



# artículos jurídicos

## LA DURACIÓN DEL ACOSO EN EL NUEVO DELITO DE HOSTIGAMIENTO DEL ARTÍCULO 172 TER DEL CÓDIGO PENAL

### Autor:

Sergio Herrero Álvarez (Abogado)

El delito de acoso, hostigamiento o stalking, establecido en el artículo 172 ter del Código Penal, es un nuevo tipo penal introducido en la reforma operada mediante la Ley Orgánica 1/2015, cuya entrada en vigor se produjo el 1 de julio de 2015. El texto del precepto es el siguiente:

*“Artículo 172 ter*

*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 perseguibles mediante denuncia de la persona agraviada o de su representante legal.”*

Entre los diversos elementos del tipo penal precisados de inevitable interpretación jurisprudencial, uno de los que destaca, es, sin duda, el referido a la duración exigible de los actos de acoso descritos en el artículo, que exige que la actuación sea “insistente y reiterada”. Cabe pensar, en principio, que esa exigencia de repetición de las conductas es algo más que la “habitualidad” que otros preceptos penales incorporan en su texto. Sin embargo, tendrá que ser la jurisprudencia la que arroje luz sobre la cuestión.

El Tribunal Supremo acaba de pronunciarse por primera vez sobre la interpretación de este nuevo delito en su sentencia 324/2017, dictada el 8 de mayo de este año, resolviendo un recurso de casación interpuesto por la vía del artículo 849.1 de la LECR en un asunto inicialmente fallado por un juzgado de lo penal y cuya sentencia había sido confirmada en apelación por la audiencia provincial.

Los hechos habían consistido en cuatro acciones diferentes, llevadas a cabo por el acusado frente a la mujer con quien mantenía una relación de pareja sentimental, sin convivencia, reflejadas así en la sentencia:

1) Un primer episodio en la tarde del día 22 de mayo de llamadas telefónicas no contestadas que se suceden hasta la 1.30 de la madrugada, con envío de mensajes de voz y fotos del antebrazo del acusado sangrando con advertencia de su propósito autolítico si no era atendido, en actitud inequívocamente acosadora y de agobiante presión.

2) Intento de entrar en el domicilio de ella también de forma intimidatoria y llamando insistentemente a los distintos telefonillos de la finca en las horas inmediatamente siguientes, ya del día 23 de mayo, actuación que solo cesó cuando apareció la policía.

3) Una semana más tarde, el 30 de mayo, el acusado volvió al domicilio de ella profiriendo gritos en los que reclamaba la devolución de objetos de su propiedad.

4) Por último, al día siguiente, 31 de mayo, el acusado se acercó a su pareja en el centro de educación al que ambos acudían y donde coincidían, exigiéndole la devolución de una pulsera.

Esos hechos habían sido condenados como delito leve de coacciones en el ámbito familiar, por el juzgado de lo penal enjuiciador, que impuso por ellos la pena de 16 días de trabajos en beneficio de la comunidad. La acusación particular recurrió esa sentencia en apelación, con resultado desestimatorio, y luego en casación, pidiendo la aplicación del artículo 172 ter del Código Penal.

La sentencia del Tribunal Supremo rechaza la aplicación al caso concreto del nuevo tipo penal de hostigamiento y realiza una serie de afirmaciones de interés general sobre la adecuada interpretación del artículo 172 ter, que pueden sintetizarse en la forma siguiente:

a) El tipo penal protege, fundamentalmente, la libertad de la persona afectada por el acoso, más que su seguridad, porque esa libertad queda maltratada por la obsesiva actitud intrusa del hostigador, que puede llegar a condicionar costumbres o hábitos como única forma de sacudirse la sensación de atosigamiento.

b) Los actos intrusivos de hostigamiento que pueden integrar el tipo penal son, única y exclusivamente, los que se enumeran en el texto legal, sin posibilidad de cláusulas abiertas que permitan

integrar otros no descritos expresamente en la norma, por imponerle así el principio de intervención mínima penal y a fin de no crear una tipología excesivamente porosa o desbocada.

c) La reiteración de conductas que exige el tipo penal es compatible con la combinación de distintas formas de acoso y no requiere que la acción que insistentemente se repite sea siempre del mismo subapartado del artículo 172 ter. 1 CP.

d) Se pueden tener en cuenta para la aplicación de este precepto conductas que ya hayan sido enjuiciadas individualmente e, incluso, que fueran aisladamente constitutivas de una infracción penal ya prescrita.

e) El resultado al que debe estar encaminado el patrón de conducta sistemático de acoso es la alteración grave de la vida normal de la víctima, obligándola, como única vía de escape, a variar sus hábitos cotidianos, por ejemplo, con la necesidad de cambiar de teléfono o modificar rutas, rutinas o lugares de ocio.

f) Un requisito implícito en el tipo penal, plasmado en la calificación de la conducta como “insistente y reiterada”, es una cierta prolongación en el tiempo, o, al menos, que sea patente la voluntad de perseverar en las acciones intrusivas, las cuales no pueden consistir en algo puramente episódico o coyuntural, porque entonces no serían idóneas para alterar las costumbres cotidianas de la víctima.

g) La resolución analizada se abstiene escrupulosamente de señalar cual podría ser esa duración mínima exigible para que los actos de hostigamiento lleguen a integrar el tipo penal. Primero dice que algunos especialistas de las ciencias de la conducta han fijado orientativamente un periodo mínimo de un mes, además, de, al menos, diez actos intrusivos, para posibilitar la alteración vital de la víctima. Sigue diciendo que otros llegan a hablar de seis meses.

A continuación advierte que esos acercamientos científicos pero metajurídicos no pueden condicionar la interpretación del tipo penal. De inmediato matiza que tampoco son orientaciones totalmente descartables. Y concluye con el siguiente párrafo final para desestimar el recurso de casación:

*“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, pues solo desde ahí se puede dar el salto a esa incidencia en la vida cotidiana. No se aprecia en el supuesto analizado esa relevancia temporal –no hay visos nítidos de continuidad-, ni se describe en el hecho probado una concreta repercusión en los hábitos de vida de la recurrente como exige el tipo penal.”*

## ACERCAMIENTO AL REGLAMENTO GENERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS (RGPD)

### Autor:

Francisco José González Cuesta (Abogado)

### Introducción

El 4 de mayo de 2016 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) el **Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016**, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento General de Protección de Datos).

El Reglamento General de Protección de Datos (en adelante, RGPD) entró en vigor el 24 de mayo de 2016<sup>1</sup>; sin embargo, su artículo 99.2 dispone que será aplicable a partir del **25 de mayo de 2018**. Asimismo, el Reglamento será directamente aplicable en cada Estado miembro de la Unión Europea. El RGPD es una **norma directamente aplicable, que no requiere de normas internas de trasposición.**



El RGPD deroga la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, con efecto a partir del 25 de mayo de 2018.

El Reglamento introduce importantes cambios de aplicación directa en todas las fases o etapas del tratamiento de los datos de carácter personal — desde su recogida hasta su eliminación —, establece significativas novedades — especialmente en relación con el consentimiento del interesado — e impone nuevas obligaciones al responsable del tratamiento.

Los que en la actualidad cumplen adecuadamente con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos

de Carácter Personal (LOPD) tienen una buena base de partida para evolucionar hacia una correcta aplicación del nuevo Reglamento. Sin embargo, el RGPD modifica algunos aspectos del régimen actual y contiene nuevas obligaciones que deben ser analizadas y aplicadas por cada profesional o empresa teniendo en cuenta sus propias circunstancias.

### Algunas novedades

#### Derechos de los interesados

La nueva normativa dota de muchos más derechos a los usuarios. El RGPD ofrece a los residentes de la Unión Europea control sobre sus datos personales mediante una serie de “derechos de los interesados”:

- Tener acceso a la información en un lenguaje sencillo sobre cómo se usan sus datos personales.
- Tener acceso a sus datos personales.
- Solicitar la eliminación o corrección si sus datos personales son erróneos.
- Solicitar la rectificación y eliminación de sus datos personales en determinadas circunstancias (lo que en ocasiones se denomina el “derecho al olvido”).
- Restringir u oponerse al tratamiento de sus datos personales.
- Recibir una copia de sus datos personales.
- Oponerse al tratamiento de sus datos para usos específicos (p.ej.: marketing).

#### Responsabilidad proactiva

Con la aplicación del RGPD son los profesionales y las empresas los que tienen que acreditar que cumplen el Reglamento. Desde el próximo 25 de mayo de 2018, fecha de aplicación del RGPD, cualquier profesional y empresa (grande o pequeña) que trate datos personales, no sólo tendrá que cumplir, sino también estar en condiciones de acreditar que cumple el Reglamento; ello supone un cambio importantísimo en materia de responsabilidad. La responsabilidad se convierte en “responsabilidad proactiva” (*accountability*); en otras palabras, no incumplir ya no será suficiente.

1. El artículo 99.1 del RGPD establece que «El presente Reglamento entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea».

