derivación de esta clase de conductas a los tipos penales ya existentes, reclamando su regulación como delito autónomo⁽⁵⁾. Finalmente la [Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo \(LA LEY 4993/2015\)](#), por la que se modifica la Ley Orgánica 11111110/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, tipifica en el art. 172 ter el nuevo delito de *stalking*, que vamos a analizar en este estudio, dentro de los delitos contra la libertad.

II. Origen y características

El significado originario del término se encuentra relacionado con la caza. El vocablo anglosajón *stalking* proviene del verbo *to stalk*, cuya traducción al español es el acto de seguir, acechar o perseguir sigilosamente, en este caso a la presa, de tal modo que extrapolando esta significación a nuestro estudio se identificará al cazador con el acosador y a la presa con la víctima.

Su origen como delito lo encontramos en EEUU en los años 90, tras los asesinatos, entre otros, de la actriz estadounidense Rebecca Schaeffer por un admirador, de cuatro mujeres en el Condado de Orange (California) a manos de sus ex parejas, y del continuo acoso que sufrieron celebridades como Madonna o Jodie Foster por parte de seguidores obsesivos. De acuerdo con Spitzberg y Cadiz, el *stalking* constituye un ejemplo paradigmático de la

construcción social y los medios de un delito, pese a la ocurrencia del fenómeno en la antigüedad, pues como apuntan autores como Kamir aparece en pasajes bíblicos ⁽⁶⁾, y desde el siglo XVI se refería, como hemos apuntado en el párrafo anterior, a un cazador al acecho, no fue reconocido como delito hasta la aprobación de la primera Ley *anti-stalking* de Estados Unidos en 1990, y por tanto, utilizado en los medios para describir el acoso realizado por alguien descrito como «obsesionado» que intentaba reiteradamente comunicarse con la víctima.

Tras su incorporación como delito en la sociedad norteamericana y anglosajona (países del *common law*), rápidamente se extendió a multitud de países como Canadá, Australia, Dinamarca, Bélgica, Holanda, Austria, Italia o Alemania.

Por su parte España se había mostrado reticente a tipificar expresamente esta tipología delictiva, a diferencia de estos países del mundo anglosajón y países europeos continentales como los citados anteriormente donde tenía reconocimiento en el sistema penal con nombre propio ⁽⁷⁾. Finalmente, como ya hemos dicho, no es hasta el año 2015 cuando de la mano de una de las mayores reformas de nuestro código penal, el legislador español se hace eco del mismo incorporándolo a nuestra legislación penal como una nueva figura delictiva. Así pues, en el nuevo art. 172.ter, de dicha reforma penal, se proyecta en España el delito de *stalking*, penando aquel acoso o acecho obsesivo, insistente, reiterado y no consentido a otra persona que perturbe gravemente el desarrollo de su vida cotidiana ⁽⁸⁾.

Como expone Villacampa, la criminalización del delito era nueva, pese a que los hechos que constituían la conducta típica no lo eran. En poco tiempo el *stalking* se estableció como un problema social y un tipo específico antes de contar con definiciones claras de su naturaleza ⁽⁹⁾. Conceptualizar esta realidad ha resultado una tarea bastante compleja ⁽¹⁰⁾. Determinar los puntos característicos de este fenómeno alcanza amplios niveles de dificultad y el consenso no va mucho más allá de la idea de que se trata de una conducta de persecución repetitiva, obsesiva e intrusiva respecto de una persona, el objetivo. Son varias las cuestiones que generan duda en torno a la concreción de dicho concepto, por un lado la dificultad de separar el *stalking* de la realización de actividades rutinarias, conductas socialmente adecuadas, o al inadecuado empleo del término «obsesión» que algunas definiciones propuestas del *stalking* han realizado ⁽¹¹⁾, y por otro lado la determinación del número de ocasiones en que debe reiterarse esta conducta para considerarla como un patrón conductual, así como el período de tiempo en que deben desarrollarse ⁽¹²⁾. En consecuencia, pueden apreciarse diversas definiciones, básicamente en el ámbito de la psicología y la psiquiatría. Junto a éstas, también los distintos estudios

empíricos que han incidido en el estudio del fenómeno han formulado sus correspondientes definiciones, aportando su contribución a la conceptualización del mismo⁽¹³⁾.

Entre los distintos conceptualistas académicos⁽¹⁴⁾ cabe destacar la aportación de Meloy y Gothard⁽¹⁵⁾, quienes definieron este fenómeno, al que denominaron persecución obsesiva (*obsessional following*), como «patrón de amenaza o acoso anormal o de larga duración dirigida específicamente a un individuo». Dicho modelo o patrón de amenaza o acoso fue concretado por estos mismos autores como «más de un acto manifiesto de persecución no querida por la víctima que es percibida por ésta como acosante». Posteriormente, Pathé y Mullen⁽¹⁶⁾ definieron el *stalking* como «una constelación de comportamientos en los que un individuo inflige a otro repetidas y no deseadas intrusiones o comunicaciones». Dichos autores identifican la intrusión con el hecho de perseguir, merodear cerca, vigilar, aproximarse y comunicarse mediante conductas como enviar cartas, efectuar llamadas telefónicas, enviar *e-mails*, efectuar pintadas o notas en el coche de la víctima. Además mantienen la posibilidad de que las conductas de *stalking* puedan tener otras actividades asociadas, como pudieran ser encargar bienes o servicios a nombre de la víctima, allanar su propiedad, efectuar falsas acusaciones, formular amenazas y, en alguna ocasión, incluso acometer o asaltar a la víctima. En definitiva, dichos autores elaboran una definición basándose en la realización por parte del *stalker* de conductas observables, perceptibles por los sentidos, caracterizando así el curso de conducta no deseado por la víctima, además en una publicación posterior⁽¹⁷⁾ concretaron la necesidad de que la conducta deba consistir, cuanto menos, en diez intrusiones o comunicaciones no deseadas en un período de al menos cuatro semanas. Por su parte, Westrup propone como caracterización del *stalking*, «un comportamiento o una constelación de ellos que en primer lugar se dirigen repetitivamente contra un individuo concreto (el objetivo); son experimentados por éste como intrusivos y no deseados; y por último se considera que pueden causar miedo o preocupación en la víctima». Este autor pretende caracterizar el comportamiento sobre la base de criterios, a imagen y semejanza de la metodología empleada en el DSM IV en punto al diagnóstico. Al mismo tiempo, busca poner de manifiesto que el término se refiere a una clase de comportamiento, así como dejar abiertas las formas de conducta incorporadas, por ejemplo, telefonar, perseguir, escribir cartas, entre otras posibilidades⁽¹⁸⁾.

A pesar de la dificultad que como hemos dicho supone determinar un concepto común de *stalking* es posible extraer unas características que reflejen a grandes rasgos este término⁽¹⁹⁾. En primer lugar debe tratarse de una serie de actos concatenados aunque, sin embargo, no existe uniformidad de pareceres sobre el período de duración del acoso o la frecuencia que éstos deben tener, pudiendo, además, tener muy distinta naturaleza, como

veremos a continuación, y tratándose en ocasiones de conductas socialmente aceptadas o consideradas de forma aislada. La segunda de las características, referida al carácter no deseado de la conducta por parte de la víctima, desvela la ausencia de consentimiento o de la realización de la conducta al margen de la voluntad de esta, con independencia de los concretos sentimientos que ello pueda generar en la víctima. Finalmente, el tercero de los rasgos identificadores de este concepto sea posiblemente el que genera más conflicto, por un lado porque se requiere que esta comunicación o aproximación asfixiante y no querida por la víctima, sea susceptible de generar algún tipo de repercusión; no obstante las dudas se centran en determinar si dicho efecto debe consistir en la producción de una sensación de desasosiego o temor, lo que se sostiene, aunque con determinados matices, en la mayor parte de las definiciones aportadas, o bien debe implicar una irrupción en la vida privada de las personas, es decir, debe afectar a la esfera privada del sujeto, argumento que no resulta mayoritariamente defendido. Por otro lado, también genera conflicto porque incluso en el marco de la opinión mayoritaria que sostiene que el efecto producido debe ser la causación de una situación percibida como amenazante, al ser susceptible de producir miedo, no existe una unanimidad de opiniones. Esa diferencia de opiniones es apreciada en relación a si la producción de temor debe predicarse partiendo de un patrón subjetivo, o lo que es lo mismo, en atención a la concreta víctima, o si debe establecerse según el efecto que esta tendría según un patrón objetivo, es decir, el de cualquier sujeto singular en la situación de la víctima o el del ciudadano razonable.

No obstante, teniendo en cuenta todos los matices y los distintos rasgos característicos del *stalking*, es posible establecer una definición como «síndrome del acoso apremiante, que se refiere al conjunto de conductas que realiza **una persona, denominada *stalker*, que persigue, acecha y acosa de forma compulsiva a su víctima**, sin que las negativas de esta cambien su obsesión».

Antes de proceder a analizar el contenido propio del delito cabe hacer mención a las notas características del mismo desde una perspectiva criminológica, que nos brindan un conocimiento más amplio de este fenómeno.

1. Conductas características

Existen una serie de **conductas características de los casos de *stalking*** que nos permiten reconocer y diferenciar este tipo de acoso de otros. La víctima de *stalking* suele sufrir todo tipo de comportamientos insistentes e inapropiados por parte del *stalker*, como por ejemplo:

- Recibir regalos, cartas, emails, mensajes y llamadas telefónicas a todas horas.

- Ser espiada en su hogar y seguida y hostigada por la calle y en espacios o eventos públicos.
- Como veremos más adelante, gran parte del *stalking* es llevado a cabo a través de las redes sociales, donde el acechador vigilia, comenta o llega incluso a *hackear* la cuenta de la víctima con el fin de conocer cualquier detalle de su vida diaria.
- La víctima también puede sufrir allanamientos de morada.
- Y, en los casos más graves y extremos, puede recibir amenazas y sufrir algún tipo de acto violento constitutivos de delitos.

2. Perfil del acosador o *stalker*

Cualquier persona puede llegar a ser un *stalker*, no obstante la psicología los ha agrupado en psicóticos y no psicóticos, y afirma que tras sus conductas siempre existe un **sentimiento de enfado, hostilidad, obsesión, sentimientos de culpa o celos y malicia**. De esa manera, según el factor psicológico por el que esté más influenciado, el *stalker* puede ser clasificado de varias formas:

- *Stalker resentido*: el fin principal de sus conductas de *stalking* es asustar y afligir a la víctima debido a un sentimiento de rencor y resentimiento hacia ella, por cualquiera que sea el motivo.
- *Stalker depredador*: en este caso el acechador espía a su víctima, generalmente con fines de índole sexual, hasta que encuentra el momento adecuado para atacarla.
- *Stalker rechazado*: este acosador acecha con intenciones vengativas o con el fin de retomar una relación, ya sea amorosa, laboral, amistosa, etc., que la víctima ha roto.
- *Stalker pretendiente ineficaz*: este tipo de acechador suele tener poca capacidad de comunicación y de relación con otras personas y entiende de forma equivocada el hecho de compartir gustos, actividades o aficiones con la víctima, hasta llegar al punto de obsesionarse con ella.
- *Stalker deseoso de intimidad*: La obsesión por una relación amorosa e íntima con la víctima es la principal motivación de este tipo de *stalker*, que ve en la otra persona el alma gemela que siempre ha buscado aunque no tenga una relación estrecha ni profunda con ella.

Pese a esta clasificación, *criminológicamente* el reconocimiento de un acosador potencial no es siempre un asunto sencillo. Algunas de las características más comunes de su perfil criminal serían las siguientes: la mayor parte de los acosadores, entre un 70-80%, son de sexo masculino ⁽²⁰⁾, no obstante autores como Meloy, Boyd, Mohandie y Green también han llevado a cabo investigaciones del perfil de la mujer acosadora ⁽²¹⁾; la media de la edad de los acosadores tiende a ser mayor que la de otros delincuentes, encontrándose entre los 35 y 40 años de media ⁽²²⁾; no se observa una media cultural o un nivel de estudios más bajo,

siendo habitual que hayan terminado el bachillerato o tengan educación universitaria y sean significativamente más inteligentes que otras tipologías de delincuentes; no aparece un porcentaje desproporcionado en ningún grupo étnico o racial. Asimismo, es frecuente encontrar fracasos sentimentales o relaciones fallidas como característica común entre los acosadores ⁽²³⁾.

3. Perfil de la víctima

Por regla general, **cualquier tipo de persona puede ser víctima de *stalking***, ya que es difícil distinguir en un primer momento que relaciones pueden llegar a desembocar en un caso de acoso. Las conductas de acecho no solo **pueden darse en relaciones en las que haya habido previamente una relación sentimental** entre víctima y acosador, también pueden ocurrir con **un amigo, un vecino, un compañero de trabajo o, incluso, un desconocido**. Por eso es necesario recalcar que la conducta obsesiva puede darse en cualquier tipo de relación, sin distinción alguna por el nivel de intimidad que se haya mantenido previamente.

4. Consecuencias del *stalking* en las víctimas

En la mayoría de los supuestos, la finalidad que busca quien realiza alguna de las conductas de *stalking* es el control, la búsqueda de intimidad y la necesidad de manipulación de la vida y actividades de la víctima. Todo ello provoca en esta, **cuadros de ansiedad, inseguridad y miedo**, como consecuencia del hostigamiento continuo al que se ve sometida. También sufre **temor por su integridad física y un continuo sentimiento de persecución y desestabilización**. Como consecuencia, en muchos de los casos la víctima debe cambiar de número de teléfono e email, modificar sus hábitos cotidianos e incluso, en los casos más graves, cambiar de trabajo y de domicilio.

III. Nuevo delito de *stalking* y su relación con las amenazas, coacciones y otras conductas

En la mayor parte de los ordenamientos europeos en los que se ha introducido el delito de *stalking*, la ubicación elegida por el legislador ha sido entre los delitos contra la libertad de obrar ⁽²⁴⁾, ejemplo de ello son Holanda, Malta, Austria, Alemania o Italia. Esto se debe a que el *stalking* supone siempre un atentado contra la libertad de obrar de la víctima, tanto en aquellos supuestos en los que la conducta del *stalker* resulta amenazante, así como en aquellos otros en los que es tan insidiosa que afecta al desarrollo vital de la persona.

Por su parte, en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la [Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#) español, se ha incorporado, al igual que en estos países, dentro de los delitos contra la libertad de obrar el nuevo tipo penal de acoso para ofrecer respuesta a conductas consideradas graves que no tenían un claro encaje en otras figuras delictivas, frente a ataques menos insidiosos que los que suponen el empleo de la violencia, como la violencia psicológica, se producen conductas reiteradas que menoscaban gravemente la libertad y sentimiento de seguridad de la víctima, sometida a persecuciones, vigilancias, llamadas u otros actos continuos de hostigamiento. Según Villacampa con la inclusión del art. 172 ter «el legislador se propone llenar el vacío punitivo que genera la relevancia penal que pueden tener estas conductas atentatorias contra la libertad de obrar y cumplir obligaciones internacionales de incriminación asumidas por nuestro Estado relativas a la violencia de género, como por ejemplo las que derivan del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y la lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, adoptado en Estambul el 11 de mayo de 2011, que pretende adoptar un enfoque amplio en la lucha contra la violencia sobre la mujer previniendo y protegiendo». Ahora bien, pese a que la regulación supone un apoyo en la lucha contra la violencia de género, no está exclusivamente dirigida a ésta, sino que contempla la posibilidad, como veremos, de que el sujeto activo y el pasivo puedan ser tanto hombre como mujer, incluso personas del mismo sexo, siempre que la conducta obsesiva reúna los requisitos que recoge el tipo, pudiéndose incluso contemplar relaciones concursales del *stalking* junto a otros delitos.

Dada la falta de regulación que existía en nuestro ordenamiento de este tipo delictivo, todos aquellos supuestos que respondían a un caso de *stalking* eran reconducidos a otras figuras delictivas que ya existían en el código penal, los grupos de delitos que solían aplicarse eran aquellos que aseguran la tutela de bienes jurídicos considerados afectados por el *stalking*, básicamente delitos contra la libertad de obrar, como amenazas y coacciones, delito de acoso sexual, o delitos contra la intimidad y delito de trato degradante.

1. Delito de amenazas

En un principio el carácter atentatorio contra el proceso de formación de la voluntad que posee este tipo delictivo, puede adecuarlo a los supuestos de *stalking*, no obstante como veremos a continuación analizando los elementos del tipo, esta afirmación no llega a ser del todo cierta.

La amenaza requiere el anuncio de un mal, se configura pues como delito de expresión, y debe ser, como mínimo, adecuada para causar temor o intimidar, en opinión de aquel sector

que consideran que estamos ante un delito de peligro⁽²⁵⁾. Sin embargo, en muchas ocasiones la finalidad del *stalker* no es intimidar a la víctima ni causarle temor, sino conseguir entablar una relación con ella. Además la jurisprudencia exige que el mal con que se amenaza sea serio, real y perseverante, de carácter injusto, determinado y posible, dependiente de la voluntad del sujeto pasivo y que origine una natural intimidación sobre la persona que recibe el anuncio⁽²⁶⁾.

Como asegura Villacampa⁽²⁷⁾, «constituye un delito de expresión en el que se considera necesario que se profiera expresamente algún anuncio de causar un mal, más o menos velado, incluso en aquellos supuestos en que se aplica la teoría de los actos presuntos. De ahí que resulte difícil aplicarlo a los supuestos en que la conducta amenazante del *stalker* no vaya acompañada de la verbalización de alguna expresión amenazante y todavía más a aquellos otros en que su conducta resulta agobiante, coartadora de la libertad vital del sujeto pasivo, pero no amenazante».

Por otro parte, en el delito de amenazas, el destinatario del mal no puede ser cualquiera, sino que debe ser el amenazado, su familia u otras personas con las que esté íntimamente vinculado. Por lo que quedarían fuera del delito los casos de *stalking* en los que el mal se puede cernir sobre amigos o compañeros de trabajo de la víctima y aquellos otros en que la conducta amenazante del *stalker* no se cierne sobre la víctima, sino sobre algún amigo o familiar para entrar en contacto con ella. Es decir, aquellos supuestos en los que la amenaza no recae directamente sobre la víctima sino sobre su entorno con el fin de conseguir un acercamiento con el sujeto foco de la obsesión.

Resulta, además, difícil aplicar a los supuestos de *stalking* el tipo del delito de amenaza de mal no constitutivo de delito, puesto que según el tipo del [art. 171 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#) es necesario que la amenaza sea condicional y que la condición no constituya una conducta debida por parte de la víctima. En este sentido son impunes los casos de mal lícito mediando condición lícita, salvo que, conforme a la teoría de la conexión interna no exista relación entre la condición y el mal⁽²⁸⁾. A lo que habrá que añadir, que la circunstancia de que el tipo exija que la condición no sea una conducta debida por parte del sujeto pasivo puede conducir al absurdo de considerar atípicos incluso los supuestos de mal ilícito cuando la conducta exigida sea debida por parte de este. Ante esta situación y para evitarlo nunca pueden ser típicos los casos de mal lícito aunque la conducta no sea debida por parte del sujeto pasivo⁽²⁹⁾, lo que conduce a la impunidad de la mayor parte de casos de *stalking* según este precepto, puesto que no es típico amenazar a otro con continuar asediándolo si no cumple la condición, esto es, mantener contacto con el *stalker*.

Finalmente podemos encontrar otra incompatibilidad entre estas dos figuras delictivas entorno al concepto de dolo, en el delito de amenazas la jurisprudencia⁽³⁰⁾ exige dolo específico, que se traduce en la voluntad de atemorizar a la víctima, no obstante, este dolo específico o esta voluntad no tiene por qué concurrir en la mayor parte de supuestos de *stalking*.

2. Delito de coacciones

El delito de coacciones se comete cuando el sujeto, sin estar legítimamente autorizado, impide a otro, con violencia, hacer lo que la ley no prohíbe o le compele a hacer lo que no quiere, sea justo o injusto. El bien jurídico protegido es pues, la libertad de obrar, entendida como el derecho de cualquier persona a ejecutar externamente las decisiones previamente tomadas⁽³¹⁾.

Este delito constituye, por consiguiente, un atentado genérico a la libertad de obrar producido mediante el empleo de violencia. Jurisprudencialmente ha sido entendido como una especie de «cláusula de cierre del sistema» a través de la cual se permite incriminar los atentados contra la libertad de obrar que deban gozar de relevancia penal⁽³²⁾. Sin embargo, al margen de esta amplia interpretación jurisprudencial, el tipo del delito también plantea problemas para poder convertirse en el delito a través del que incriminar el fenómeno que estamos analizando.

El primer problema que se nos plantea está relacionado con el bien jurídico protegido por el delito. Atendiendo a la opción más restrictiva en virtud de la cual únicamente podrían integrar el delito los atentados contra la libertad de obrar en sentido estricto, es decir, contra la ejecución de la voluntad libremente formada⁽³³⁾, la mayor parte de supuestos de *stalking* no podrían subsumirse en este delito.

Por otro lado, el segundo de los problemas recae sobre la exigencia típica del empleo de la violencia como medio comisivo. Según interpreta la mayor parte de la doctrina⁽³⁴⁾, la violencia es identificada con la *vis physica*⁽³⁵⁾, que debe ser empleada para impedir hacer lo que la ley no prohíbe o compeler a hacer cualquier cosa. Además añade que es necesario el empleo de fuerza física que recaiga sobre el cuerpo de la víctima. Sin embargo esta interpretación del término «violencia» en su sentido más literal, dejaría fuera del tipo la mayor parte de supuestos de *stalking*, como asegura Villacampa⁽³⁶⁾.

Por su parte el tipo subjetivo del delito también plantea problemas, pues la jurisprudencia exige dolo específico para que sean penalmente relevantes, el cual consiste en que el impedimento a la libertad de actuación ajena constituya la finalidad de la conducta

del *stalker*⁽³⁷⁾, teniendo en cuenta este requisito de tipicidad subjetiva, la aplicación de este delito a supuestos de *stalking* quedaría muy reducido puesto que la voluntad del acosador acostumbra a ser la comunicación o contacto con la víctima, no la restricción de su libertad, aunque esa sea la mayor parte de las veces la consecuencia derivada del hostigamiento. Es decir, como resultado indirecto de la conducta persecutoria, tal y como pone de relieve Gómez Rivero⁽³⁸⁾, la finalidad de la víctima será la de evitar la situación de persecución, y difícilmente podrá considerarse la modificación de sus hábitos o costumbres un efecto directamente pretendido por el acosador.

Por último, hemos de aclarar que lo que convierte al *stalking* en una conducta penalmente relevante y merecedora de castigo no son los actos en el que este se concreta, sino la reiteración y persistencia del acosador en el acecho a la víctima. El delito de coacciones no admite la aplicación de la continuidad delictiva, puesto que es un delito contra la libertad. Ello constituye un obstáculo más para aplicarlo a supuestos de *stalking* en los que ningún acto del sujeto activo tiene entidad suficiente individualmente considerada como para que pueda coartar la libertad de la víctima. Y, en el caso de que lo hubiera, el tipo de coacciones no recogería todo el desvalor de la conducta del sujeto activo, puesto que sólo se valoraría esa concreta acción.

En definitiva, ni por el objeto jurídico tutelado en el delito de coacciones, es decir, la libertad de obrar en sentido estricto, ni por los requisitos normativos que integran tanto el tipo objetivo, como la violencia, como el tipo subjetivo o elemento subjetivo del injusto, el delito de coacciones puede constituirse en un tipo al que reconducir la mayor parte de supuestos de *stalking*.

3. Otras conductas

Como ya hemos visto, no resulta factible reconducir este nuevo tipo delictivo ni al delito de amenazas ni al de coacciones y por consiguiente debemos plantearnos si cabe la posibilidad de englobarlo en otros delitos.

En primer lugar, cabría preguntarse si es posible reconducir los supuestos de *stalking* al delito de trato degradante del artículo 173.1 del código penal (LA LEY 3996/1995). El bien jurídico protegido en este delito es la integridad moral, y exige una conducta consistente en infligir a otra persona un «trato degradante» que menoscabe gravemente su integridad moral. Tal y como afirman Gómez Rivero⁽³⁹⁾ y Villacampa⁽⁴⁰⁾, es difícil que los actos de *stalking* se caractericen por ser humillantes y vejatorios, y que revistan la entidad suficiente como para considerarse atentatorios contra la integridad moral. Recordemos que

los sentimientos de humillación y envilecimiento no son característicos del *stalking* sino de otras formas de acoso como el *mobbing* y el *bullying*, como veremos a continuación.

Por otro lado, también cabría plantearse si es posible la identificación de estos supuestos con el delito de maltrato habitual en el ámbito familiar del [art. 173.2 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#), no obstante este supuesto sería operativo sólo en los casos en que hubiera una relación personal, de las establecidas en el precepto, entre *stalker* y víctima, y por consiguiente ocurriría lo mismo que con el tipo delictivo anterior. Además, tal y como aseguran las mencionadas autoras la exigencia de empleo de violencia física o psíquica, que no concurre en aquellos supuestos en los que simplemente se causan sentimientos de temor o intranquilidad, impediría incriminar por esta vía la mayoría de supuestos de *stalking*⁽⁴¹⁾.

Finalmente, resultan evidentes las diferencias encontradas entre el delito de *stalking* y el acoso sexual, que pese a que este protege un aspecto de la libertad de obrar y en cuanto en muchas ocasiones los motivos que mueven a los *stalkers* son de carácter sentimental-sexual y podría plantearse la posibilidad de reconducir el *stalking* a este tipo delictivo, no es posible. En primer lugar, porque el acoso sexual constituye un delito especial, que requiere que entre quien efectúa la solicitud de favores de naturaleza sexual y el destinatario de la misma medie una relación laboral, docente o de prestación de servicios. Tal exigencia deja fuera los casos de *stalking* entre conocidos, amigos, que no mantienen una de dichas relaciones o entre extraños, e incluso a la pareja o expareja. En segundo lugar la conducta típica tampoco encajaría con el *stalking*, puesto que el acoso sexual requiere de la solicitud de favores sexuales, para sí o para un tercero, es decir, únicamente tipifica el acoso de intercambio o acoso sexual en sentido estricto producido entre sujetos entre los que media determinada relación, sin incluir el acoso ambiental. Y por último tampoco resultaría factible englobar el *stalking* en esta figura, puesto que esta exige la presencia de un ánimo libidinoso o lúbrico, que tampoco se halla generalmente en los supuestos de *stalking*⁽⁴²⁾.

IV. Análisis del delito de *stalking*

La regulación de este nuevo delito queda recogida en el artículo 172. ter, dentro de los delitos contra la libertad. Su redacción literal es la siguiente:

- 1. *Será castigado con la pena de prisión de tres meses a dos años o multa de seis a veinticuatro meses el que acose a una persona llevando a cabo de forma insistente y reiterada, y sin estar legítimamente autorizado, alguna de las conductas siguientes y, de este modo, altere gravemente el desarrollo de su vida cotidiana:*
 - 1.^ª *La vigile, la persiga o busque su cercanía física.*

- *2.ª Establezca o intente establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación, o por medio de terceras personas.*
 - *3.ª Mediante el uso indebido de sus datos personales, adquiera productos o mercancías, o contrate servicios, o haga que terceras personas se pongan en contacto con ella.*
 - *4.ª Atente contra su libertad o contra su patrimonio, o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella. Si se trata de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o situación, se impondrá la pena de prisión de seis meses a dos años.*
- *2. Cuando el ofendido fuere alguna de las personas a las que se refiere el apartado 2 del artículo 173, se impondrá una pena de prisión de uno a dos años, o trabajos en beneficio de la comunidad de sesenta a ciento veinte días. En este caso no será necesaria la denuncia a que se refiere el apartado 4 de este artículo.*
 - *3. Las penas previstas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que pudieran corresponder a los delitos en que se hubieran concretado los actos de acoso.*
 - *4. Los hechos descritos en este artículo sólo serán perseguible mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.*

De acuerdo con la Exposición de Motivos de la [LO 1/2015 \(LA LEY 4993/2015\)](#), y como ya hemos mencionado en líneas precedentes, este nuevo delito está destinado a ofrecer respuesta a conductas de indudable gravedad que, en muchas ocasiones, no pueden ser calificadas como coacciones o amenazas.

Para explicar el contenido y los distintos elementos del tipo de esta figura delictiva podemos aludir a una sentencia pionera en nuestro país en esta materia, la Sentencia de 23 de marzo de 2016 del Juzgado de Instrucción número 3 de Tudela, Navarra, que analiza los requisitos y características del nuevo delito de acoso reiterado e ilegítimo, también conocido como *stalking*, regulado en el [art. 172 ter del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#).

Según esta sentencia, el *stalking* consiste en todos aquellos supuestos, en los que, sin llegar a producirse necesariamente el anuncio explícito o no de la intención de causar algún mal, es decir, amenazas, o sin el empleo directo de la violencia para coartar la libertad de la víctima, o lo que es lo mismo, sin coacciones, se producen conductas reiteradas por medio de las cuales se menoscaba gravemente la libertad y sentimiento de seguridad de la víctima, a la que se somete a persecuciones o vigilancias constantes, llamadas reiteradas, u otros actos continuos de hostigamiento.

1. Bien jurídico

La resolución citada señala que el bien jurídico protegido aquí es la libertad de obrar, entendida como la capacidad de decidir libremente ⁽⁴³⁾. Se trata de una acepción restringida del término, puesto que algunos autores han identificado la libertad de obrar en un sentido más amplio que abarca tres dimensiones «libertad de formación de la voluntad, libertad de decisión de la voluntad o libertad de decidir y libertad de ejecución de la voluntad o libertad de obrar» ⁽⁴⁴⁾. Las conductas de *stalking* afectan al proceso de formación de la voluntad de la víctima en tanto que la sensación de temor e intranquilidad o angustia que produce el repetido acechamiento por parte del acosador, le lleva a cambiar sus hábitos, sus horarios, sus lugares de paso, sus números de teléfono, cuentas de correo electrónico e incluso de lugar de residencia y trabajo.

De igual modo se protege el bien jurídico de la seguridad. Esto es, el derecho al sosiego y a la tranquilidad personal. No obstante, sólo adquirirán relevancia penal las conductas que limiten la libertad de obrar del sujeto pasivo, sin que el mero sentimiento de temor o molestia sea punible.

Por último, añadir que, aunque el bien jurídico principalmente afectado por el *stalking* sea la libertad, también pueden verse afectados otros bienes jurídicos como el honor, la integridad moral o la intimidad, en función de los actos en que se concrete el acoso ⁽⁴⁵⁾. La sentencia, en definitiva, nos indica que estamos ante un delito «pluriofensivo», lo que en un principio dificulta establecer en qué momento se vulnera un determinado bien jurídico encontrándonos realmente ante una conducta antijurídica punible y no un mero acto inocuo.

2. Sujetos

Este tipo delictivo es un delito común y como tal puede cometerse por cualquier persona. Además utiliza el término «persona» para referirse al sujeto pasivo del delito por lo que, aunque originariamente se trata de un delito que se introduce pensando en el ámbito de la violencia de género, no se exigen características específicas del sujeto activo y pasivo, y en consecuencia se incluyen como sujetos activos y pasivos tanto hombres como mujeres, siendo la relación entre ellos irrelevante. No obstante, la lucha contra la violencia de género se ha visto claramente reforzada con la entrada en vigor de este nuevo tipo penal, que requiere como es obvio que entre sujeto activo y pasivo exista o haya existido una determinada relación de afectividad. De ésta forma, el citado art. 172.ter establece un tipo agravado en su ordinal segundo si la víctima es alguna de las personas contempladas en el [art. 173.2 del Código Penal \(LA LEY 3996/1995\)](#). Hasta la aparición de este nuevo delito, tales conductas de acecho entre parejas y ex parejas quedaban impunes en multitud de

ocasiones, dado a que ofrecían serias dificultades para su tipificación, pues no cumplían los requisitos para ser tipificadas como coacciones ni amenazas al no existir una intención manifiesta de causar daño o empleo de violencia a fin de coartar la voluntad de la víctima.

3. Conducta típica

El precepto utiliza el término «acosar» en la propia definición del delito y, a continuación, establece cómo debe realizarse dicho acoso, esto es, de forma insistente y reiterada, y sin estar legítimamente autorizado para ello. Si atendemos a la literalidad del precepto es evidente que elude referirse a cuántas veces debe llevarse a cabo la conducta para que esta sea penalmente relevante y utiliza, por tanto, la expresión inconcreta de «forma insistente y reiterada», no obstante, mediante esta expresión exige que nos hallemos ante un patrón de conducta, descartando actos aislados. La redacción admite, por consiguiente, un concepto amplio de acoso o acción y efecto de acosar, que en interpretación literal significa perseguir, sin darle tregua ni reposo, a una persona o perseguir, apremiar, importunar a alguien con molestias o requerimiento ⁽⁴⁶⁾.

Sin embargo, la doctrina por su parte ha definido diversas modalidades de acoso, el acoso moral y el acoso psicológico. Aquél busca humillar o envilecer a la víctima, mientras que éste no busca producir en la víctima dichos sentimientos, sino los de preocupación, temor, inseguridad o desasosiego, entre otros. Es con el acoso psicológico con el que parecen identificarse muchas de las conductas del *stalker*, mientras que el acoso moral perfectamente puede ubicarse entre los delitos contra la integridad moral.

Lo esencial en el stalking sería la estrategia sistemática de persecución, no las características de las acciones en que esta se concreta

No obstante, como manifiesta Gutiérrez Castañeda, no es suficiente con la referencia a que la conducta haya de ser «insistente y reiterada» sino que se debe exigir la existencia de una estrategia sistemática de persecución, integrada por diferentes acciones dirigidas al logro de una determinada finalidad que las vincule entre ellas. Lo esencial en el *stalking* sería la estrategia sistemática de persecución, no las características de las acciones en que esta se concreta ⁽⁴⁷⁾. Según Magro Servet un acoso puntual aunque haya sido de dos días o dos o tres veces no sería delito, sino que se requiere llegar al convencimiento de que hay una persistencia en el acoso y que ante la negativa o la oposición de la víctima el acosador persiste en su actitud.

Del mismo modo en el precepto se introduce un elemento negativo del tipo a modo de eximente de la punibilidad, puesto que otro de los elementos de este delito es el «no estar legítimamente autorizado» para realizar las conductas descritas en el tipo penal, algo que

conforme a la mayor parte de la doctrina resulta superfluo y sorprendente, puesto que no se entiende esta referencia a que alguien pudiera estar legitimado para llevar a cabo conductas de acoso ⁽⁴⁸⁾.

Finalmente dicha sentencia reconoce la exigencia que establece el precepto de que esta determinada conducta típica altere gravemente el desarrollo de la vida cotidiana del sujeto pasivo. Es por este motivo que se configura como un delito contra la libertad de obrar. Estamos ante un delito de resultado, y este es el elemento, según Galdeano Santamaría ⁽⁴⁹⁾, determinante y principal del tipo. Sin embargo las críticas a este precepto, en este sentido, se centran en la inseguridad jurídica que causa el hecho de que el legislador no defina que se debe entender por «alterar gravemente el desarrollo de la vida cotidiana». Tampoco hay jurisprudencia que lo defina ya que es un concepto nuevo en la legislación penal. Es más, tal y como advierte Alonso de Escamilla, «su definición quedará en manos de la jurisprudencia menor en tanto que por la pena prevista, no podrá ser objeto de recurso de casación» ⁽⁵⁰⁾.

Para que el acoso pueda ser punible es necesario que se lleve a cabo a través de alguna de estas conductas de naturaleza heterogénea recogidas en el precepto ⁽⁵¹⁾:

- — Vigilar, perseguir o buscar su cercanía física. Como se recoge en la sentencia objeto de estudio, en estas se incluyen conductas tanto de proximidad física como de observación a distancia y a través de dispositivos electrónicos como GPS y cámaras de vídeo vigilancia ⁽⁵²⁾.
- — Establecer o intentar establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación o por medio de terceras personas, en este supuesto se incluye, tanto la tentativa de contacto como el propio contacto.
- — Mediante el uso indebido de sus datos personales para la adquisición de productos o mercancías, el contrato de servicios o hacer que terceras personas se pongan en contacto con ella. Entrarían en este supuesto aquellos casos en que el sujeto activo publica un anuncio en Internet ofreciendo algún servicio que provoca que la víctima reciba múltiples llamadas.
- — Atentar contra su libertad o el patrimonio o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella. No se especifica qué clase de atentado contra la libertad o patrimonio. Es decir, si se trata de los ya específicamente tipificados en el Código Penal, o bien si se incluyen también conductas no tipificadas como delito ⁽⁵³⁾. Según recoge la sentencia, alguna parte de la doctrina defiende la inclusión de la amenaza de atentado a la libertad, y de la amenaza y atentado contra la vida y la integridad física. Pese a que estos delitos ya se encuentran tipificados en el correspondiente delito de amenazas o coacciones, también es cierto que lo están en los correspondientes delitos contra el patrimonio y contra la libertad.

De acuerdo con Galdeano Santamaría, las cuatro conductas descritas por el art. 172 ter deben entenderse en el sentido de que no puedan constituir *per se* un delito ya que entonces serían constitutivas de tal delito, y por consiguiente no responderían al delito de *stalking*. La autora expone a modo de ejemplo el supuesto de los atentados contra el patrimonio, que deberían circunscribirse a apropiaciones de uso, como apoderarse temporalmente de un móvil para luego devolverlo ⁽⁵⁴⁾

4. Subtipos agravados

El precepto prevé dos subtipos agravados. El primero es cuando se trate de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o situación. Esta circunstancia agravante fue incorporada posteriormente en el texto del proyecto, en atención a lo establecido en el art. 46 del Convenio de Estambul, que exigía que las Partes adoptaran las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para que una serie de circunstancias, entre las cuales la especial vulnerabilidad de la víctima, se tomaran en consideración como agravantes en los delitos contemplados en el propio Convenio. El segundo tipo agravado es cuando el ofendido sea una de las personas a las que se refiere el [art. 173.2 CP. \(LA LEY 3996/1995\)](#) Se refiere pues, a conductas realizadas en el marco de la violencia familiar, con independencia del género del sujeto activo y pasivo.

Resulta bastante interesante destacar la aportación en este sentido de Villacampa, la cual propone la inclusión de otro tipo cualificado a los dos expuestos, consistente en que el delito se cometa con infracción de una de las penas contempladas en el [art. 48 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#) o de una medida cautelar o de seguridad de la misma naturaleza. Pese a que ella misma reconoce que para estos supuestos ya existe el delito de quebrantamiento de condena del [art. 468 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#), la autora defiende su mejor tratamiento como tipo cualificado de *stalking* en los supuestos en que se realicen en el marco de conductas de acoso persecutorio, por afectar esencialmente a intereses individuales de la víctima, más que a intereses de la Administración de Justicia ⁽⁵⁵⁾.

5. Condición de procedibilidad

El apartado cuarto del precepto establece la necesidad de denuncia de la persona agraviada o de su representante legal como requisito para que dicho delito sea perseguido.

De acuerdo con Villacampa ⁽⁵⁶⁾, dicho requisito tendría sentido si se articularan otros mecanismos alternativos a la vía penal, como las órdenes de protección y sanciones civiles, pero no es el caso.

6. Punibilidad

La pena prevista para este delito es una pena de prisión de tres meses a dos años o multa de seis a veinticuatro meses para el tipo básico.

Respecto a los dos subtipos agravados de delito de acecho, cuando se trate de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o situación, establece una pena de prisión de 6 meses a 2 años y cuando se trate de una de las personas a las que se refiere el [art. 173.2 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#), establece una pena de prisión de 1 a 2 años o trabajos en beneficio de la comunidad de 60 a 120 días.

Entiendo indispensable la imposición de penas accesorias, en supuestos de esta naturaleza, en pro de la seguridad y protección de la posible víctima

Lo relevante en este sentido podemos encontrarlo por un lado, en la comparación que pudiéramos hacer de la pena prevista en el art. 172 ter con la prevista para otros tipos de acoso, observando como el acoso inmobiliario y el laboral tienen prevista la misma pena, que es la misma que la prevista para el delito de trato degradante ([art. 173.1 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#)). Ahora bien, estas dos formas de acoso no tienen prevista la pena alternativa de multa. Y por su parte el acoso sexual tiene prevista una pena menor, siendo esta de prisión de 3 a 5 meses o multa de 6 a 10 meses ([art. 184 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#)); por otro lado, cabe añadir que al tratarse de un delito contra la libertad sería posible imponer las penas accesorias previstas en el [art. 48 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#), de acuerdo con el [art. 57 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#), estas son, a groso modo, la prohibición de residir en determinados lugares o acudir a ellos, de aproximarse a la víctima o a sus familiares y de comunicarse con la víctima o familiares. Entiendo indispensable la imposición de estas penas accesorias, en supuestos de esta naturaleza, en pro de la seguridad y protección de la posible víctima.

V. Supuesto especial: el cyberstalking

El desarrollo de las nuevas tecnologías y por supuesto de Internet ha supuesto un gran avance en la comunicación, y más concretamente el auge de las redes sociales es lo que ha permitido promover una mayor socialización. No obstante, y aunque haya resultado muy beneficioso es indiscutible la repercusión negativa que ha supuesto en muchos aspectos, convirtiéndose en un instrumento a través del cual un sujeto tiene carta blanca para cometer actos delictivos.

El ciberacoso o *cyberstalking* es el uso de Internet u otras tecnologías de la comunicación como medio para la ejecución de la conducta de acechamiento y hostigamiento repetitivo hacia una persona. Puesto que estamos ante un supuesto especial o una modalidad del

delito de *stalking*, aquel se caracteriza por ser una conducta persistente y reiterada que causa un malestar a la víctima y afecta a su libertad de obrar⁽⁵⁷⁾.

Tal y como afirma García González, tanto el anonimato que ofrece la red y que permite acceder a los datos de otro sujeto y contactar con ellos sin ser identificados, como la creciente tendencia social de compartir y exponer nuestros datos personales, así como aspectos de nuestro día a día en las redes sociales, son el perfecto caldo de cultivo para que exista acoso⁽⁵⁸⁾.

1. Características del *cyberstalking*

El propio medio en el que se desarrolla, hace que el *cyberstalking* presente unas características propias que no se encuentran en la forma de *stalking* tradicional. De acuerdo con García González⁽⁵⁹⁾ estas características son:

- — Invisibilidad. El anonimato que proporciona Internet hace que el agresor actúe con sensación de impunidad. Actuar desde el anonimato en una realidad sobre la que se tiene capacidad de influir y modificar, otorga una grata sensación de poder y libertad. El hecho de sabernos anónimos nos desinhibe, somos capaces de hacer o decir cosas que no tendrían lugar fuera de la red, asegura el autor.
- — Ausencia de contacto directo con la víctima. El acosador tiene menor percepción del daño causado y difícilmente podrá empatizar con la víctima. Al mismo tiempo, pese a la ausencia de contacto directo con la víctima, Internet provoca una intimidad acelerada, en general, las relaciones se abren más, y con mayor intensidad e intimidad cuando se establecen online.
- — Desamparo legal. Ausencia de mecanismos rápidos y efectivos de protección para la víctima. Aunque se cierre la web, inmediatamente se puede abrir otra.
- — Invade ámbitos de privacidad aparentemente seguros como el hogar familiar, desarrollando un sentimiento de desprotección total en la víctima.
- — Es un acoso público. Se abre a más personas rápidamente y es fácil para el cyberacosador invitar a otras personas a participar en el cyberacoso.
- — Facilidad de difusión, reproducción y accesibilidad. Internet está siempre disponible, es constante y carece de horarios. Lo único que necesita el *cyberstalker* es un ordenador o *smarphone* con acceso a Internet.

2. Bienes jurídicos y conductas típicas

Dado la variedad de conductas propias del cyberacosador, los bienes jurídicos afectados pueden ser muy diversos y dependen del caso concreto. Estas conductas pueden suponer desde el envío de correos electrónicos que pueden incluir imágenes obscenas o amenazas; la creación de una web en la que se incluye información e imágenes privadas sobre la

víctima o se sirve para crear rumores falsos sobre ella; hacerse pasar por la víctima en chats o en las redes sociales, solicitando ser contactada; el envío de virus que provocan un mal funcionamiento del ordenador; hasta el *hackeo* de su cuenta de correo electrónico, Smartphone u ordenador para espiar todos sus movimientos, etc.

Si partimos de la base de que el acecho u hostigamiento realizado vía Internet provoca el mismo temor y angustia a la víctima que el realizado de forma física, dada la omnipresencia del cyberacosador en la vida de la víctima y la incapacidad para identificarlo, se traduce, como en el *stalking* tradicional, en una afectación a su libertad de obrar, lo cual se traduce en un cambio en el uso cotidiano de Internet, en la eliminación de la cuenta de correo electrónico, en el borrado de perfiles en redes sociales, y también se puede concretar en el mundo físico en el caso de que la víctima crea o el cyberacosador le haga creer, que se encuentra próximo a ella ⁽⁶⁰⁾.

Junto con el bien jurídico libertad de obrar, es posible que el cyberacosador lesione habitualmente derechos de la víctima relacionados con la dignidad de la persona, su integridad moral y personalísimos

Junto con el bien jurídico libertad de obrar, es posible, como así asegura Marco Marco, que el cyberacosador lesione habitualmente derechos de la víctima que tienen relación con la dignidad de la persona, su integridad moral y los llamados derechos personalísimos (honor, intimidad y propia imagen), incluyendo el secreto de las comunicaciones ⁽⁶¹⁾.

Finalmente hemos de añadir que dado la propia naturaleza del medio empleado para cometer el *cyberstalking* normalmente las conductas llevadas a cabo por el cyberacosador pueden ser constitutivas por sí mismas de otros delitos como por ejemplo el delito de usurpación del estado civil del [art. 401 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#); el delito de amenazas del [art. 169 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#); delito de daños informáticos, [art. 264 CP \(LA LEY 3996/1995\)](#), etc.

3. El *cyberstalking* en el Código Penal español

Las conductas de *stalking* realizadas a través del uso de Internet y de las nuevas tecnologías no son más que la misma conducta pero adaptada a la sociedad actual. Por ello el tipo penal de *stalking* debería ser lo suficientemente completo como para permitir la inclusión de las conductas realizadas a través de los nuevos medios tecnológicos. Es decir, como modalidad de *stalking*, el [art. 172 ter del CP \(LA LEY 3996/1995\)](#) debería poder incluir supuestos en que el acoso se realiza de forma cibernética. Hemos de tener en cuenta que el precepto enumera conductas como «vigilar», «contactar» y «atentar contra la libertad o el patrimonio» sin especificar el método o medios a través del cual pueden realizarse dichas conductas, lo

que permitiría incluir en el supuesto las conductas realizadas mediante teléfono, internet, o cualquier otra tecnología. De esta manera, el envío masivo de correos electrónicos y la publicación en los perfiles de las redes sociales de la víctima, podrían subsumirse en la segunda de las modalidades de conducta que prevé el art. 172 ter, ya que se trata de una forma de establecer o intentar establecer contacto con la víctima, del mismo modo, el *hackeo* de la cuenta de correo electrónico así como la introducción de virus espía en el ordenador de la víctima sería un supuesto subsumible en la primera modalidad comisiva, esto es «vigilar», si se interpreta que no es necesaria la proximidad física entre acosador y víctima.

No obstante, según Alonso de Escamilla, pese a que según lo establecido en el precepto, este resultaría suficiente para englobar la mayoría de supuestos de *cyberstalking*, sería conveniente incorporar en el art. 172 ter una referencia al hecho de que las conductas de acecho puedan cometerse a través de cualquier dispositivo o medio informático o tecnológico ⁽⁶²⁾.

VI. Conclusiones

Pese a la dificultad que se nos plantea para conceptualizar a este fenómeno, en definitiva, cuando hablamos de *stalking* nos referimos a una conducta que afecta a bienes jurídicos de la víctima dignos de protección, como es la libertad de obrar y la seguridad, por lo que merece ser perseguida o castigada penalmente. El desvalor del *stalking* se encuentra, no en actos individualizados, sino en la conducta del sujeto activo tomada en su conjunto, conducta que se caracteriza por la persistencia y reiteración en el tiempo de actos de acecho o persecutorios. Es precisamente esta característica la que causa una angustia emocional o intranquilidad a la víctima que la lleva a cambiar sus costumbres, hábitos de vida, lugares de paso, trabajo, domicilio, etc.

Por otro lado, hemos podido ver como los tipos penales a través de los cuales se ha venido castigado conductas de *stalking* son insuficientes puesto que, debido a sus requisitos típicos, muchos de los casos de *stalking* se consideran atípicos. En lo que a las amenazas respecta, varias son las causas por las que resulta inaplicable a estos supuestos, normalmente esta se encuentra implícita en la conducta persecutoria del *stalker* pero en pocas ocasiones será expresada, es decir, si bien la conducta realizada puede resultar amenazante para la víctima, generalmente esta no es la finalidad perseguida por el *stalker*, sino más bien conseguir un acercamiento con la víctima. Y en cuanto a las coacciones, el medio comisivo, es decir, la violencia entendida en su sentido más estricto como violencia física ejercida sobre el cuerpo de la víctima, no se encuentra en los casos de *stalking*, por lo

que para poder englobar este supuesto en el delito de coacciones sería necesario utilizar un concepto de violencia mucho más amplio que abarcara también la violencia psíquica que pudiera ejercerse sobre la víctima, no obstante existen otros muchos impedimentos para reconducir el *stalking* a este tipo penal.. A demás también se ha analizado en este estudio la imposibilidad de reconducirlo a otros tipos como el delito de trato degradante o el acoso sexual.

El nuevo delito de *stalking* del [art. 172 ter del CP \(LA LEY 3996/1995\)](#) pretende, pues, dar una respuesta a las deficiencias que presentan los anteriores tipos para castigar el desvalor de las conductas de hostigamiento o acoso persecutorio, que caracterizan al *stalking*.

Con esta regulación se protege, entre otros, tanto el bien jurídico libertad de obrar entendida como la capacidad de decidir libremente, como la seguridad, o lo que es lo mismo derecho al sosiego y a la tranquilidad personal. No obstante hay que reiterar la necesidad de que las conductas limiten la libertad de obrar del sujeto pasivo, sin que el mero sentimiento de temor o molestia sea punible. Por otro lado, al tratarse de un delito común no existe condición para ser víctima o *stalker*, sino que cualquiera puede ser o uno u otro.

Lo esencial en el *stalking* sería la estrategia sistemática de persecución, no las características de las acciones en que ésta se concreta, además es necesario que esta determinada conducta típica altere gravemente el desarrollo de la vida cotidiana del sujeto pasivo, no obstante esta afirmación resulta objeto de críticas por la inseguridad jurídica que causa el hecho de que el legislador no defina que se debe entender por «alterar gravemente el desarrollo de la vida cotidiana».

Otro de los puntos tratados en este trabajo y que debe quedar superado es la posible similitud, así como las grandes diferencias existentes entre el *stalking* con otros tipos delictivos, en este caso con el *mobbing* y el *bulling*. Tanto uno como otro se diferencian de aquel en que tienen como objetivo la humillación o merma de la autoestima y dignidad de la víctima, en el ámbito laboral, si hablamos de *mobbing*, o el ámbito escolar si nos referimos al *bulling*. Sin embargo el *stalking*, no tiene por qué implicar humillación, sino más bien desestabilización emocional e influencia en la formación de la voluntad de la víctima a través de la generación de sentimientos de temor y de inseguridad. En definitiva, podemos decir que mientras el *stalking* puede ser entendido como una forma de acoso psicológico, los otros se corresponden con el acoso moral.

Finalmente añadir que los avances tecnológicos han provocado la aparición del *cyberstalking*, que posibilita que el acosador se escude en el anonimato que le proporciona la red para perpetrar toda clase de conductas de hostigamiento hacia la víctima.

Debido a las particularidades que presenta esta forma de *stalking* frente al tradicional, es más dificultosa su persecución y protección a la víctima.

Por su parte el tipo penal de *stalking* debería ser lo suficientemente completo como para permitir la inclusión de las conductas realizadas a través de los nuevos medios tecnológicos, sin embargo como hemos apuntado en este estudio, podría resultar bastante beneficioso incorporar en el art. 172 ter una referencia específica al hecho de que las conductas de acoso puedan cometerse a través de cualquier dispositivo o medio informático o tecnológico.

VII. Bibliografía

ACALE SÁNCHEZ, M/ GÓMEZ LÓPEZ, R., «Acoso-Stalking: art. 173 ter.», en GARCÍA ÁLVAREZ/GÓMEZ ALLER/DÍEZ RIPOLLÉS., *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

ALONSO DE ESCAMILLA, A., «El delito de stalking como nueva forma de acoso. Cyberstalking y nuevas realidades», *Revista La ley penal*, n.º 105, 2013.

CARBONELL MATEU/GONZÁLEZ CUSSAC, en VIVES/ORTS/CARBONELL/GONZÁLEZ/MARTÍNEZ-BUJÁN, *Derecho penal. Parte especial*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pág. 202.

CERVELLO DONDERIS, *El delito de coacciones en el Código Penal de 1995 (LA LEY 3996/1995)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L/MAYORDOMO RODRIGO, V., «Acoso y Derecho penal», *Eguzkilore*, n.º 25, 2011.

DEL RÍO FERNÁNDEZ, *El delito de amenazas (En el nuevo Código Penal)*, Editorial General de Derecho, Valencia, 1997.

DÍEZ RIPOLLÉS, en DÍEZ RIPOLLÉS/GRACIA MARTÍN (coords.), *Comentarios al Código Penal. Parte especial I*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.

FINCH, E., «Stalking: A Violent Crime or a Crime of Violence?», *The Howard Journal o Crime and Justice*, vol. 4, 2002.

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO., *Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica por el que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal (LA LEY 3996/1995)*, Madrid, 20 de diciembre de 2012.

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO., *Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica por el que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal (LA LEY 3996/1995)*, Madrid, 8 de enero de 2013.

GALDEANO SANTAMARÍA, A., «Acoso-stalking: art. 173 ter», en GARCÍA ÁLVAREZ/GÓMEZ ALLER/DÍEZ RIPOLLÉS., *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

GARCÍA GONZÁLEZ, J (coord.), *Ciberacoso: la tutela penal de la intimidad, la integridad y la libertad sexual en Internet*, Ed. Tirant lo Blanch, 2010.

GARCÍA PABLOS, «Sobre el delito de coacciones», *Estudios Penales y Criminológicos*, VI, 1982.

GARRIDO GENOVÉS, V., *Amores que matan. Acoso y violencia contra las mujeres*, Ed. Algar, 2001, p. 271.

GÓMEZ RIVERO., «El derecho penal ante las conductas de acoso persecutorio», en MÁRTINEZ GONZÁLEZ, M^ªI (dir.) *El acoso: tratamiento penal y procesal*, Valencia, 2011.

GUTIÉRREZ CASTAÑEDA, A., «Acoso-Stalking: art. 173 ter.», en GARCÍA ÁLVAREZ/GÓMEZ ALLER/DÍEZ RIPOLLÉS., *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

JAREÑO LEAL, *Las amenazas y el chantaje en el Código Penal de 1995 (LA LEY 3996/1995)*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1997.

KAMIR, O., *Every breath you take: Stalking narratives and The Law*, Ann Arbor: University of Michigan Press, 2001.

KINKADE, P/BURNS, R/ILARRAZA FUENTES; A., «Criminalizing Attractions: Perceptions of Stalking and the Stalker», *CRIME & DELINQUENCY*, Volume 51 Number 1, 2005.

MAQUEDA ABREU, *Delitos contra la libertad y la seguridad en las personas*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Granada, Granada, 1998.

MARCO MARCO, J.J., «Protección penal de la intimidad: el art. 197. 1º del código penal (LA LEY 3996/1995)», en GARCÍA GONZÁLEZ, J (coord.), *Ciberacoso: la tutela penal de la intimidad, la integridad y la libertad sexual en Internet*, Ed. Tirant lo Blanch, 2010.

MARTÍNEZ ESCRIBANO, «El acoso en el trabajo», *La Toga*, Sevilla, 2004.

MATALLÍN EVANGELIO A., «Acoso-Stalking: art. 172 ter.», en GARCÍA ÁLVAREZ/ GÓMEZ ALLER/DÍEZ RIPOLLÉS., *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

MELOY, J.R., «*Stalking: An old behavior, a new crime*», en *Psychiatric Clinics of North America*, nº 22, 1999.

MELOY, J.R/BOYD, C., «*Female stalkers and their victims*», en *Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law*, nº 31, 2003.

MELOY/GOTHARD, «A demographic and clinical comparison of obsessional followers and offenders with mental disorders», *American Journal of Psychiatry*, nº. 152, 1995.

MELOY/MOHANDIE/GREEN., «*The Female Stalker*», en *Behavioral Sciences and the Law*, vol. 29, 2011.

M. GREGORIE., «Cyberstalking: Dangers on the Information Superhighway», *National Center for Victims of Crime*, U.S. Department of Justice, 2001.

MIRA BENAVENT, «El concepto de violencia en el delito de coacciones», *CPC*, nº 22, 1984.

MULLEN/PATHÉ/PURCELL/STUART, «A study of stalkers», *American Journal of Psychiatry*, nº 156, 1999.

MULLEN, P.E/PATHÉ, M/PURCELL, R., «Stalkers and their victims», *Applied. Cognitive Psychology*, vol. 15, Cambridge: Cambridge University Press, 2000.

PATHÉ/MULLEN, «The impact of stalkers on their victims», *British Journal of Psychiatry*, nº 174, 1997.

RAGUÉS I VALLÈS, R., «Delitos contra la libertad», en CASTIÑEIRA PALOU/ RAGUÉS I VALLÈS (coord.)/SILVAS SÁNCHEZ (dir.), *Lecciones de derecho penal. Parte especial*, Ed. Atelier, 2011.

ROBERTS, «Women's Experience of Violence During Stalking by Former Romantic Partners. Factors predictive of stalking violence», *Violence Against Women*, 2005, 11.

SÁNCHEZ/LARRAURI, *El nuevo delito de acoso sexual y su sanción administrativa en el ámbito laboral*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

TJADEN/THOENNES., «Stalking in America: Findings from the National Violence Against Women Survey», *Research in Brief, U.S Department of Justice, National Institute of Justice*, 1998.

VELÁZQUEZ VARÓN, *Las amenazas*, Ed. Bosch, Barcelona, 2002.

VILLACAMPA ESTIARTE, C., «Delito de acecho/stalking: art. 172 ter.», en GARCÍA ÁLVAREZ/ GÓMEZ ALLER/DÍEZ RIPOLLÉS., *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

VILLACAMPA ESTIARTE, C., «El proyectado delito de acecho: incriminación del stalking en derecho penal español», *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 109, I, Época II, 2013.

— «La respuesta jurídico-penal frente al *stalking* en España: presente y futuro», *ReCrim*, 2010.

— *Stalking y Derecho penal. Relevancia jurídico-penal de una nueva forma de acoso*, Ed. Iustel, Madrid, 2009.

WESTRUP, D., «Applying Functional Analysis to Stalking Behavior», en MELOY (Ed.), *The Psychology of Stalking. Clinical and Forensic Perspectives*, 1998.

WESTRUP/FREMOUW., «Stalking behavior: a literature review and suggested functional analytic assessment technology», *Aggression and Violent Behavior*, n.º 3, 1998.