

ESTUDIOS

Teoría penal del acoso moral: «mobbing», «bullying», «blockbusting» (I)

*Nec mala lis, necdum discordia nota,
nec fera seditio furiarat mobile vulgus,
saeva nec audaces fuerant freta pressa carinas.*

Marcus Tullius Cicero, *Phaenomena Aratea*
ed. N.E. Lemaire, *Poetae Latini minores*, I.6.
Paris: Didot, 1826. (Bibliotheca classica Latina).
Versos 112 a 114

JESÚS MANUEL VILLEGAS FERNÁNDEZ

*Magistrado del Juzgado de Instrucción
número 2 de Bilbao (Vizcaya)*

(Miembro del Observatorio Vasco del Acoso Moral en el Trabajo).

El artículo 173 del Código Penal, como garante de la integridad moral, basta para reprimir cualesquiera conductas de acoso, tanto si se producen en la empresa, en la escuela, o en otros contextos, como el urbanístico. No es, por tanto, necesaria la creación de un tipo penal nuevo, si bien en otras ramas del Derecho tal vez sería provechosa una definición legal. A pesar de la aparente diversidad de situaciones que caen bajo la denominación de «acoso», existe un substrato ontológico que funciona como denominador común en áreas tan distantes como la Lingüística o la Psicología. Sin embargo, únicamente el Derecho Penal otorga al fenómeno la coherencia que lo convierte en un concepto socialmente inteligible y apto para elaborar una teoría general.

SUMARIO: 1. El acoso moral: 1. Introducción. 2. Evolución del concepto, del «mobbing» al «acoso moral». 3. El artículo 173 del Código Penal como defensa de la integridad moral. 3.1 Bien jurídico protegido. 3.2 Menoscabo de la integridad moral. 3.3: Conducta delictiva. 3.3.1 Frontera de la tipicidad. 3.3.2 Naturaleza objetiva de las conductas. 3.4 Causas de justificación. 3.5 Concursos.

I. EL ACOSO MORAL

1. INTRODUCCIÓN

El Derecho Penal no es sólo un instrumento de represión, es también una clave para descifrar la realidad. Lo vemos claramente en el «mobbing», que despierta la fascinación que envuelve a esas ideas venidas de lejos, revestidas de un aura de exotismo y prestigio. Sobre todo si su carta de presentación se hace en inglés. La inserción de semejante término anglosajón en los titulares periodísticos garantiza un aldabonazo a los lectores distraídos. De ahí que los medios de comunicación lo empleen a profusión. Aunque inicialmente popularizado en el mundo laboral, ahora invade otros ámbitos; así, se habla de «mobbing» inmobiliario («blockbusting») o «escolar» («bullying»). Da la impresión de que estos barbarismos se manejan sin rigor, lo que crea una cierta sensación de confusión.

El lenguaje, como un tejido vivo, rechaza tales injertos. Reemplaza los vocablos extraños por otros familiares. «Mobbing» se traduce por «acoso moral». Más aun, es un hallazgo terminológico que fusiona la heterogeneidad, de tal suerte que una misma idea troncal se ramifica en varias: acoso laboral («mobbing»), acoso escolar («bullying») y acoso inmobiliario («blockbusting»). En definitiva, va cobrando cuerpo un uso lingüístico. Nos preguntamos si esa reordenación taxonómica, que sugiere un género (el acoso) comprensivo de diversas especies (laboral, escolar, inmobiliaria), es mera apariencia; o si, por el contrario hay algo más, una misma substancia que late bajo la superficie del idioma. La respuesta está en el Derecho Penal.

Dicho uso lingüístico construye una expresión compleja compuesta de varios elementos. El primero es un nombre: «acoso». El segundo es un adjetivo: «moral». Luego se añade otro, «laboral», muy frecuentemente trasmutado en la locución «en el trabajo» (calco de la inglesa «at the workplace»). Estas palabras, mientras permanecen confinadas en el uso no especializado de la lengua se presentan resbaladizas, con contornos demasiado difusos. Sin embargo, cuando se observan desde una perspectiva jurídica, se tornan firmes y nítidas. La norma penal opera cuál armazón óseo que cohesiona la materia blanda del habla cotidiana. Ese papel vertebrador lo desempeña el artículo 173.1 del Código Penal. Esta es su redacción:

«El que infligiera a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años.»

Es un tipo penal que confiere su verdadero significado a la expresión «acoso moral». La noción técnica «trato degradante» define la voz «acoso», mientras que el menoscabo a la integridad moral dota de sentido al adjetivo que lo acompañaba. No importa que el escenario sea laboral, escolar o inmobiliario. Este artículo es un arma poderosa para combatir cualesquiera situaciones de acoso moral, independientemente de donde se produjeren.

2. EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO: DEL «MOBBING» AL ACOSO MORAL

«Mob» pertenecía al principio al lenguaje común; era un vocablo que de los que comprende cualquiera sin ser un experto. Luego pasó a la jerga de los científicos. Se convirtió en una definición precisa. De ahí saltó al ámbito laboral, donde encontró su sentido por antonomasia. Finalmente, ha desbordado esta última parcela y ha retornado al habla cotidiana, en un proceso de ida y vuelta en el que se le han adherido, cuál red de arrastre, multitud de matices que lo han enriquecido hasta dotarlo de una nueva dimensión. Recorreremos este camino.

El término anglosajón «mobbing» deriva de la expresión latina «mobile vulgus» (HARPER, 2001). Transmite la idea de una muchedumbre en movimiento («vulgo móvil»). Aparece en el siglo I antes de Cristo en Cicerón (*Phaenomena Aratea*); luego en Boecio (*Philosophae Consolationes*), ya en el siglo VI de nuestra era. Al idioma inglés pasará en el siglo XV. Las peculiaridades fonéticas de esta lengua la abreviarán hasta la escueta forma «mob», allá por el siglo XVII cuando «mob» adquiere el significado de «populacho» (SU, SEMANTICS HISTORIES). En el siglo XVIII se consolida esta acepción; en el diccionario de Samuel Jonson de 1755 figura como «crowd, a tumultous rout» (multitud, huida tumultuosa). Por entonces surge el verbo «to mob», que se aplica al ataque proveniente de una masa humana desbocada. Edmund Burke se sirve en 1790 del vocablo para describir los tumultos de la marea revolucionaria durante la Revolución Francesa (*Reflections on the Revolution in France*). Y este es el significado que conserva en la actualidad. Para la Enciclopedia Británica es: «to crowd about and attack» (arremolinarse y atacar), «to crowd into/about» (asaltar una muchedumbre). No se ha detenido su evolución, empero; en el siglo XIX amplía su campo semántico a las bandas de carteristas y en el XX a las mafias.

Esto en lo que concierne a su uso no especializado. En el siglo XX, además, la ciencia se apropió del término. El etólogo alemán Konrad Lorenz alcanzó la fama observando el comportamiento animal. Terminaría extrapolando con gran polémica sus teorías a los humanos. Fue él quien trasplantó a la zoología ese vocablo para referirse al hostigamiento en masa de ciertos animales a individuos aislados, en concreto de los patos a algún zorro en la ribera de los ríos (LORENZ, 1965). Asimismo se predicaría del maltrato de los individuos de una misma especie hacia los congéneres más débiles. Más tarde, en 1972, el psicólogo Heinemann usaría del término para identificar el acoso a que los niños suelen someter a sus compañeros de escuela; apareció en 1972 en su obra «Mobbing-Gruppenwalt unter kindern und Erwachsenen» «Mobbing, violencia grupal entre niños y adultos» (GANZER, 1998). Esta conducta había recibido en inglés tradicionalmente el nombre de «bullying».

En la siguiente década, en los años 80 del siglo XX, el psicólogo alemán Leymann llevó en Suecia el término al ámbito laboral. Como el mismo cuenta, rehuyó la denominación de «bullying» para marcar distancias frente al acoso escolar (LEYMANN, 1996). He aquí lo que es el «mobbing» para el citado autor:

«El psicoterror o mobbing en la vida laboral conlleva una comunicación hostil y desprovista de ética que es administrada de forma sistemática por uno o pocos individuos, principalmente contra un único individuo, quien, a consecuencia de ellos, es arrojado a una situación de soledad e indefensión prolongada, a base de acciones de hostigamiento frecuentes y persistentes (definición estadística, al menos una vez por sema-

na) y a lo largo de un prolongado periodo (definición estadística, al menos durante seis meses). Como consecuencia de la alta frecuencia y larga duración de estas conductas hostiles, tal maltrato se traduce en un enorme suplicio psicológico, psicosomático y social.» (LEYMANN, 1996).

El «mobbing» a su vez, es considerado como la manifestación de una situación más amplia: el estrés laboral, que ha sido definido como: «*el desajuste entre el trabajador, el puesto de trabajo y la propia organización*» (OLMEDA Y GARCÍA, 2004). El supraconcepto de estrés laboral también abarca el síndrome del trabajador quemado («burnout»), o «desgaste emocional», término de origen deportivo que saltó al mundo de la psicología de la mano de Freudenberger, en 1974. Según las anteriores autoras es un cansancio emocional que acarrea la pérdida de motivación y, a la postre, a sentimientos de inadecuación y fracaso personal. Entre los primeros afectados que fueron estudiados estaban los trabajadores que se pasaban largas horas atendiendo al público.

Sin embargo, aun siendo el «mobbing» una forma de estrés laboral, «*presenta la peculiaridad de que no ocurre exclusivamente por causas directamente relacionadas con el desempeño del trabajo o con su organización, sino que tiene su origen en las relaciones interpersonales que se establecen entre los distintos individuos de cualquier empresa*» (GONZÁLEZ Y LÓPEZ, 2003). He aquí la primera nota que anticipa la faceta jurídica, ya que no se trata de la comprobación de una involuntaria conjunción adversa de circunstancias, sino de la conducta torticera de un culpable. Entra en juego, como consecuencia legal, la sanción jurídica, que se impondrá a quien resulte jurídicamente responsable. Desde esta base se entiende mejor la perspectiva más genérica que adopta la literatura científica que subsume el «mobbing» dentro del maltrato psicológico, del que es una de sus formas, pero entre las que también están la violencia de género y el acoso sexual (BALLESTEROS, 2004).

¿Dónde encaja el «bullying»? Tras la primera incursión de Heinemann, el investigador sueco Olweus (1993) lo utilizó como término específico para aquellos escolares victimizados cuando están siendo expuestos «repetidamente a lo largo del tiempo a acciones negativas por parte de uno o más estudiantes» («*being bullied or victimised when he or she is exposed repeatedly and over time to negative actions on the part of one or more students*»). Considérese que la palabra «bullying» es la que se aplica en inglés hablado a lo que en los demás países se llama «mobbing». Y es que aunque el verbo «to mob» nació espontáneamente en el siglo XVIII, la substantivación «mobbing» no pertenece al uso cotidiano, sino que es una creación científica, fruto del lenguaje especializado. Algo parecido sucede con «bullying», que en el ámbito internacional se reserva al acoso escolar, lo que supone restringir su campo semántico coloquial. En castellano ambos términos se traducen como «acoso». Veamos por qué:

Para el diccionario de la Real Academia Española (DRAE), en su vigésima segunda edición, «acosar» es «*perseguir sin darle tregua o reposo a un animal o a una persona*». Etimológicamente procede de «cosso», que en castellano antiguo significa «carrera». Hoy día es un arcaísmo, pero en la prensa española del siglo XVII todavía se encontraba. Por ejemplo, en 1662, en la Gaceta política y militar de la imprenta de Julián de Paredes se lee en referencia a los ataques corsarios sobre las costas de Portugal (REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, CORDE). Se advierte fácilmente cómo gravita la idea de una carrera persecutoria, de un ataque sistemático. Pero este trasfondo semántico se actualiza bajo la influencia de la corriente que se originó con Leymann, de tal

manera que los trabajos preparatorios de la vigésimo tercera edición del Diccionario ya incluyen el acoso «moral o psicológico» en estos términos: «*practica ejercida en las relaciones personales, especialmente en el ámbito laboral, consistente en un trato vejatorio y descalificador hacia una persona, con el fin de desestabilizarla psíquicamente*».

La definición de la Real Academia está en sintonía con las corrientes científicas. No obstante, antes de profundizar en la esencia semántica del concepto, surgen discrepancias en un nivel más superficial, en el de la terminología. A veces se rechaza el adjetivo «moral» por sus connotaciones ético-religiosas (PÉREZ MACHÍO, 2004, RECPC). De ahí que irrumpen otras voces, como «psicoterror laboral», «presión laboral tendenciosa» u «hostigamiento psicológico».

Es de elogiar el deseo de no contaminarse por influencias ideológicas, sea del signo que fueren. Cuando la actividad intelectual se circunscribe dentro de las ciencias naturales no suele cuestionarse la neutralidad del investigador. Al cruzar el umbral de Derecho, por el contrario, sobreviene el riesgo de intoxicación partidista. Pero no tiene que ser ineludiblemente así. El juriconsulto mostrará los hechos desnudos, sin más valoraciones que las jurídicas. Los juicios políticos, éticos o religiosos, con ser legítimos, incumben a otras esferas del espíritu humano y es allí donde deberán formularse. Consecuentemente, como afirma Saturio Ballesteros Ramos, un fenómeno tan complejo como el que nos ocupa «*no debería ser analizado en función del recurso a una metodología maníquea, sino poniendo un especial cuidado en la selección de su (por más útil) mejor modelo explicativo*» (2004). Por eso hay que dejar desde el principio claro el rechazo a orientaciones políticas; por ejemplo, la que ve en el «*mobbing*» un episodio de la lucha de clases cuya toma de conciencia moverá a los trabajadores a una suerte de revolución pacífica de tintes ecológicos (BLANCO, 2002). Claro está que tales planteamientos son respetables, pero sin perder de vista que no constituyen más que una opción subjetiva dependiente del credo del intérprete.

Con las debidas cautelas no existe inconveniente alguno en acoger la denominación de «acoso moral», puesto que no empaña su carácter jurídico. Recordemos que la cuarta de las acepciones de la palabra «moral» es «*el conjunto de facultades del espíritu, por contraposición a lo físico*» (DRAE, 22.^a edición). No sólo eso, el término «acoso moral» es especialmente útil a la hora ponerlo en contacto con la integridad y el daño morales, perspectiva ésta que proporcionará la clave del análisis penal. Precisamente la misma literatura científica utiliza la expresión «*quiebra moral*» para denominar la situación límite a que llega el individuo acusado en la fase terminal del proceso de destrucción de su personalidad. Esto es, al derrumbamiento de la estructura de su integración personal merced a una persistente acción «*descalificadora*» o «*desvalorizadora*» (BALLESTEROS, 2004).

El Diccionario de la RAE se refería a un «trato vejatorio o descalificador», lo que está en línea con la modalidades «*descalificadoras* o «*desvalorizadoras*» que se acaban de citar. También indica como efecto la desestabilización psíquica, situación que entronca fácilmente con la quiebra moral. Y sentado este esquema, encaja con la descripción típica del artículo 173.1 del Código Penal, del que la jurisprudencia ha enseñado que se compone de un «trato degradante» como elemento medial y de un grave menoscabo de la integridad moral como resultado. Es aquí, como veremos luego, donde despunta la piedra angular de toda la construcción jurídica.

Pero, ¿qué tiene todo esto que ver con la evolución etimológica del concepto? La palabra acoso sugiere la persecución a la que se somete a un individuo, al recoger la

carga semántica de «mobbing» («mobile vulgus»): la acometida del gentío desbordado. Por eso escogió la Etología esa palabra y no otra. Pues bien, la conexión radica en la posición en la que se halla el trabajador al que sus compañeros aíslan y humillan; lo mismo en el «bullying» con respecto a los escolares. El acosado se siente abrumado por el grupo, que lo hostiga compacta y sistemáticamente. Leymann (1996) lo ejemplifica con un caso real en el que la jefa de cocina de una prisión sufrió la hostilidad de sus subordinadas, las cuales la hundieron psicológicamente hasta que fue despedida. Su quebranto moral llegó al extremo de ser incapaz de volver a encontrar otro empleo.

Esta es una modalidad de acoso, pero no la única. Para la doctrina es solamente una de las especies del género. Así, el acoso laboral será «horizontal» («mobbing» en sentido estricto) cuando lo realicen los compañeros de trabajo entre sí «vertical» o «descendente» («bossing»), si lo ejerce el jefe contra los subordinados (aunque éste es el más frecuente, en este trabajo, en contra de la tendencia mayoritaria, se prestará más atención al horizontal, por ser el que mejor explica la naturaleza del problema); y ascendente, en aquellos casos en los que los subordinados acosan a quienes ocupan puestos superiores en la escala jerárquica. Ese era el ejemplo de Leymann. Por último, el término «mixto» se guarda para los supuestos en los que se conjuntan elementos de los otros tipos (CARMONA, 2004).

Llegados a este punto se aprecia como la doctrina laboral ha sido el taller donde se ha fraguado el concepto actual de «mobbing». La versión castellana funciona como una especie de síntesis de su contenido. Por un lado «acoso» evoca el ataque sistemático. Por otro, «moral» se refiere a la sensación que sufre quien es abrumado mediante una persecución sistemática. El producto final es un instrumento tan afortunado que se ha extendido hacia áreas muy alejadas del ámbito donde nació. Desde la prosa de Cicerón hasta los más recientes artículos periodísticos se ha ido aquilatando un concepto que ha pasado ha enriquecer el imaginario intelectual de la cultura occidental.

3. EL ARTÍCULO 173.1 DEL CÓDIGO PENAL COMO DEFENSA DE LA INTEGRIDAD MORAL

3.1 Bien jurídico protegido

Premisa de toda esta exposición es que el Derecho pertrecha al discurso intelectual con un rigor ausente en el uso extrajurídico del lenguaje, mucho más impreciso. No obstante, el artículo 173 del Código Penal parecería estar aquejado de los mismos vicios. Durante su tramitación parlamentaria ya fue marcada la propuesta gubernativa con el estigma de la vaguedad. El grupo nacionalista vasco motejó el nuevo precepto de «vaporoso» y «ectoplásmico» (BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES, 6 de marzo de 1995). El hecho de que, pese a la trabajosa gestación, terminara viendo la luz no ha sofocado todas las voces críticas, ora académicas, ora jurisprudenciales. Dos buenos ejemplos son la sentencias del Tribunal Supremo (sala 2.^a) de 14 de noviembre del año 2001 y la 127/1990 (27-VI) del Tribunal Constitucional.

Sea como fuere, la mayoría de la doctrina, con reconocer las dificultades que encierra la norma, la ha acogido favorablemente. En realidad, no era una absoluta

innovación, puesto que encontramos antecedentes en el artículo 27.3.c) de la Ley 2/1986 de la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, además de en la Ley 11/1991 del Régimen Disciplinario de la Guardia Civil (arts. 8.1 y 9.2.º). Pero sobre todo, el artículo 104 del Código Penal militar: «*El superior que tratare a y un inferior de manera degradante o inhumana será castigado con la pena de tres meses y un día a cinco años de prisión*».

A la vista de lo anterior, la dificultad no radica en la técnica de tipificación, sino en la idea de «integridad moral». Es la propia Constitución, en su artículo 15, la que la adopta. Por eso, si es válida para el Derecho Constitucional, también lo será para el Penal. Es menester, pues, erigir una teoría general de la integridad moral, como reclama la sentencia de la sala segunda del Tribunal Supremo de 22 de febrero del año 2005 (ponente excelentísimo Sr. don Joaquín Jiménez García). El primer paso es averiguar qué sea la integridad moral, ya que el citado artículo de la constitución no lo hace.

Según Luis María Díez Picazo es «*la inviolabilidad del ser humano, es decir, la creencia de que éste merece siempre respeto, no debiendo profanarse su cuerpo ni su espíritu*» (2003, página 202). Esa definición no nos sirve, ya que se confunde con la dignidad, consagrada ésta en el artículo 10 de nuestra Constitución.

Ha de aclararse que la dignidad no es un derecho, sino un valor supremo. Viene a decirnos que todos los seres humanos deben ser tratados como tales. En Derecho Romano «*dignitas*» expresaba la «*disposición del que puede alcanzar los honores, es decir, la potestad de las magistraturas*» (DOMINGO, 2005, página 69). Era la cualidad en virtud de la cual el funcionario estaba investido de unos poderes que derivaban de su función y que, por ende, lo hacían merecedor de un trato exclusivo. Existe un documento muy conocido de los historiadores que ayuda a captar esta idea. Es la «*Notitia Dignitatum*» (relación de cargos), un listado las unidades militares del Imperio Romano. Le han dado ese nombre porque enumera exhaustivamente los mandos del ejército. Esto es, los cargos o «*dignidades*» que lo componían («*comes*» –condes–, «*duces*» –duques–, etc). En la Edad Media, consolidada la feudalización, los cargos se tornarían hereditarios. La posición del individuo en el estamento social fijaba por nacimiento sus deberes y derechos. Su «*dignidad*» era una cuestión de origen. Y a la luz de esta perspectiva histórica se entiende el artículo 10 de nuestra Constitución. En el momento histórico actual todos los seres humanos, simplemente por serlo, son considerados personas, lo que los convierte en acreedores de un respeto, de un especial trato. ¿Cuál es ese trato?

El que se contiene en cada uno de los derechos fundamentales. De esta manera, la dignidad solamente sería la obligación de respetar los derechos de la persona. Por tanto, «*no opera como argumento autónomo a la hora de sustentar la lesión de derechos fundamentales en tanto en cuanto resultará imposible causarle un menoscabo sin antes perjudicar a uno de esos derechos que la sostiene y la defiende*» (SAGALÉS, 2003, folio 49). Los efectos prácticos son claros, el artículo 10 de la Constitución no basta para fundamentar una petición de amparo constitucional (sentencia del Tribunal Constitucional 120/90, ponente Excelentísimo Sr. García-Mon y González-Regueral). El amparo se basará, por el contrario, en la lesión a uno de los concretos derechos que emanan de la dignidad humana.

Uno de ellos es la integridad moral. El mismo autor la conceptúa como el «*receptáculo en el que reside la capacidad del sujeto para determinarse frente a terceros, sin injerencias, quedando a salvo de resultados repulsivos para el Derecho como*

la patrimonialización del ser humano o el sufrimiento de tratos degradantes» (2003, folio 51).

Es una definición lo bastante sólida para asentar la teoría que buscamos. El siguiente paso consiste en determinar cuáles son las conductas aptas para llenar el tipo descrito en el artículo 173.1 del Código Penal.

3.2 Menoscabo de la integridad moral

La Constitución proclama literalmente en su artículo 15:

«Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempo de guerra.»

Esta norma proporciona los materiales con los que edificar el tipo penal. Lo haremos con la clásica doctrina que distingue entre acción y resultado delictivos. La acción es la manifestación de la voluntad; el resultado la consecuencia externa derivada de aquella (MUÑOZ CONDE, 1993, páginas 211-211). Aquí la acción es la tortura o el trato inhumano o degradante, mientras que el resultado es el menoscabo de la integridad moral. Esto es, no es un delito de mera actividad. En este punto, salvo Tamarit (2004, página 908), la doctrina es unánime. Por consiguiente son admisibles las formas imperfectas y omisivas.

Nuestra jurisprudencia, siguiendo la línea de sentencias del TEDH (Tribunal Europeo de Derechos Humanos) como la de 25 de abril del año 1978 configura el trato degradante como el escalón más bajo de una creciente escala de gravedad. Un peldaño más arriba está el trato inhumano. Luego viene la tortura, que representa la mayor intensidad de la lesión al injusto. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha acuñado los «criterios de apreciación relativa» como instrumentos para medir la gravedad del agresión a la integridad moral. Entre estos criterios se halla la duración de la conducta, la situación de la víctima y un patrón sociológico, atinente al grado de respeto a los derechos humanos en la concreta sociedad donde se produce la lesión (DE LA MATA Y PÉREZ MACHÍO, 2005, página 15).

En cuanto al resultado, sentencias como las del Tribunal Supremo de 23 de marzo del año 1993 (sala quinta) o de ocho de mayo del año 2002 (sala segunda) insisten en la creación a la víctima de diversos sufrimientos, consistentes en el terror, angustia, envilecimiento o humillación. Semejantes padecimientos se muestran como la consecuencia de haber atentado contra la libre capacidad de decisión del sujeto. De haberlo hecho soportar una situación que le era repulsiva y a la que se ha visto constrañido en contra su voluntad. He aquí la clave, la imposición a un ser humano de un estado de cosas que le produzca un rechazo anímico por ser incompatible con el respeto que espera que se le profese como persona. Se lo envilece, cosifica, humilla, rebaja o degrada porque se lo trata como un ser inferior. «Humillación» y «humilde» son dos vocablos que en su origen latino participaban de un mismo núcleo semántico. Se humillaba a un individuo superior cuando se le daba el trato correspondiente a un ser inferior, a un «humilde». Hoy día, en cambio, la idea de dignidad ha igua-

lado a todos los humanos, al hacerlos ontológicamente equivalentes en su condición de tales.

Estudemos a continuación como se acomodan estos presupuestos al artículo 173 de nuestro Código Penal.

Lo primero que llama la atención es que el precepto hable sólo de «trato degradante», contrariamente a lo que hace el artículo 10 de la Constitución, que también recoge los «tratos inhumanos» y las «torturas». Por tanto, dentro de esa denominación de «trato degradante» han de entenderse incluidas las otras dos nociones. El recorrido a lo largo de la escala de gravedad se efectuará dentro de la horquilla punitiva prevista por esa misma norma penal. Además, el vocablo «tortura» se reserva al trato degradante o inhumano protagonizado por funcionarios públicos en las condiciones de los artículos 174 a 176. Este uso lingüístico no está en plena sintonía con el habitual del idioma, en el que también significa: «dolor o aflicción grande» (tercera acepción, DRAE, 22.^a edición).

Lo segundo es la inclusión del adverbio «gravemente». ¿Serán atípicos los tratos degradantes leves? No. En tal caso nos remontaríamos a la falta del artículo 620.2 del Código Penal. Lo que ocurre es que esos menoscabos de escasa importancia se conocen con el nombre de «vejaciones».

De esta forma, el artículo 620.2 aparece como el tipo básico del que brota el artículo 173. Este, a su vez, ofrece dos subtipos específicos: el de violencia doméstica de los puntos segundo y tercero del mismo artículo 173, junto con el de torturas de los artículos 174 a 176. Estas dos últimas infracciones implican atentados contra la integridad moral modulados por circunstancias específicas que les han valido para alcanzar la categoría de tipos autónomos.

En suma, de las vejaciones se pasa al trato degradante, del que son modalidades los delitos de violencia doméstica y las torturas. El bien jurídico, en todos ellos, es la integridad moral. El trato degradante se llama inhumano cuando cobra una especial intensidad, pero no por ello nos salimos del tipo penal básico.

Hasta aquí contamos con un esquemático marco formal dentro del que encuadrar la acción delictiva. Aunque la polémica es de mayor calado, nos hemos limitado a recoger las principales conclusiones de la jurisprudencia.

3.3 Conductas delictivas

La meta no es la de amontonar ejemplos, sino la de abstraer la esencia de todos ellos. Del vasto corpus jurisprudencial habría que extraer un denominador común a cualesquiera situaciones de trato degradante. Pero la variedad de actos vejatorios es inmensa. Sorprende la imaginación del ser humano a la hora de concebir métodos de atormentar a sus congéneres. De ahí que la esencia radique en la idoneidad para hacer sufrir. Será, consecuentemente, trato degradante toda aquella conducta intencionadamente apta para causar sufrimiento. No hay, por tanto, sitio para las infracciones culposas.

Al desarrollar el concepto hemos de prestar atención a dos problemas: la barrera que separa los actos inocuos de aquellos que tienen contenido penal y la naturaleza objetiva del trato degradante. Lo veremos a continuación.

3.3.1 FRONTERA DE LA TIPICIDAD

La diáfana inteligencia de esta cuestión invita a una reflexión sobre los interrogatorios policiales. El mensaje que el Legislador quiere transmitir es que no basta con abstenerse de propinar palizas, amputar miembros o sacudir con electrodos a los detenidos. Ha de dispensárseles un trato exquisito. Al mentar las torturas nos asaltan las imágenes de los calabozos de la inquisición medieval o las de las dictaduras latinoamericanas. No hace falta tanto. La dignidad humana se quiebra con mucho menos.

Buena muestra, al menos si damos crédito a las noticias de prensa, es la situación de los presos afganos en Guantánamo o de los iraquíes en la cárcel de Abu Ghraib. Desde luego, no llegan ni de lejos a lo que se cuenta de otras zonas del globo, como en Chechenia, donde circulan historias de asesinatos, violaciones y mutilaciones masivos. Pero no por eso hemos de olvidar que son igualmente atentatorias contra la integridad moral. Es lo que se llama «tortura blanca».

Así, el diario «Washington Post» (2004) publica este testimonio referente a Irak:

«They came in the morning shift with two prisoners and they were father and son. They were both naked. They put them in front of each other and they counted 1, 2, 3, and then removed the bags from their heads. When the son saw his father naked he was crying. He was crying because of seeing his father».

(«Vinieron en el turno matutino con dos prisioneros, que eran padre e hijo, ambos desnudos. Los pusieron uno enfrente del otro y contaron “uno, dos y tres”, tras lo que les quitaron las bolsas de las cabezas. Cuando el hijo vio al padre desnudo se puso a llorar. Lloraba por haber visto a su padre»).

Aparece claramente cuán sencillo es humillar, sin que sea menester ni siquiera descargar un leve golpe. Pero habrá casos en los que la intensidad del ataque a la integridad moral sea tan leve que no permita tenerlo por tal. Se trata de trazar la frontera entre la grosería, el reproche ético o la mera inconveniencia. Nos ayuda a comprenderlo la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 17 de octubre del año 2003 (ponente Ilustrísima Sr. doña Elena Guindulain Oliveras).

Esta resolución niega en su fundamento jurídico tercero que sean atentatorios contra la integridad moral los meros desaires, ultrajes emocionales o dejación de obligaciones. En concreto:

El «repentino desinterés del acusado en acompañar a la denunciante al trabajo, obligándola a utilizar los servicios públicos existentes en el lugar o a resignarse a quedarse en casa». A la dejación de sus obligaciones de abastecer la vivienda de alimentos. A la instigación a la denunciante a participar en fiestas sexuales con terceros que el acusado organizaba».

En el supuesto de autos la denunciante se sintió desamparada e intentó suicidarse. Alegaba que el denunciado: *«(...) no la cuidaba, que estaba abandonada, que la obligaba a beber y a ir a fiestas sexuales, caso contrario, la dejaba sola en la casa, la maltrataba, no compraba comida y que no la visitó cuando estuvo en el hospital (...).»*

En el apartado anterior se había concluido que trato degradante era toda conducta idónea para hacer sufrir a la víctima. Ahora bien, la jurisprudencia recalca que es factible que la lesión emerja de la suma de varios actos inocuos en sí mismos, pero

que al agregarse en un conjunto cobrasen virtualidad dañina. ¿No sería acaso este uno de esos ejemplos?

No. La clave está en el consentimiento del sujeto pasivo. Si no media la vulneración de la voluntad de la víctima no existe infracción penal. Obsérvese como en este caso, aunque la denunciante relate que la «maltrataba», no la forzaba a hacer nada que no quisiera. Le proponía participar en orgías, pero si aquella declinaba la invitación, no violentaba su voluntad; simplemente no le prodigaba el afecto que tanto anhelaba. Es una especie de chantaje ético. Desde la Psicología se lo ha denominado «abandono emocional» (Martos, 2003). Muy probablemente censurable desde la Moral, pero no cruza el umbral del Derecho Penal. La sanción criminal sólo es aceptable cuando se lesiona alguno de los bienes jurídicos expresamente tipificados. Sin embargo, el abanico de actos inmorales es mucho más amplio que el articulado del Código Penal. Criminalizar la inmoralidad conduciría al totalitarismo.

Otras veces sí que habrá un menoscabo, pero no será grave. La jurisprudencia suele aseverar que el artículo 173 es el tipo básico de los que protegen la integridad moral. Es una afirmación acertada con respecto a las modalidades de violencia doméstica y torturas, pero no con carácter general. Jesús Barquín advierte certeramente que ese precepto sólo sanciona los ataques «graves» (1999, páginas 279-280). Como ya se ha apuntado, ese papel le corresponde a la falta del artículo 620.2, residual ante infracciones leves. La sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona de 26 de abril del año 2004 explica claramente esta tesis (ponente Ilustrísimo Sr. don Joan Perarnau Moya) que pone de relieve la «homogeneidad» entre el artículo 620.2 y el artículo 173.1.

Entrando en la frontera entre el delito y la falta, hemos de fijarnos en el adverbio «gravemente». Una regla provechosa para disipar incertidumbres es la de la reiteración de los actos ofensivos. El propio artículo 173, al escoger el término «trato», parece estar refiriéndose a una conducta temporalmente prolongada. Es decir, sería necesaria una cierta habitualidad o incluso la acción sistemática del sujeto activo para humillar a la víctima.

No obstante, no es una regla sin excepciones. Es concebible un singular ataque de tanta magnitud que por sí solo quebrante la integridad moral (JESÚS BARQUÍN, 1999, página 300). Este autor lo explica claramente en el comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de noviembre del año 2001 (2002, REPC). Se trata de una resolución que, llevada a sus últimas consecuencias, casi impediría en la práctica la aplicación del artículo 173.1 del Código Penal.

El relato de hechos probados consigna cómo cuatro hermanos desnudaron a su tía de 69 años, la golpearon y quemaron con un cigarrillo, se le orinaron encima, la obligaron a lamer el trasero a un individuo, a practicar dos felaciones con eyaculación en la boca, a que se introdujera un palo en la vagina, además de untarle el rostro con heces. Mientras tanto se reían de ella y la insultaban. Querían que les diera dinero.

El ponente tilda al artículo 173 de impreciso e innecesario, redundante con los delitos contra el honor y las coacciones. Precisamente esta resolución sólo le deja al citado tipo el papel marginal de reprimir los actos reiteradamente ofensivos contra la dignidad de la víctima: *«aquellos hechos en los que la degradación tenga una duración notoria y persistente, cuya gravedad ya no sea posible recoger en la individualización de la pena del delito al que acompañan, a través de las agravantes ordinarias»*. De ahí que el plus de disvalor, según esta doctrina, se subsuma en la agravante genérica de enseñameinto o en la circunstancia primera del artículo 180.

La sentencia niega la existencia de un delito contra la integridad moral, por considerar que basta la punición específica de los tipos contra la libertad sexual. Jesús Barquín aplaude esta decisión, pero plantea una hipótesis, que esa misma conducta estuviera exenta de cualquier connotación sexual. Entonces sí que nos hallaríamos frente a un meridiano ejemplo de grave menoscabo de la integridad moral. Pues bien, la tesis de esta sentencia lo negaría, por ser un episodio aislado. No es un planteamiento general en la jurisprudencia. Por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre del año 1998 prevé que un solo acto excepcionalmente cruel o humillante baste para constituir por sí mismo un trato degradante. Por otro lado, y para zanjar esta cuestión, tampoco hay obstáculo a la coexistencia del artículo 173.1 y la agravante genérica de ensañamiento.

En suma, el recorrido de la gravedad atraviesa una serie de hitos, a saber: 1) Conductas atípicas; 2) Vejaciones; 3) Tratos degradantes; 4) Tratos inhumanos; y 5) Torturas. La expresión «trato degradante» es la que nuestro Legislador ha escogido para referirse a todos los ataques contra la integridad moral. El tránsito del primero al segundo demarcará el umbral del Derecho Penal. Los otros gradarán la intensidad de la lesión delictiva al injusto.

La cuantificación en cada caso concreto, aun contando con criterios orientativos, se confía en última instancia al prudente arbitrio del tribunal. Para disminuir la incertidumbre valorativa es muy fructífera la propuesta de Jesús Barquín (1999, folio 289), que presta atención al grado de vulnerabilidad de la víctima. A mayor indefensión mayor capacidad de sufrimiento. Es degradante todo lo que haga sufrir a un ser humano y, por ende, más degradante cuánto más lo haga sufrir. Desde luego, lo que es insostenible es el parámetro «sociológico» del TEDH. Acaso sea razonable desde la perspectiva de este tribunal internacional, que ha de aplicar varas de medir distintas a cada uno de los signatarios del tratado. Ahora bien, en el ámbito interno, es un disparate. Imaginemos que el Tribunal Supremo recurriera a diferentes niveles de antijuridicidad en las torturas según la Audiencia Provincial; y que lo hiciera con arreglo a la costumbre de que «se les fuera la mano» en cada una de las comisarías de las provincias españolas.

3.3.2 NATURALEZA OBJETIVA DE LAS CONDUCTAS

Hasta ahora hemos pergeñado el concepto desde un ángulo cuantitativo. No obstante, es conveniente una mirada cualitativa. O sea, la que se posa sobre la naturaleza de la conducta. Y aquí irrumpen dos preguntas: ¿caerían dentro del tipo del artículo 173.1 actos que, pese a ser objetivamente degradantes, no causasen sufrimiento a la víctima? y ¿estarían excluidos del tipo actos que, aun produciendo sufrimiento, no fueran degradantes?

La tradicional concepción iusnaturalista predica la dignidad de todos los seres humanos incluso de aquellos que, por los motivos que fueren, estén contingentemente privados de entendimiento, voluntad o capacidad de sufrir. Llevando estas premisas hasta sus últimas conclusiones, sería lógico colegir que ciertos actos, por sí solos, entrañasen un menoscabo de la integridad moral, aunque no turben al sujeto pasivo.

Estas paradojas se muestran con toda su intensidad en el terreno sexual. Históricamente el Derecho Penal había castigado a quienes se solazaban en los placeres carnales. El Legislador no se proponía tutelar la libertad de autodeterminación sexual

del individuo, sino que se empeñaba en la defensa de su dignidad. Se asumía que determinadas prácticas libidinosas eran aborrecibles en cuanto tales. Todo ello independientemente del consentimiento de los afectados. Ilustrémoslo con un ejemplo literario. El escritor marroquí Mohamed Chukri narra en su famosa novela «El Pan Desnudo» (1972) la historia de un hijo que practica una felación a su padre anciano para aplacarle los deseos de contraer nuevas nupcias; de esta manera se aseguraba la herencia. ¿Qué diremos de un caso como éste?

Nada, siempre que medie el válido consentimiento de los adultos participantes. Las palabras de Tamarit son elocuentes: «*el carácter degradante de la acción no se encuentra en sí misma, sino en el hecho de que la misma sea impuesta al sujeto pasivo*» (citado por Jesús Barquín, 1999, página 301). Esto es, la humillación deriva de la circunstancia de verse a merced de una voluntad ajena que constriñe a la víctima a pasar por una situación que le causa sufrimiento. Si al sujeto pasivo se le deja libremente la oportunidad de rechazar y no se doblga su capacidad de autodeterminación, estamos fuera del Derecho Penal. Cualquier otro punto de vista obviaría la «voluntad personal» del sujeto pasivo, la cual ha sido reputada como la «piedra angular del concepto» (DE LA MATA Y PÉREZ MACHÍO, 2005, página 20).

Jesús Barquín Sanz (1999, página 302) alerta contra la eventualidad de que juristas «*celosos de mantener las buenas y viejas costumbres represivas de la intimidad que propusieran la calificación de semejantes actos (los cuales son a todas luces impunes en el ámbito de los delitos contra la libertad sexual) como delitos de graves tratos degradantes*». Por tanto, las paradojas no son tales, puesto que para el Derecho Penal la degradación es inexistente siempre que medie el válido consentimiento del sujeto pasivo.

Pero todavía hay que contestar el otro interrogante pendiente. Nótese que la noción trato degradante ha sido concebida exclusivamente por su capacidad de generar sensaciones aflictivas. Por consiguiente, un mismo hecho merecerá calificaciones distintas en función del sujeto que lo padezca. Llevada a sus últimas consecuencias parecería abocarnos al absurdo. Supongamos que un individuo extremadamente aprehensivo se sintiera torturado porque le diesen un trato de «tú» en vez de «usted»; o que alguien se horrorizara al presenciar una pareja besarse en la calle, por sentir que su integridad moral hubiese sido pisoteada. No es de extrañar que algunas sentencias hayan reclamado un mínimo de idoneidad objetiva, como la citada de 22 de febrero del año 2005. En su fundamento jurídico quinto hace residir ese matiz objetivo en la «*forma y modo en que se produce el ataque*». ¿A qué se refiere?

Lo entenderemos atendiendo a la voluntad del sujeto activo. Si alguien sabe lo que hay hacer para hacer resbalar a un ser humano por la pendiente de la vergüenza, zozobra o hundimiento moral, da igual cuál sea el contenido material de su actuar. Lo importante es la idoneidad de la conducta para generar sufrimiento. Esa idoneidad no viene dada de antemano, sino que se ponderará en cada caso concreto, según la posición de la víctima. Depende de las circunstancias. Ingerir ciertas clases de alimentos será una indecencia para los fieles de algunos credos religiosos, mientras que a los incrédulos los dejará indiferentes. Las relaciones que victimario y víctima hayan mantenido en el pasado dotarán de un especial contenido emocional a determinadas situaciones a un extraño le serán indiferentes. A quien sufra una fobia tal vez la mera vista de un inofensivo insecto lo sumerja en un infierno psicológico.

No olvidemos que es factible la infracción del artículo 173 a través de una serie de hechos que, aunque aisladamente observados estén limpios de ilicitud alguna, en

su conjunto sí que dañen la integridad moral. Por otro lado, los supuestos de hipersensibilidad de los sujetos pasivos rayanos en lo ridículo se acomodarán a la falta de vejaciones, con tal de que haya antecedido una real voluntad maliciosa en el autor. En otro caso serán atípicos. Este rodeo nos devuelve al punto de partida, a saber: que trato degradante es toda conducta apta para causar sufrimiento. Este es el plano cualitativo del concepto.

3.4 Causas de justificación

Jesús Barquín Sanz (1999, página 323), en contra de la doctrina mayoritaria, sostiene que: «*no habiendo argumentos suficientes, a nuestro juicio, para descartar la aplicabilidad de una causa de exclusión de la antijuridicidad en el plano teórico, resulta prudente dejar la puerta abierta*». En apoyo de su opinión pone sobre la mesa algunos ejemplos ingeniosos, como el de una legítima defensa que sólo sea factible rociando de ácido el rostro del agresor (como es sabido, aunque no lo diga autor, es frecuente en Extremo Oriente desfigurar con substancias corrosivas la faz de las mujeres que no hayan acatado los severos códigos de moralidad).

Esta argumentación confunde el hecho de repeler un ataque con el de causar intencionadamente sufrimiento. En el ejemplo anterior el objetivo es el cese de la agresión, no que el agresor sufra. Pese a todo, siempre sería imaginable una especulación, aunque fuere de laboratorio, en el que no hubiese más defensa efectiva que la degradación moral del atacante. Sea como fuere, la cuestión ya esta decidida inapelablemente. El artículo 15 de la Constitución Española no autoriza «en ningún caso» ni la tortura ni los tratos inhumanos o degradantes.

Ha sido recurrente la polémica de si es lícito torturar a un terrorista para evitar una matanza (por ejemplo, con el fin de que confiese dónde depositó el explosivo que todavía no ha estallado, o para que suministre el antídoto al veneno que acaba de diluir en la red de agua potable de una ciudad). El Estado de Israel se ha destacado por dar una respuesta heterodoxa a estos dilemas. El Constituyente español ha tomado cartas y ha optado por cerrar la puerta definitivamente a cualquier solución favorable a la tortura. Tal vez alguien siga rechazando la punibilidad de estas conductas, no obstante la rotundidad de la Carta Magna. Pues bien, si quisiésemos dar la razón a tal voz discrepante sin salirnos de nuestro marco jurídico, sería menester echar mano de otras argumentaciones, como la inexigibilidad de otra conducta o el indulto, pero nunca de la exclusión de la antijuridicidad.

Sin perjuicio de lo anterior, diríase que todos los recelos deberían decaer ante el libre ejercicio de un derecho, como sucede en la educación o la sanidad. Es, empero, una conclusión apresurada. Ni el maestro ni el médico pretenden el padecimiento de los educandos o enfermos. El sufrimiento que ocasionalmente se les irroga no es sino un efecto indeseado del proceso asistencial. Hay dos sentencias que lo ilustran a la perfección.

El primer caso es el de una psicóloga de un centro de minusválidos que había tapado con cinta adhesiva la boca de uno de los internos en presencia de sus compañeros. El auto de nueve de octubre del año 2003 de la Audiencia Provincial de Sevilla (ponente Ilustrísimo Sr. don Francisco López Gutiérrez) no juzgó delictiva la acción. En el primero de sus fundamentos jurídicos se lee literalmente: «(...) *la finalidad terapéutica que, acertada o desacertadamente, perseguía la denunciada con la técnica*

utilizada nos permite descartar la existencia de ánimo degradante en la acción denunciada o de cualquier otro incardinable en un ilícito penal». Por otro lado niega que la acción fuera objetivamente idónea para menoscabar la integridad moral. Asintamos a esta afirmación con todas las reservas, pues en otro contexto sí que lo sería (imagínesse el de un profesor universitario que amordazara a alguno de sus alumnos en presencia de sus compañeros de clase).

El segundo, el del auto de 11 de febrero del año 2004, de la Audiencia Provincial de Lérida (ponente, Ilustrísimo Sr. don Luis Ariste López). Se había denunciado a los facultativos que atendieron a un enfermo terminal por no haber hecho lo suficiente para «mitigar el dolor, miedo y sufrimiento del paciente». El pronunciamiento fue absolutorio. Se explicaba que faltaba la intención de humillar, aunque sugiriendo a las partes una indemnización por daño moral en otro procedimiento.

3.5 Concursos

El artículo 177 del Código Penal prevé el concurso de delitos con los tipos que protegen la vida, la integridad física, la salud, la libertad sexual o los bienes. Es una mención que sobra, ya que las reglas generales en materia concursal garantizaban idéntica conclusión. De todas formas, tal vez la inclusión implícita mueva a pensar que, «a sensu contrario», no sean viables otros concursos. No es así, ya que el artículo 177 no deroga los principios concursales. Sea como fuere, hay dos bienes jurídicos que suscitan serias incertidumbres: el honor y la libertad.

El Derecho alemán distingue entre dos aspectos del honor, uno interno y otro externo. Este último es el correspondiente en nuestro Derecho a la integridad moral. Aun cuando ésta no es un planteamiento mayoritario entre nosotros, ayuda a comprender cuán cercanos están ambos derechos, por ser las manifestaciones más directas de la dignidad humana. De ahí que *«los atentados contra la integridad moral absorben el menoscabo al honor, puesto que éste último se hace extensible a una parcela muy concreta de la esencia de la persona, de alcance más amplio»* (DE LA MATA Y PÉREZ MACHÍO, 2005, página 40). Esto es, el disvalor del artículo 173 subsume al del artículo 208. Nos hallaremos, pues, ante un concurso de normas del artículo 8.3.º del Código Penal.

Otra forma de caracterizar la integridad moral es la de contemplarla como la vertiente dinámica de la dignidad humana, lo que la ligaría «al libre desarrollo de la personalidad». Esta perspectiva enlaza en el requisito del forzamiento de la voluntad de la víctima, que había sido erigido como la piedra angular para fundar la diferenciación de aquellos actos que, aun siendo inmorales, no son acreedores de sanción penal. Pero, ¿acaso este criterio no mete dentro del mismo saco la integridad moral y las coacciones?

Antes de nada es conveniente clarificar que al hablar de «sometimiento» o «imposición» no significa necesariamente «dobleamiento de la voluntad», sino ausencia de consentimiento (JESÚS BARQUÍN, 1999, páginas 301 a 303). Aun así, hasta en aquellos casos donde la violación de la integridad moral se ejecute mediante un acto genuinamente coactivo, tampoco se confundiría con el tipo de coacciones. El artículo 173 incorpora un «plus», que no es sino el sentimiento de humillación, lo que determina la diferencia entre ambos. Estos son los términos en los que se pronuncia en su

fundamento jurídico tercero la Audiencia Provincial de Ávila, en auto de 10 de enero del año 2005 (ponente, Ilustrísimo Sr. don Ramón Villalain Ruiz).

De la Mata y Pérez Machío (2005, página 41) recuerdan que la doctrina mayoritaria se inclina a favor de aplicabilidad conjunta del artículos 173 y 172 (coacciones) cuando un solo hecho sea encuadrable dentro de ambos preceptos. Más sensato, por el contrario, sería la solución del concurso de leyes antes apuntada. Al haberse situado el núcleo del artículo 173 en la falta de consentimiento, la misma *ratio legis* inspira ambas normas. La violencia ínsita en el artículo 172 no la dota de autonomía para subsistir frente al quebranto de la integridad moral, ya que la represión de esta última conducta siempre se desencadena ante el desprecio a la capacidad de autodeterminación del ser humano.

Ilustremos este punto de vista con la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre del año 1998, cuyo ponente fue el Excelentísimo don Diego Antonio Ramos Gancedo. El «factum» relata como un individuo, al enterarse de que un compañero suyo de trabajo había mantenido en el pasado relaciones sentimentales con su esposa, indujo a este último mediante engaños a ir a su casa. Una vez que lo tenía en su morada, lo amenazó con una escopeta, y le ató los brazos en cruz mediante unas sogas que había colgado en lo alto. Luego le bajo la ropa interior y le colocó un preservativo supuestamente infectado de sífilis. Lo golpeó con un bate y lo obligó a que le relatara los pormenores de los encuentros sexuales con su mujer, para conminarlo finalmente a que se mudara de ciudad.

Aunque una de las penas impuestas fue la de detención ilegal, en vez de castigarse por unas coacciones se acudió al artículo 173 del Código Penal. En el fundamento de derecho tercero («in fine») se explica que la violencia definitiva de las coacciones está implícita en el tipo contra la integridad moral. Consiguientemente, la regla es el concurso de leyes, no de infracciones.

(Continuará.)