

Las 50 características del delito de acoso o «stalking» del art. 172 ter CP

Vicente Magro Servet

Magistrado del Tribunal Supremo

Doctor en derecho

Diario LA LEY, Nº 10542, Sección Doctrina, 9 de Julio de 2024, LA LEY

ÍNDICE

[Las 50 características del delito de acoso o «stalking» del art. 172 ter CP](#)

[I. Introducción](#)

[II. Las características del delito de acoso o «stalking» del art. 172 ter CP](#)

Normativa comentada

LO 10/2022 de 6 Sep. (garantía integral de la libertad sexual)

LO 1/2015 de 30 Mar. (modifica la LO 10/1995 de 23 Nov. del Código Penal)

LO 10/1995 de 23 Nov. (Código Penal)

LIBRO II. Delitos y sus penas

TÍTULO VI. Delitos contra la libertad

CAPÍTULO III. De las coacciones

Artículo 172

Artículo 172 ter

RD 14 Sep. 1882 (Ley de Enjuiciamiento Criminal)

LIBRO PRIMERO. DISPOSICIONES GENERALES

TÍTULO II. De la competencia de los Jueces y Tribunales en lo criminal

CAPÍTULO PRIMERO. DE LAS REGLAS POR DONDE SE

DETERMINA LA COMPETENCIA

Artículo 13

LIBRO II. DEL SUMARIO

TÍTULO VII. De la libertad provisional del procesado

Artículo 544 bis

Artículo 544 ter

Jurisprudencia comentada

TS, Sala Segunda, de lo Penal, S 476/2024, 23 May. 2024 (Rec. 1017/2022)

TS, Sala Segunda, de lo Penal, S 61/2022, 26 Ene. 2022 (Rec. 609/2020)

TS, Sala Segunda, de lo Penal, S 843/2021, 4 Nov. 2021 (Rec. 4682/2019)

TS, Sala Segunda, de lo Penal, Sección Pleno, S 324/2017, 8 May. 2017 (Rec. 1775/2016)

Comentarios

Resumen

Se analizan y destacan las 50 características de la modalidad delictiva del delito de acoso o «stalking» de procedencia anglosajona en cuanto conducta repetitiva de acoso a una persona por diversa metodología que le provoca una alteración de su vida cotidiana de cualquier manera

Elabora el autor un desarrollo de cuáles son las 50 características más relevantes del delito de acoso del artículo 172 ter del Código Penal, para fijar con claridad, concreción y precisión cuáles son los elementos de este tipo penal que deben concurrir en la descripción del escrito acusatorio, así como en los hechos probados de la sentencia para permitir la condena en estos casos, habida cuenta que no se trata tan solo de la realización continuada de determinados actos de acoso, sino, también, el efecto que provoca en la víctima de este delito, en virtud del cual se altere con la realización de esos actos de cualquier manera la vida cotidiana de la víctima.



La LO 10/2022 ha suprimido de la redacción del tipo penal que el efecto de esos actos de acoso fuera la alteración grave de la vida cotidiana, rebajando la existencia del efecto provocado por la causa de la gravedad de esa alteración de la vida de la víctima, por la circunstancia de que *la altere de cualquier modo*, con lo que esa relación de causalidad entre los actos y el efecto producido en la vida de la víctima rebaja la exigencia de la alteración, para suprimir la prueba de la gravedad de esa alteración y mantener que de cualquier manera se pueda quedar afectada la vida de la víctima por esa pluralidad de actos de acoso que conforman el tipo penal, pero con la necesidad de la ejecución de ese resultado de que la vida de la víctima se altere de cualquier manera.

Recoge, en consecuencia, el autor la pluralidad de las características de este tipo penal para clarificar las bases y parámetros que deben concurrir para la configuración del delito de acoso del artículo 172 ter del Código Penal.

I. Introducción

El delito de acoso, también denominado «stalking» de procedencia anglosajona, fue introducido por la reforma del CP en LO 1/2015 (LA LEY 4993/2015), en virtud de la cual se introdujo este tipo penal caracterizado por actos de acoso y hostigamiento del autor del delito a su víctima, pero que exige un concreto resultado que ha pasado, por la LO 10/2022 (LA LEY 19383/2022), de la inicial exigencia de la alteración grave de la vida cotidiana de la víctima a que esa alteración lo fuera «de cualquier modo», rebajando la exigencia del efecto dimanante de la causa de esos actos de acoso para que con la mera alteración de la vida de la víctima mediante esa pluralidad de actos de acoso se entienda cometido este delito.

Su tipificación está en el art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995), a cuyo tenor: *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 esta forma, altere el normal 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. Cuando la víctima se halle en una situación de especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia, 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 perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su

representante legal.

5. El que, sin consentimiento de su titular, utilice la imagen de una persona para realizar anuncios o abrir perfiles falsos en redes sociales, páginas de contacto o cualquier medio de difusión pública, ocasionándole a la misma situación de acoso, hostigamiento o humillación, será castigado con pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a doce meses. Si la víctima del delito es un menor o una persona con discapacidad, se aplicará la mitad superior de la condena.

Importante es la modalidad de acoso incluida en el apartado 5º respecto a la conducta de personas que suben a las redes sociales imágenes de otras personas, pero con el requisito objetivo intencional de causar a la víctima una *situación de acoso, hostigamiento o humillación, que se desprenderá de la inferencia que obtenga el juez y tribunal acerca de la forma de esta difusión y su proyección global acerca de esa incidencia negativa por las imágenes difundidas sin autorización, aunque resulta evidente que ya el hecho de abrir perfiles falsos en redes sociales de otras personas sin su autorización ya es circunstancia relevante para provocar ese efecto inferencial de causar acoso, hostigamiento o humillación.*

Nótese que en estos casos, aunque esté incluido este delito del apartado 5º en el delito de acoso entendemos que no participa de las características de la pluralidad de actos del acoso o stalking, ya que el apartado 5º no exige la «reiteración y pluralidad de actos, sino, simplemente, utilizar la imagen de una persona para realizar anuncios o abrir perfiles falsos en redes sociales, páginas de contacto o cualquier medio de difusión pública, ocasionándole a la misma situación de acoso, hostigamiento o humillación.

Se entiende en la memoria de la FGE del año 2020 (1) que «El tema fue analizado en profundidad en la últimas Jornadas de Especialistas en Criminalidad Informática celebradas en marzo del año 2019, en las que se llegó a la conclusión de que en estos supuestos el agresor no solamente tiene el dominio del hecho —pues de él depende el mantenimiento del anuncio simulado en la red—, sino que se le puede considerar autor mediato del mismo dado que, de forma deliberada, planifica íntegramente la actividad delictiva, provocando que terceras personas, sin ser conscientes de ello, realicen las acciones reiteradas e insistentes orientadas a humillar y hostigar a la víctima generando, en definitiva, la perturbación grave en su actividad ordinaria.»

Observar también que la agravación de llevar estos actos de acoso frente a la pareja o ex pareja del acosador debe ser observado con perspectiva de género como ha destacado la jurisprudencia del Tribunal Supremo. (Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 843/2021 de 4 Nov. 2021, Rec. 4682/2019 (LA LEY 199549/2021)).

Recuerda Victoria Fernández-Cruz (2) que Estados Unidos fue el primer país del mundo en interesarse por este tipo de fenómeno. La trágica muerte de Rebecca Sheiffer, reconocida actriz norteamericana, junto con la muerte de otras cuatro mujeres en el condado de Orange (California), quienes habían sido acosadas previamente por sus exparejas, evidenció la problemática en torno a las conductas de acoso predatorio y la necesidad de legislar en este sentido. Así, el Estado de California en 1990, fue el primer Estado de los Estados Unidos en condenar y perseguir el stalking. Seis años más tarde, en 1996, fue reconocido como delito federal.

Esta corriente punitiva iniciada por los Estados Unidos, pronto se extendió a países con una misma tradición jurídica. Así Canadá, Australia o Reino Unido, fueron los siguientes en reconocer el stalking como delito e incluirlo en sus respectivos Códigos penales. En España la preocupación por las conductas de stalking vino de la mano de la ratificación del Convenio del Consejo de Europa sobre la prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, conocido también como Convenio de Estambul (2011).»

Citar, también, en estos casos que cuando se presente una denuncia por delito de acoso sería conveniente fijar en el auto de incoación de diligencias previas la orden de alejamiento inmediata dentro del paquete del art. 544 ter LECRIM (LA LEY 1/1882) y art. 13 LECRIM (LA LEY 1/1882) y 544 bis LECRIM (LA LEY 1/1882)

De esta manera, hemos elaborado un listado de 50 características de este delito de acoso del art. 172 ter CP para dejar claras las posiciones ante este delito que ya lleva nueve años de aplicación en nuestro país.

II. Las características del delito de acoso o «stalking» del art. 172 ter CP

De la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 843/2021 de 4 Nov. 2021, Rec. 4682/2019 (LA LEY 199549/2021), la 476/2024 de 23 May. 2024, Rec. 1017/2022 (LA LEY 116783/2024), la sentencia de Pleno 324/2017 de 8 May. 2017, Rec. 1775/2016 (LA LEY 31504/2017) y de la doctrina podemos sistematizar las

líneas generales que es preciso observar como requisitos a tener en cuenta a la hora de configurar el delito de acoso o stalking.

Se trata, así, de parámetros orientativos a tener en cuenta a la hora de analizar si se ha cometido este delito o no. Y no se exige que concurren todos, sino que se trata de sus características más relevantes.

Lo que sí se exige es que concurren algunos factores relevantes, a saber:

- a.- La existencia de actos de acoso que se describan.
- b.- La temporalidad y carácter repetitivo de esos actos de acoso a la misma víctima.
- c.- Que estos actos de acoso alteran de cualquier manera la vida de la víctima. Su incidencia en la vida de la víctima.
- d.- Sobre estos factores deberá practicarse prueba relevante para acreditar la concurrencia de los elementos del delito de acoso, sin perjuicio del resto de parámetros que, como características a tener en cuenta, serán objeto de análisis en el juicio y plasmados en la sentencia que al efecto se dicte.

Veamos cuáles son estos parámetros o características del delito de acoso.

1.- Son hechos que, vistos conjuntamente, **suponen algo más que la suma de varias incidencias**, pero que alcanzan el relieve suficiente para considerarlos idóneos o con capacidad para, alterar «de cualquier manera» la vida ordinaria de la víctima.

2.- **El tipo no exige planificación, pero sí una metódica secuencia de acciones** que obligan a la víctima, como única vía de escapatoria, a variar, sus hábitos cotidianos. Para valorar esa idoneidad de la acción secuenciada para alterar los hábitos cotidianos de la víctima hay que atender al estándar del «hombre medio», aunque matizado por las circunstancias concretas de la víctima (vulnerabilidad, fragilidad psíquica, ...) que no pueden ser totalmente orilladas.

3.- Se está ante un **delito de resultado en la medida en que se exige que las referidas conductas causen directamente una limitación trascendente en alguno de los aspectos integrantes de la libertad de obrar del sujeto pasivo**, ya sea en la capacidad de decidir, ya en la capacidad de actuar según lo ya decidido. En definitiva, y como ya se ha dicho, que causen una alteración de cualquier manera de su vida cotidiana.

No se trata solo de la mera actividad de los actos de acoso, sino que el tipo penal del art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995) exige una causación en la víctima de la alteración de cualquier manera de su vida cotidiana, y esto último forma parte integrante del tipo penal que debe cumplirse.

4.- El **análisis de cada caso concreto**, a la vista de las acciones desarrolladas por el agente con insistencia y reiteración, y por otra parte a la vista de la **idoneidad de tales acciones para alterar de cualquier manera la vida y tranquilidad de la víctima**, nos conducirá a la existencia o no de tal delito de acoso

5.- Habrá que comprobar si **de los hechos probados se desprende esa capacidad de causar esa alteración «de cualquier manera» de la vida cotidiana de la víctima** y analizar su justificación individualizada al caso concreto según la entidad de los actos de acoso.

6.- Debe existir una **insistencia y reiteración basado en el hostigamiento con aptitud para esa perturbación y concluir** que por ese elemento normativo debe entenderse «algo cualitativamente superior a las meras molestias»; si bien muy pegado a las concretas circunstancias y perfiles del caso.

7.- **No sería constitutivo de un delito de acoso actos que provoquen una mera molestia en el afectado y de carácter transitorio**, o poco extendidos en el tiempo, así como poco persistentes, por lo que debemos situar el pórtico hacia abajo en la mera molestia y hacia arriba en el acoso según sea el tipo de acoso, su duración en el tiempo, y persistencia que excedan de una mera molestia obvia que toda persona pueda experimentar ante este tipo de conductas.

8.- Exigencia de que **consten actos de acoso reiterado y persistente que evidencien, y así se deduzca de los hechos probados, una afectación o alteración en el devenir de la víctima de cualquier manera en su vida privada, laboral o relaciones con terceros**. Se exige, así, que la vigilancia, persecución, aproximación, establecimiento de contactos incluso mediatos, uso de sus datos o atentados directos o indirectos, sean insistentes y reiterados lo que, en condiciones normales, ha de provocar una alteración de cualquier manera del desarrollo de la vida cotidiana.

9.- No hace falta que se evidencie que de esos hechos probados le afecte en todas sus esferas de la vida, pero sí que **trascienda en una alteración en sus comportamientos que provoque un cambio diferencial, en el «antes» y el «después» a los actos de acoso** que quede reflejado en la sentencia. Es decir, que sea lógico que por la gravedad de la conducta determine un cambio «de cualquier manera» en algunas de sus conductas relevantes de su quehacer diario; cambios que provocan una alteración, por ello, de su vida de cualquier manera que se cite, pero que no puede exigir que le afecte en todas.

10.- Debe ser **algo superior a la afectación a las meras molestias** ante la inocuidad de los actos. Es decir, algo cualitativamente superior a las meras molestias.

11.- Deben concurrir **sumando los actos de acoso reiterados y persistentes en el tiempo con la alteración de la vida cotidiana**, a no confundir con actos que no puedan ser tenidos en cuenta como de acoso por su falta de persistencia en el tiempo, y reiteración como actos del art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995) (es decir, meros actos puntuales y aislados) y que por la susceptibilidad de la víctima le provoque una alteración de la vida cotidiana. Por ello, debe partirse no de una noción subjetiva de la víctima de este elemento adicional, sino de una objetivación de la suma de actos de acoso susceptibles de provocar y que provoquen esa alteración de la vida cotidiana de la víctima.

12.- En cualquier caso, ante esa graduación de exigencias de la alteración de cualquier manera de la vida hay que atender al **estándar del «hombre/mujer medio/a», aunque matizado por las circunstancias concretas de la víctima (vulnerabilidad, fragilidad psíquica, ...) que no pueden ser totalmente orilladas**.

De todos modos, no se trata de la subjetividad de la víctima de que le están acosando, sino de la objetivación de los actos para valorar si existe acoso.

13.- Se exige el **resultado de alteración de la vida cotidiana en un grado normal, que no se exige que sea grave**, porque ello ha sido suprimido ya por la LO 10/2022 (LA LEY 19383/2022), no siendo suficiente con el mero acoso intrascendente o leve para el sujeto pasivo.

14.- **Hay que diferenciar las conductas que pueden alterar el desarrollo de la vida cotidiana de un sujeto y que se encuentran en el campo de actuación del Derecho Penal, y los comportamientos sociales que no llegan a constituir tipos delictivos**. El principio de intervención mínima excluiría de la tipicidad actos aislados de molestias irrelevantes y sin capacidad para provocar esa consideración de acoso. La molestia no es acoso. Sí, la persistencia de actos acosadores que altere de forma grave la vida de la víctima.

15.- Los actos probados de acoso deben evidenciar que, en condiciones de normalidad, suponen una **obligación de modificar sus hábitos, o la prohibición de realizar determinadas conductas** por ese sentimiento de inseguridad que le provoca el acosador por los actos que consten probados.

16.- Se exige, por tanto, el **resultado de alteración de la vida cotidiana «de cualquier manera» que se desprenda o fluya del relato de hechos probados**, pero por la entidad de éstos, no siendo suficiente con el mero acoso intrascendente o leve para el sujeto pasivo. Ahora bien, hay que diferenciar las conductas que pueden alterar el desarrollo de la vida cotidiana de un sujeto y que se encuentran en el campo de actuación del Derecho Penal, y los comportamientos sociales que no llegan a constituir tipos delictivos.

17.- **En esta exigencia de que los actos de acoso produzcan una alteración de cualquier manera de su vida cotidiana el resultado del delito debe interpretarse conforme al patrón objetivo de víctima**. No se admiten conductas *ex ante* que no son adecuadas para alterar de alguna manera, —la que sea y conste probada— el desarrollo de la vida cotidiana de la víctima, o para causar una trascendente limitación de su libertad de obrar por la sola circunstancia de hallarnos frente a una víctima en exceso sensible.

18.- **La susceptibilidad de la víctima para alterar su vida ante meras molestias que no puede incardinarse en actos de acoso no permite entender cometido el delito**. Puede recurrirse, así, a criterios como el de la causalidad adecuada entre los actos de acoso declarados probados y la afectación y alteración de la vida a raíz de estos que, por su persistencia, continuidad en el tiempo y entidad permitan su capacidad y causalidad de provocar por esta entidad de los actos causar estas alteraciones en la vida del sujeto, fuera de su susceptibilidad de cambiarla ante la más mínima adversidad y entendido como de percibirlo por el hombre/mujer medio/a.

19.- **El bien jurídico protegido por el delito de acoso debe estar conectado con sentimiento de seguridad y**

tranquilidad de la víctima que merece para evitar estos actos acosadores que por su entidad y gravedad le provoquen cambios en su rutina de vida.

20.- Se configura como un **delito contra la libertad de obrar**. Así, la alteración de las rutinas y hábitos de la víctima viene propiciada por el atentado contra la tranquilidad y seguridad de la misma.

21.- Se atiende, así, al menoscabo generado en los principales bienes jurídicos protegidos por el tipo penal, que el legislador se refiere a intensas **alteraciones en la paz y tranquilidad cotidianas de la víctima, un estado de alerta y tensión psicológica, o al impedimento del despliegue de sus derechos y libertades, llevándola a una modificación de sus hábitos cotidianos**. No se exige en su totalidad, pero sí con entidad de alteración de hábitos en nexo causal con los actos de acoso, y que la afectación sea de «cualquier manera», no exigiéndose ya desde la LO 10/2022 (LA LEY 19383/2022) que se trata de una afectación «grave» de la vida cotidiana de la víctima.

22.- Se exige que **se aporte prueba que determine que ha existido una alteración de cualquier manera de la vida de la víctima**, y para ello se deberá constar con la declaración de la víctima que deberá contar en qué medida su vida quedó afectada por los actos de acoso y testigos de amigos/as de la víctima que expliquen, como la víctima, tanto los actos de acoso y cómo fueron y la afectación de la vida de la víctima para rellenar el elemento objetivo del tipo penal.

23.- **No cabe admitir la predisposición de la víctima a que ante cualquier acoso aislado y no persistente, o que reúna la entidad del tipo penal pueda provocar la alteración de la vida.**

24.- **No se exige que se tenga que aportar al juicio una prueba pericial psicológica sobre la que se acredite la afectación a la psique de la víctima de esa situación de acoso o acecho**, y que ello determine una alteración de su vida, ya que de ser así en el caso de víctimas más fuertes mentalmente resultaría que el acosador podría ejercer estas conductas sin que sean delito. Con ello, entendemos que la propia declaración de la víctima ya es prueba válida para poder entender que el delito del art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995) se ha cometido.

25.- Debe atenderse al **dato objetivo de los actos de acoso, y su entidad** y cuáles fueron y el carácter temporal de su duración. Debe entenderse que al menos se debería exigir una duración mínima de una semana en los actos de acoso y una cifra de estos relevante que exceda de una mera «molestia» o mera repetición puntual de actos en pocos días.

No sería constitutivo de un delito de acoso actos que provoquen una mera molestia en el afectado y de carácter transitorio, o poco extendidos en el tiempo, así como poco persistentes.

26.-. Cuando se vaya a aplicar la agravante del apartado 2º del art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995) habrá que probar esa relación entre las partes de pareja, o que lo hayan sido.

27.- Debe aplicarse en este último caso con **perspectiva de género con la que hay que tener para calificar estos hechos como un delito de acoso o stalking en situación de pareja o ex pareja**, al configurarse una especialidad concreta dentro del tipo penal básico del art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995) por la especial situación de dominio o poder que quiere ejercer la ex pareja para subyugar a quien fue o es su pareja.

Por medio de la sumisión psicológica supone el stalking una conducta del autor que subyuga psicológicamente a su víctima bajo la traslación de la idea de que no parará hasta que vuelva con él.

Esta es la filosofía del acoso en los casos de relaciones de ex parejas en las que uno de sus miembros no acepta la ruptura y ejecuta actos de stalking con la idea de que quien ha querido la ruptura «reconsidere» esa decisión y vuelva con el acosador. Pero sabiendo la víctima de que si así fuera no es porque el acosador fuera a cambiar sus conductas que dieron lugar a que se produjera esa ruptura, sino, obviamente, para incrementar la presión psicológica, porque es el *modus operandi* que despliega el acosador hacia su víctima.

La esencia del tipo penal, y, sobre todo, relacionado con hechos de violencia de género, como son los de acoso en situación de ex pareja, deben ser contemplados con perspectiva de género, ya que no es lo mismo una situación de acoso existente entre extraños, o conocidos, que en el vínculo de la relación de pareja, o ex pareja, en donde los lazos interpersonales que se han creado intensifican la situación de exigencias del acosador de dominación, o humillación, sobre la víctima que es, o ha sido, su pareja para conseguir la creación de unas ataduras físicas y psicológicas que evidencien esa sumisión que quiere trasladar el acosador sobre su víctima de que no se resista al acoso y vuelva con él.

La perspectiva de género es un elemento sustancial y esencial a la hora de valorar y considerar en qué medida el acoso en relación ex pareja provoca una alteración grave de la vida cotidiana de la víctima, por esa elevación en la psique de la víctima de la posibilidad de ejecución de actos más graves que los meros de acoso.

28.- Los actos de acoso del art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995) son:

- 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. Cuando la víctima se halle en una situación de especial vulnerabilidad por razón de su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia.

29.- Para que puedan perseguirse estos hechos de acoso **hace falta denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.**

30.- La realización de actos de acoso suelen llevarse a cabo mediante:

- 1.- Envío reiterados de Whatsapp.
- 2.- Llamadas telefónicas constantes, aunque la víctima no las conteste.
- 3.- Presencias constantes en la puerta de la casa de la víctima o su centro de trabajo.
- 4.- Seguimientos reiterados por la calle.
- 5.- Presencias constantes en lugares frecuentados por la víctima, para intimidarle con su presencia, o dirigiéndose a la víctima con expresiones de acoso.
- 6.- Contacto con terceras personas para que se pongan en contacto con la víctima diciéndole que lo hacen de parte del acosador.
- 7.- Envío de correos electrónicos constantes contra la voluntad de la víctima.
- 8.- Comunicación permanente por redes sociales con actos de acoso mediante mensajes constantes atentando contra su libertad. Es el denominado «acoso cibernético», que provoca la circunstancia de la publicidad de los actos de acoso cuando se llevan a cabo por medio de redes sociales, lo que, en cualquier modo, facilita la prueba de su descubrimiento y de su autoría.
- 9.- Cabe la modalidad de acoso del art. 172 ter.5 CP de subir a redes sociales imágenes de otras personas creando perfiles falsos de personas reales, pero que no han sido creados por la víctima, sino por al acosador para crear sensación de humillación, acoso y hostigamiento.

31.- **La alteración de cualquier modo de la vida cotidiana de la víctima puede hasta desprenderse con normalidad de la forma en la que se han realizado los actos de acoso** mediante un juicio de racionalidad de afectación a la psique de la víctima en razón al contenido de manifestación de los actos de acoso, su visceralidad, y el carácter que a la víctima le puedan representar como creíbles los actos de acoso del acosador y la creencia o percepción en la víctima de que se pueda pasar de los actos de acoso a actos de violencia.

32.- Los mensajes, seguimientos y/o llamadas deben ser capaces por sí solos de perturbar los hábitos, costumbres, rutinas o forma de vida de cualquier persona, atendido el estándar del «hombre/mujer medio/a».

33.- Debe existir **insistencia, reiteración, repetición, reflejo de un mismo patrón o modelo sistemático**, existencia de una voluntad de perseverar en esas acciones intrusivas, superando con creces lo puramente episódico o coyuntural y carencia de legitimación, o autorización para obrar de esa manera. Por el período de tiempo durante el cual se envían y por su contenido, el desvalor que encierran debe ser de entidad, suficiente para activar la reacción penal.

34.- Los actos probados de acoso deben evidenciar que, en condiciones de normalidad, suponen una obligación de modificar sus hábitos, o la prohibición de realizar determinadas conductas por ese sentimiento de inseguridad que le provoca el acosador por los actos que consten probados.

35.- **Se configura como un delito contra la libertad de obrar.** Así, la alteración de las rutinas y hábitos de la víctima viene propiciada, como hemos expuesto, por el atentado contra la tranquilidad y seguridad de la misma.

36.- Se atiende, así, al menoscabo generado en los principales bienes jurídicos protegidos por el tipo penal, que el legislador se refiere a intensas alteraciones en la paz y tranquilidad cotidianas de la víctima, un estado de alerta y tensión psicológica, o al impedimento del despliegue de sus derechos y libertades, llevándola a una modificación de sus hábitos cotidianos. No se exige en su totalidad, pero sí con entidad de relevancia de alteración de hábitos en nexos causales con los actos de acoso.

37.- Habida cuenta que este delito se implantó en el derecho anglosajón, y de ahí se incorpora a nuestro ordenamiento jurídico por la LO 1/2015 de 30 de marzo (LA LEY 4993/2015), debemos recordar que los anglosajones destacan la esencia en estos casos de dos cuestiones básicas, a saber:

a.- Whether or not the stalker intends to frighten, intimidate or threaten someone does not matter, as long as the stalker knows that such behavior could cause a reasonable person to feel frightened, intimidated or threatened.

No importa si el acosador tiene la intención de asustar, intimidar o amenazar a alguien, siempre que sepa que tal comportamiento podría hacer que una persona razonable se sienta asustada, intimidada o amenazada.

b.- Stalking is a «course of conduct,» meaning it involves repeated, continuous behavior. Unwanted behaviors may not seem that alarming if considered separately as single incidents, but when the pattern of behaviors is considered altogether and over time, stalking becomes apparent and alarming.

El acecho es un «curso de conducta», «o comportamiento» lo que significa que implica un comportamiento continuo y repetido. Los comportamientos no deseados pueden no parecer tan alarmantes si se consideran por separado como incidentes únicos, pero cuando el patrón de comportamientos se considera en conjunto y con el tiempo, el acecho se vuelve aparente y alarmante.

Aquí radica la clave del acoso, porque no se exige el elemento intencional en el acosador, sino si sus actos integran y tienen entidad para constituir un acoso penal. Y, en segundo lugar, es clave la continuidad del comportamiento, que se configura con que los actos sean reiterados, lo que se colige de los hechos probados de la sentencia en este caso.

38.- En un estudio que se hizo al respecto en EEUU sobre este delito se destacaron los siguientes datos de un fenómeno que ha ido en aumento y que crea en las víctimas una lógica sensación de miedo, temor, angustia y zozobra incluso integrantes de un daño moral evidente que sufre, siente y padece la víctima acosada por no saber el alcance y consecuencias del acoso y hasta dónde será capaz de llegar el acosador. Así, consta que 7.5 millones de personas son acechadas en un año en los EE. UU. Se estima que el 15% de las mujeres y el 6% de los hombres han sido víctimas de acoso durante su vida. El 61% de las víctimas femeninas y el 44% de las víctimas masculinas fueron acosadas por una pareja íntima actual o anterior. El 25% de las víctimas femeninas y el 32% de las víctimas masculinas son acosadas por un conocido.

La cifra del porcentaje de víctimas acosadas es brutal y hace evidente que se trata de un ilícito penal y no de un mero tema conductual sin gravedad

La cifra del porcentaje de víctimas acosadas es brutal y hace evidente que se trata de un ilícito penal y no de un mero tema conductual sin gravedad. El acoso es un hecho muy grave, porque cambia la vida de la víctima y su comportamiento consigo misma y con los demás, ante el lógico incremento de las precauciones y prevenciones que debe tomar para evitar un ataque grave del acosador. Desconoce cuál será el siguiente paso del acosador, y ello le genera más miedo, si cabe, y más inquietud, intranquilidad y temor al no saber hasta dónde está dispuesto a llegar el acosador si la víctima de su ex pareja no acepta regresar con él.

Y el componente de afectación a la vida cotidiana de la víctima que es elemento del tipo se evidencia desde esa objetivación de los actos capaces de provocar esa reacción en la víctima que tenga como consecuencia que altere sus hábitos de conducta por el miedo que integra el no saber la siguiente reacción o paso del acosador. Ello se eleva en los casos de violencia de género; de ahí, la necesidad de tener que enfocar el acoso de la pareja o ex pareja con perspectiva de género como mantenemos. Porque solo desde este enfoque se puede entender el drama que sufre la víctima acosada que sabe que el origen del acoso data de ese sentimiento de posesión del acosador sobre su víctima.

Porque solo desde esa posición de dominación se lleva a cabo el acto de acoso en los casos de ex pareja que desea regresar con quien no quiere voluntariamente regresar a esa relación anterior.

39.- Cuando en la LO 1/2015 de 30 de marzo (LA LEY 4993/2015) se introduce este tipo penal del art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995) se recoge en la Exposición de Motivos que: *También dentro de los delitos contra la libertad, se introduce un nuevo tipo penal de acoso que está destinado a ofrecer respuesta a conductas de indudable gravedad que, en muchas ocasiones, no podían ser calificadas como coacciones o amenazas. Se trata de todos aquellos supuestos en los que, sin llegar a producirse necesariamente el anuncio explícito o no de la intención de causar algún mal (amenazas) o el empleo directo de violencia para coartar la libertad de la víctima (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.*

40.- El acosador no quiere conceder derecho alguno a la víctima de decidir, y los **actos de acoso enmarcados en el art. 172 ter .2 CP (LA LEY 3996/1995) en el stalking de género tienen una configuración excluyente de la libertad de decidir de la mujer acerca de con quién quiere estar**, no dándole opción el autor de que pueda hacerlo con otra persona que no sea él. Esta es la verdadera esencia del acoso y su naturaleza específica en el conocido mensaje de «o eres mía o no eres de nadie». Es la configuración de lo que podría denominarse como el ejercicio del derecho de propiedad y posesión en el acoso como violencia de género. Todo ello, desde la perspectiva de género con la que deben interpretarse y aplicarse este tipo de hechos.

41.- **La víctima percibe el acoso con temor y miedo acerca de hasta dónde podrá llegar el acosador.** Así, esta predicción conductual de las personas acerca de hasta dónde puede llegar otra tras actos de acoso, o si se quedará solo ahí es imposible en unos momentos en los que se percibe con frecuencia que se pasa con gran facilidad de meros actos de acoso, o amenazas, a actos ejecutivos de violencia en muchas personas. Y, como sostiene la doctrina, es, precisamente, la incertidumbre que provoca el seguimiento personal de un individuo sin saber sus intenciones, lo que justifica la regulación delictiva de tal comportamiento. Y es, además, esta intranquilidad y sensación de inseguridad de la víctima acerca de cuál va a ser el siguiente paso del acosador lo que, a su vez, provoca cambios en sus rutinas y entra en la exigencia normativa del tipo de la alteración grave de su vida.

42.- No puede pretenderse en modo alguno que el hombre/mujer medio que sea víctima de actos de acoso pueda tener nunca la seguridad de que estos se van a quedar ahí, porque de ser así, posiblemente el escenario de alteración de cualquier modo de la vida no se produciría en la misma medida en que esos actos de acoso puedan ir acompañados de la percepción o mera posibilidad, por mínima que sea, de que el acosador va a dar un salto cualitativo en su ilicitud y va a pasar de acosar a agredir, o hasta incluso a un escenario más grave.

Por ello, nadie, ni la víctima, puede asegurar cuál puede ser el siguiente paso del acosador/a, y esto es lo que causa un serio desequilibrio emocional en la víctima, que es lo que le provoca el desasosiego determinante de la alteración de cualquier modo de su vida cotidiana, y, con ello, la concurrencia total de los elementos del tipo penal de acoso del art. 172 ter CP. (LA LEY 3996/1995)

43.- **Los delitos de acoso y de coacciones son homogéneos.** Se puede acusar por el primero y condenar por el segundo si no concurren los requisitos del primero. Tanto en el delito de hostigamiento del art. 172 ter, como en el de coacciones del art. 172 CP (LA LEY 3996/1995) concurren los elementos fácticos intimidatorios, generadores del ataque a la libertad de otro; ahora bien, en el primero de ellos se precisan esos elementos mediante la mención a una serie de conductas consideradas intrusivas de la libertad, pero se precisa algo más, de ahí que podamos hablar de un caso de homogeneidad descendente, dado que el elemento intimidación ha de darse en ambos, por cuanto que el segundo delito contiene los extremos fácticos intimidatorios como el primero, si bien éste, además, precisará de alguno más para su apreciación. Son delitos que se encuentran en el mismo capítulo del CP, relativo a las coacciones, afectando, por lo tanto, al mismo bien jurídico, y el delito de coacciones se puede considerar un tipo residual, que da cobertura a los ataques a la libertad individual que no la encuentran en otros tipos más específicos (principio de especialidad).

Es doctrina consolidada del Tribunal Supremo, como elemento fundamental

Es doctrina consolidada del Tribunal Supremo, como elemento fundamental para apreciar el delito que nos ocupa, que la acción del sujeto activo suponga un constreñimiento antijurídico de la voluntad del sujeto pasivo

para apreciar el delito que nos ocupa, que la acción del sujeto activo suponga un constreñimiento antijurídico de la voluntad del sujeto pasivo; a partir de aquí, en función de la intensidad se venía distinguiendo entre el delito y la falta (en la actualidad delito leve); pero, asimismo, al tratarse de un delito circunstancial, es preciso distinguir, dentro de la intensidad más baja, qué actuación será de la suficiente entidad para integrar el delito leve y cuál ni siquiera llegue a tal, por no pasar de una simple molestia o contrariedad, con lo que nos adentramos en un delicado terreno debido a las valoraciones circunstanciales de cada caso, pero que lo serán menos si encontramos alguna guía para su objetivación». (STS 61/2022, 26 de enero

(LA LEY 4349/2022)).

El delito leve de coacciones en el ámbito doméstico o de género se revela como un tipo residual o tipo de recogida — norma subsidiaria— para el caso en el que el delito principal, el que añade elementos inculpativos que intensifican el injusto, no resulte aplicable.

44.- La víctima del delito de acoso debe ser siempre la misma. No cabe una pluralidad de víctimas afectadas por una persona y que la suma de esos actos de acoso determine el delito de acoso del art. 172 ter CP. (LA LEY 3996/1995) Podría ser que acose a muchas víctimas, pero no se configura como la suma de actos a distintas víctimas.

45.- Se requiere una **vocación de persistencia o una intencionalidad, latente o explícita, de sistematizar o enraizar una conducta intrusiva sistemática (persecución, reiteración de llamadas...) capaz de perturbar los hábitos, costumbres, rutinas o forma de vida de la víctima.**

46.- Se exige implícitamente una **cierta prolongación en el tiempo**; o, al menos, que quede patente, que sea apreciable, esa voluntad de perseverar en esas acciones intrusivas, que no se perciban como algo puramente episódico o coyuntural, pues en ese caso no serían idóneas para alterar las costumbres cotidianas de la víctima.

47.- La reiteración de que habla el precepto es compatible con la combinación de distintas formas de acoso. No se exige que en todos los actos de acoso se trate de la misma «forma de acosar», sino que pueden ser distintos actos de acoso, pero que estos constituyan una conducta acosadora que perturbe la vida de la víctima.

La reiteración puede resultar de sumar acercamientos físicos con tentativas de contacto telefónico, por ejemplo, pero siempre que se trate de las acciones descritas en los cuatros apartados del precepto.

48.- El delito de hostigamiento surge de la sistemática reiteración de unas u otras conductas, que a estos efectos serán valorables aunque ya hayan sido enjuiciadas individualmente o pudiera haber prescrito (si son actos por sí solos constitutivos de infracción penal).

Es la persistencia insistente de esas intrusiones nutre el desvalor del resultado hasta rebasar el ámbito de lo simplemente molesto y reclamar la respuesta penal que el legislador ha previsto.

49.- Cuando los actos de acercamiento, llamadas, contactos, mensajes o las vigilancias reiteradas, supongan además del acoso, el quebrantamiento de una pena o medida de alejamiento y/o no comunicación, deberá entenderse que existe un concurso ideal entre el delito de quebrantamiento y el de acoso. (1)

Además, notemos que se debe aplicar la vía del concurso real en la vía del apartado 3º del art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995) respecto a otros hechos cometidos, «además» del acoso, ya que señala que *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.*

50.- No es sensato ni pertinente ni establecer un mínimo número de actos intrusivos como se ensaya en algunas definiciones, ni fijar un mínimo lapso temporal. Pero sí podemos destacar que el dato de una vocación de cierta perdurabilidad es exigencia del delito descrito en el art. 172 ter CP (LA LEY 3996/1995), pues solo desde ahí se puede dar el salto a esa incidencia en la vida cotidiana.

Pues bien, estas serían las 50 características orientativas de este delito de acoso o «stalking» del art. 172 ter CP para tener claras las ideas respecto a los elementos y circunstancias que se exigen en la configuración de este delito en el CP para que operen como directrices orientativas a la hora de tenerlas en cuenta cuando nos enfrentemos a este tipo de casos.

(1) Memoria de la FGE del año 2020.

(2) Victoria Fernández-Cruz. Profesora Ayudante en la Universitat Internacional de Catalunya (UIC). Es Criminóloga Forense, Profesora Ayudante en la Universitat Internacional de Catalunya (UIC), Coordinadora Académica del Máster en Psicopatología Legal, Forense y Criminológica, y formadora freelance de la Fundación Vicki Bernadet. Post.umh. Crimina.
