

Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de Burgos, Sala de lo Civil y Penal, Sentencia 1/2002 de 29 May. 2002, Proc. 1/2001

Ponente: Pedro Mimbbrero, José Luis de.

Nº de Sentencia: 1/2002

Nº de Recurso: 1/2001

Jurisdicción: PENAL

En la ciudad de Burgos, a 29 May. 2002

Vista en juicio oral y público ante esta Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, la causa seguida por acoso sexual y lesiones contra I. A. R., de 51 años, hijo de P. y C., de estado viudo, licenciado en Derecho, natural de D..... (León), con domicilio en P---- (León), calle de....., sin antecedentes penales y en libertad provisional, de la que no ha estado privado preventivamente en ningún momento, por esta causa, representado por la Procuradora D.^a Eeeeeee y defendido por el Letrado D. Llllllll, siendo partes en concepto de Acusación Particular D.^a Mmmmmm, representada por el Procurador D. Ffff y asistida por el Letrado D. Aaaaaa y el Ministerio Fiscal.

Habiendo redactado la presente sentencia el Magistrado D. José Luis de Pedro Mimbbrero por haber discrepado de la mayoría el Magistrado Ponente D. Antonio Martínez Villanueva, quien formula voto particular separado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. La presente causa se inició en virtud de querrela presentada por el Procurador Sr. Ppppp, en nombre y representación de Mmmmm., contra I. A. R., por presuntos delitos de acoso sexual y lesiones.

SEGUNDO. Por el Ilmo. Sr. Magistrado Instructor de las diligencias se dictó auto de apertura de juicio oral contra I. A. R., y una vez concluidas aquéllas y tramitada la causa conforme a la Ley en esta Sala, se celebró ante la misma la correspondiente vista pública los días 29 y 30 Abr., y 2, 3, 6, 13, 14, 15, 16, y 17 May. del año en curso.

TERCERO. Los hechos enjuiciados han sido calificados por el Ministerio Fiscal, en sus conclusiones definitivas (que modificó las conclusiones provisionales en el sentido de suprimir las penas accesorias), como constitutivos de un delito de acoso sexual, párrafos 1.º y 2.º del artículo 184 del Código Penal; es autor el querrellado, no concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, procede imponer al acusado la pena de 15 arrestos fines de semana y costas. El inculpado deberá de indemnizar a María Nevenca F. G. en la cantidad de 1.000.000 ptas.

CUARTO. La Acusación Particular ejercitada por D.^a Mmmmm. en sus conclusiones provisionales elevadas a definitivas, calificó los hechos enjuiciados como constitutivos de un delito continuado de acoso sexual del artículo 184.2 del Código Penal en concurso ideal del artículo 77 del Código Penal con un delito de lesiones del artículo 147.1 del mismo Texto.

De los referidos delitos es autor el acusado en virtud de lo dispuesto en el artículo 28 del Código Penal.

No concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

Procede imponer al acusado por el delito de acoso sexual, la pena de multa de diez meses, a razón de una cuota diaria de 10.000 ptas., con el correspondiente arresto sustitutorio previsto en el artículo 53 del Código Penal para el caso de impago.

Y por el delito de lesiones, la pena de prisión de un año, e inhabilitación especial para cargo público, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 56 y 42 del Código Penal.

Costas, incluidas las de esta acusación

El acusado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 193 del Código Penal, indemnizará a Nnnn. en la cantidad de 10.000 ptas. por cada uno de los días que se determinen en ejecución de sentencia que tardó en curar o permaneció incapacitada para sus ocupaciones habituales, más secuelas; así como en la cantidad de 2.000.000 de pesetas por daños y perjuicios ocasionados.

QUINTO. La defensa del acusado I. A. R., eleva sus conclusiones a definitivas (con la salvedad de solicitar condena en costas para la Acusación Particular), los hechos no generan responsabilidad penal ni civil, al no constituir infracción de ninguna norma jurídica.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. El acusado I. A. R., nacido el 13 Jul. 1950, hijo de P. y de C., licenciado en Derecho, sin antecedentes penales y Procurador en las Cortes de Castilla y León; en su condición de Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Pppppp (León), se entrevistó en abril de 1999 con la querellante, Mmmm, nacida el 25 Oct. 1974 y licenciada en Ciencias Económicas (que a la sazón trabajaba en Madrid en la Auditoria A. A y que, si bien es oriunda de Ppp, vivía en referida Villa desde que inició los estudios de COU) proponiéndole integrarse en la lista electoral del Partido xxxxxx en función de su perfil de mujer joven y con estudios superiores (tal entrevista había sido previamente preparada por el Teniente Alcalde del Ayuntamiento: C. L. R., amigo de la familia de N. y del Alcalde).

SEGUNDO. Celebradas las elecciones, con el triunfo del Partido xxxxx por amplia mayoría, Nnnnn (que había figurado en la lista electoral, después del Alcalde y del Teniente Alcalde referidos), el 30 Jul. 1999 es nombrada para el cargo de Concejal de Hacienda y Comercio, con dedicación exclusiva y retribución, desde la toma de posesión --3 Ago. 1999-- hasta diciembre de 1999, 405.005 ptas. brutas al mes, más una paga extra de 333.004 ptas., y desde enero de 2000 hasta el 22 Sep. 2000, fecha de la baja oficial por enfermedad, 413.106 ptas. brutas al mes, más una paga extra completa.

TERCERO. Después del fallecimiento de la esposa del acusado (hecho que ocurrió el 13 Ago. de referido año), acusado y querellante, estrecharon sus relaciones personales, primero de plena colaboración en el trabajo y luego de amistad, culminando en octubre de 1999 en relaciones sentimentales y sexuales libre y mutuamente consentidas. Tales relaciones amorosas se mantuvieron con normalidad durante unos cuatro meses aproximadamente, hasta que, a raíz de un viaje a La Coruña, efectuado el 14 Feb. 2000, se inició un deterioro progresivo, si bien con los altibajos propios de una pareja marcada por la diferencia de edad y personalidad, e inmersa en el entorno de la referida situación administrativo-política; pues aunque las relaciones eran llevadas con cierta discreción, «eran evidentes y saltaban a la vista» dentro de la Corporación Municipal.

Producida la ruptura, surgen entre acusado y querellante, situaciones de tensión con trascendencia en la vida personal y profesional de ambos, derivadas de la negativa de Nnn a continuar las relaciones sexuales y de la persistencia de I. A. R. en sentido contrario. Desde el momento en que se produce la ruptura definitiva, el acusado, que hasta entonces había potenciado y protegido la actividad profesional de la querellante, cambia de aptitud (sic) de forma más o menos solapada, generando en ésta un estado de confusión y ansiedad que en ocasiones bloqueó su propio comportamiento.

De este modo se producen algunas situaciones, a veces paradójicas, que, seguidamente referimos:

El 13 Mar. 2000, con ocasión de la fiesta celebrada en Pppp Park, tras el triunfo del Partido xxxxx en las elecciones generales, se decide continuar festejando el evento en la Discoteca Ddddd propiedad de I. A. La no asistencia de Nnn provocó el disgusto de I., quien le remitió un mensaje del siguiente tenor: «confundes el tocino con la velocidad»; efectuando al día siguiente otra llamada a la madre de Nnn, poniéndole de relieve la actitud irresponsable de su hija.

A partir de este momento los padres de Nnn tomaron conocimiento de las relaciones del Alcalde con su hija, celebrándose entrevistas en las que se discutió sobre la continuidad de la Concejal querellante en el Ayuntamiento y en las que el Alcalde puso de manifiesto la necesidad de evitar el escándalo que su dimisión podría suponer.

En el curso del deterioro de las relaciones expresadas, tienen lugar otros incidentes, de los que destacamos únicamente los recogidos en las conclusiones de las partes: a) el del Pleno Municipal celebrado el 22 May. 2000, en el que se debatieron, entre otros puntos del orden del día las tasas de las terrazas de verano, Pleno en el que el Alcalde «recriminó» a la Concejal de Hacienda por no llevar bien preparada la sesión, llegando al final de la misma a tirar los papeles al suelo, «diciendo: esto es una mierda», lo que motivó que Nnnn abandonara la reunión llorando; b) el Decreto de 23 May. 2000, en el que el Alcalde acuerda dejar sin efecto otro de fecha 9 Ago. 1999, por el que le delegaba determinadas atribuciones; y c) el 26 Jun. 2000, la desplaza del despacho que ocupaba en el edificio principal del Ayuntamiento, junto al del Alcalde y la traslada a otro edificio municipal separado pero muy próximo al Ayuntamiento, con motivo de nombrarla Presidenta del IMFE, aprovechando que su titular había obtenido otro destino público.

No obstante, Nnn. en un estado de ánimo confuso en sus sentimientos y contradictorio entre mantener su dignidad o su trabajo, el 24 May. 2000 realiza un viaje profesional a

Vvvvvv, pernoctando en el mismo hotel que el acusado en habitaciones contiguas previamente reservadas por el Alcalde y que estaban comunicadas entre sí. Los días 6 y 7 Jul. 2000, viajó con el alcalde a Eeee para celebrar la boda del hijo del Concejal D. M. R. R., pernoctando juntos en Llll en la misma habitación que, según la Agencia de Viajes, reservó Nnn y luego pagó I.

El 22 Sep. 2000, I. A., desde su posición de Alcalde desconvoca una Junta del IMFE previamente anunciada por su Presidenta, Nnn., so pretexto de un inadecuado orden del día.

Estando así las cosas, a finales de septiembre de 2000, la querellante, cuyo deterioro era notoriamente perceptible, no pudiendo soportar las presiones psicológicas sufridas, desaparece de Pppp, se traslada a Madrid y acude al Hospital Clínico de xxx xxxx, siendo atendida de urgencias el 25 Sep. 2000, por la psiquiatra D.^a R. M- M. M., que le diagnosticó trastorno adaptativo con estado de ansiedad en relación con un conflicto en medio laboral, recomendando la baja laboral. El 27 Sep., 5 y 8 Oct. y 24 Nov. 2000, la querellante acude a la consulta del psiquiatra de Pppp D. A. H. C., quien le diagnosticó trastorno adaptativo mixto, expresando que la paciente no es un tipo de persona fabuladora. De igual modo desde el 12 Feb. 2001 y en múltiples ocasiones posteriores acude al psicólogo J. A. B., quien también le aconseja la baja laboral, que se hace oficialmente efectiva en fecha 22 Sep. 2000, ello conlleva la reducción de sus emolumentos, lo que en situaciones análogas no se había hecho con otro Concejal del mismo grupo.

El 26 Mar. 2001, Nnnn convoca en Ppp una Conferencia de Prensa en la que anuncia su dimisión y la presentación de la querrela (oficialmente la dimisión la efectuó en mayo de 2001). Ese mismo día el Alcalde convoca a la Prensa y los Concejales de su Grupo también, y, éstos, ante los medios de comunicación, manifiestan su adhesión al Alcalde y su postura contraria a la actuación de la Concejal querellante.

Los facultativos, que previamente habían reconocido a Nnn., han declarado y/o informado a lo largo del proceso y en el acto del juicio oral, que dicha querellante es una persona abierta, inteligente, intuitiva, con tendencia a la ansiedad, a la depresión y a sentirse culpable, con escasa tolerancia a la frustración. Tales informes destacan también que no es un tipo de persona fabuladora, considerando que la historia narrada por Nnn es coherente y verídica.

En la actualidad Nnnn., recuperada de la depresión sufrida como consecuencia de los hechos expuestos, se encuentra trabajando en Inglaterra con total normalidad, ha remitido por completo el cuadro clínico diagnosticado y no persisten secuelas.

El facultativo que ha informado expresamente sobre su sanidad manifiesta además, para el caso de que se consideren probados los hechos, un tiempo de tratamiento de 187 días, mismo tiempo que habría estado impedida para sus ocupaciones habituales. Dicha lesión habría requerido para su curación, primera asistencia facultativa seguida de tratamiento médico posterior (folio 1.403). Sin embargo, la duración del tratamiento y el tiempo real que estuvo impedida para sus ocupaciones, no aparece exactamente acreditado y existen discrepancias, no esenciales, en el diagnóstico de la enfermedad que padeció Nnnn.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRELIMINAR. En el proceso han intervenido dos partes acusadoras: el Ministerio Fiscal, que solo imputa al querellado el delito previsto y penado en el artículo 184, párrafos 1 y 2, del Código Penal y la Acusación Particular, que además de imputar al querellado referido delito de acoso sexual, estima que también ha cometido un delito de lesiones del artículo 147.1.

PRIMERO: Por lo que respecta al delito de acoso sexual, introducido por primera vez en nuestro Derecho en el Código Penal de 1995 y configurado en la reforma de 1999 de acuerdo con la concepción social usualmente asumida en la actualidad: ofrece en su estructura un tipo básico, cual es la solicitud de favores sexuales en el ámbito de una relación... de prestación de servicios continuada y habitual, siempre que tal comportamiento provoque en la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante. Esto es, ahora, para la comisión de este delito ya no se requiere el aprovechamiento de una situación de superioridad, siendo suficiente que la solicitud sexual hubiere provocado en la víctima una situación objetiva gravemente intimidatoria, hostil o humillante.

Cuando además la conducta expresada, se realiza con abuso de superioridad (prevaliéndose de una situación jerárquica en la dicción del tipo) o, alternativamente, bajo amenaza expresa o tácita de causar a la víctima un mal relacionado con las legítimas expectativas que aquélla pueda tener en el ámbito de la indicada relación, la conducta se subsume en el tipo agravado.

Con tales premisas jurídicas, la mayoría de este Tribunal estima, con el máximo respeto para el voto particular anunciado por el Ponente de esta causa, que los hechos que se han declarado probados, conforme han postulado el Ministerio Fiscal y la Parte Acusadora, son constitutivos del referido delito previsto y penado en los números 1 y 2 del artículo 184 del Código Penal, habida cuenta que, está perfectamente acreditado que el acusado, que se encontraba frente a la querellante en una situación de relación de servicios continuada (ella Concejal y él Alcalde del mismo Ayuntamiento), habiéndola concedido un cargo de su libre designación (véase las relaciones Alcalde-Concejales en el Reglamento aprobado por RD 2568/1986, de 28 Nov., artículos 43, 44, 46 y concordantes) ante la negativa a mantener unas relaciones sexuales inicialmente consentidas, insiste en la solicitud y con abuso de esa superioridad jerárquica, provoca a la víctima una situación objetiva y gravemente hostil y humillante.

SEGUNDO: Fundamos nuestra convicción en las pruebas de cargo practicadas en el acto del juicio oral, que nos han llevado a la realidad y certeza de los hechos objeto de acusación.

En la causa solo disponemos como pruebas directas, de las declaraciones de la querellante y del acusado (las pruebas indiciarias aparecen menos claras, y a veces contradictorias, parciales o poco creíbles) y, como pruebas de referencia, las declaraciones e informes de tres psiquiatras, un psicólogo y un médico-forense. Sabido es que en los delitos contra la libertad sexual (SS 19 Jun. 1991 y 18 May. y 9 Jun. 1993), el testimonio de la víctima puede constituir prueba suficiente para enervar el derecho a la presunción de inocencia del acusado, al ser relativamente frecuente que el Tribunal no disponga de más prueba inculpatória, pues estos delitos se llevan a cabo casi siempre en la intimidad. En el supuesto enjuiciado, las declaraciones de la víctima, en algunos casos

avaladas por el acusado, que en todo momento renunció a su derecho de guardar silencio, nos ha ofrecido una narración de los hechos verosímil, coherente y verídica. Así lo afirman con rotundidad: la doctora D.^a R. M. M. M. (absolutamente congruente lo que decía, no fingía, ninguna duda tuvo de que estaba en presencia de un acoso sexual deducido de su narración); el psiquiatra D. A. H. (considera que no es un tipo de persona fabuladora, no finge lo que cuenta, no tiene problemas psiquiátricos, es coherente, no cree que mienta, su objetivo era salir de la angustia); el psicólogo D. J. A. B. (lo relatado por Nnn no es una fábula, considera que la historia que narra es verídica, pues superó las trampas que le puse en las entrevistas); y, por último, el médico-forense D. A. M. T. (su testimonio es creíble, ninguna duda para pensar que fabulaba, no encontró incongruencias, respuestas congruentes y creíbles). Incluso al ratificar los peritos sus manifestaciones e informes con las aclaraciones postuladas por las partes (declararon todos ellos conjuntamente con inmediatez y publicidad), abundaron en los conceptos expuestos de forma contundente y sin vacilación alguna. Es más, el perito presentado por la defensa, que no había reconocido a Nnn, solo afirmó a favor del acusado, algo que es evidente: la certeza absoluta no existe.

Frente a estas pruebas, los demás testimonios (que los hubo en diversos sentidos) no pueden operar como prueba de descargo, máxime cuando en la mayoría de los casos recogen opiniones (muchas veces ya manifestadas anteriormente ante los medios de comunicación social), y no hechos propiamente dichos. Destacamos que, cuando nos expresan hechos indiciarios a favor del acusado (Nnn siempre estaba contenta) tal hecho, según informaron los peritos tiene su explicación en el estado de confusión que se produce en situaciones como la presente, en las que la víctima del acoso, bloqueada su mente, busca una salida digna a su situación y lleva a cabo muchas veces comportamientos paradójicos, como por ejemplo: pernoctar en la misma habitación del hotel después de la ruptura, sin tener relación sexual de ningún tipo (hecho declarado por la querellante y confesado por el acusado).

TERCERO: El segundo delito que se imputa al acusado, lesiones del artículo 147.1 del Código Penal, plantea el delicado problema de si la figura delictiva de acoso sexual, en su actual configuración, en conexión con otras conductas delictivas (amenazas, coacciones, delitos contra la integridad moral o psíquica...) desplaza a éstas por ser de aplicación especial y preferente.

El tema del concurso ideal con las lesiones es más que discutible, habida cuenta la disparidad de criterios que, en un plano general, muestra la jurisprudencia y las singularidades fácticas que se han puesto de manifiesto a lo largo de este proceso.

Así, la doctrina tradicional ofrece sobrados argumentos para afirmar que la lesión psíquica derivada del delito de acoso sexual sin violencia física (estrés, trastornos adaptativos de carácter depresivo angustioso o incluso secuelas de estrés post-traumático) debe considerarse ya incluida en las consecuencias extratípicas del hecho; esto es, que las consecuencias psíquicas derivadas del acoso sexual quedan consumidas en dicho delito (artículo 8.3 del CP).

Por el contrario, no podemos ignorar la doctrina más moderna que, recogiendo las orientaciones de la Organización Mundial de la Salud, entiende que las lesiones o padecimientos que constituyen una enfermedad no solo son las que se derivan de una agresión material con resultado de daños físicos, sino también cualquier otra forma de agresión que produzca padecimientos físicos o psíquicos.

En todo caso, es evidente que la figura prevista en el artículo 147 del Código Penal describe un delito de resultado por lo que para su aplicación, en el caso que ahora enjuicamos, necesitaríamos saber con certeza cuál ha sido el mismo y además tener seguridad sobre la relación de causalidad entre la acción y el resultado producido conforme a la jurisprudencia plenamente consolidada: «causalidad eficiente, típica, relevante, es decir que el resultado sea la consecuencia natural y lógica del comportamiento del Agente, sin interferencia de accidentes extraños por intervención de terceros en el curso causal, o errores en el diagnóstico o tratamiento de la lesión». Además, es importantísimo saber cuál fue en concreto el tratamiento médico, pues el tipo penal excluye los supuestos de pura y simple prevención u observación, ya que precisa la constancia con plena seguridad, de una intervención médica activa que objetivamente sea procedente, pues de otra forma quedaría en manos de la víctima la calificación del hecho. Tampoco puede desconocerse que el delito imputado al acusado precisa la existencia de dolo, en el sentido de que el autor haya tenido conocimiento del peligro que su conducta de hostigamiento sexual representaba para la producción del resultado de lesión psíquica.

Volviendo con más concreción al supuesto enjuiciado (al margen de que, salvo en el escrito de conclusiones de la acusación particular y en el informe forense nadie se ha ocupado del tema de las lesiones a lo largo del proceso) nosotros preferimos, ante una situación de duda jurídica (habida cuenta que la certeza forma parte del principio de legalidad, uno de los pilares básicos del Derecho penal), tomar la decisión a favor del reo, máxime cuando, pese a los documentados informes periciales cuya credibilidad está fuera de discusión y que constituyen la base de este proceso y de su sentencia, seguimos pensando, como ya se ha apuntado en la parte final de la declaración de los hechos probados que ahora matizamos, que en algunos particulares del alta de sanidad y de los diagnósticos médicos, existen elementos complejos de indeterminación en el plano jurídico que nos hace dudar sobre el cumplimiento riguroso de los elementos del tipo.

Tenemos claro que la querellante sufrió angustia y depresión, y que ha habido una adecuada asistencia facultativa, pero no sabemos con seguridad el tiempo real de baja. También el perfil del diagnóstico de la enfermedad ha ofrecido puntos de discusión y, sobre todo, parece que en la depresión sufrida por Nnn., han influido, además de la conducta desplegada por el acusado, otros factores también complejos y confusos que no pueden atribuirse al acusado en exclusividad.

Por todo lo expuesto, llegamos a la conclusión final de que está justificado el criterio del Ministerio Fiscal de no incluir en sus conclusiones definitivas el delito de lesiones.

CUARTO: Del delito de acoso sexual es responsable criminalmente en concepto de autor, el acusado I. A. R., por la participación directa material y voluntaria que tuvo en ejecución.

QUINTO: En la comisión de dicho delito no concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal.

SEXTO: La ejecución de un hecho delictivo obliga a reparar, en los términos previstos en la Ley, los daños y perjuicios por él causados (artículo 109 del Código Penal), siendo los responsables penales de un delito o falta, también civilmente responsables si del hecho se derivan daños y perjuicios (artículo 116), y estando obligados asimismo al pago de las costas procesales (artículo 123).

Según se desprende de la declaración de los hechos probados, la querellante, al menos desde que decidió cesar en sus relaciones amorosas con el acusado, hasta que, según sus propias manifestaciones, logró recuperarse (así consta también en los informes médicos), padeció un sufrimiento moral que afectó gravemente a su bienestar personal, que aunque puede haber quedado en el pasado, merece ser reparado por medio de la oportuna indemnización, que ciframos globalmente en la suma de doce mil euros (12.000 €).

Ponemos de relieve, que según reiteró la querellante, su mayor compensación se produjo con la iniciación del proceso y que en la cifra expresada se han tenido en cuenta la reducción de emolumentos en los períodos de baja laboral y todos los demás conceptos postulados por las partes acusadoras.

En orden a las costas, si se ha acusado de dos delitos y solo se condena por uno, las costas imputables al acusado, incluidas las de la acusación particular, deben reducirse a la mitad, resaltando que no estimamos temeridad en el ejercicio de la acción por parte de referida acusación.

SEPTIMO: En cuanto a la individualización de la pena hacemos las siguientes puntualizaciones:

Al no concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal imponemos la pena en su grado medio, extensión adecuada a las circunstancias personales del inculpado y a la gravedad de los hechos (artículo 66 del Código Penal), todo ello en atención a las peculiaridades del caso juzgado, que estimamos suficientemente razonado con todo lo anteriormente expuesto; y, precisamente en atención a tales circunstancias, en la alternativa legal: arresto de fin de semana o multa, elegimos la segunda pena. En este particular, conforme al artículo 50 y concordantes del Código Penal, su extensión debe medirse en función de la situación económica del acusado, conforme a los datos que, sobre este extremo constan en el proceso y de acuerdo con los parámetros que señala el número 5 del texto citado.

Vistos los artículos citados y demás aplicables al caso.

FALLO

1.º Condenamos al acusado I. A. R., como autor de un delito de acoso sexual del artículo 184.1 y 2 del Código Penal, a la pena de multa de nueve meses con una cuota diaria de veinticuatro euros (24 €), con la responsabilidad personal subsidiaria, en caso de impago de un día de privación de libertad por cada dos cuotas que deje de satisfacer.

2.º Igualmente condenamos a I. A. R. a que indemnice por todos los conceptos, en la suma de doce mil euros (12.000 €), a N. F. G. y al pago de la mitad de las costas procesales, incluidas las correspondientes a la acusación particular en dicha proporción, declarando de oficio el resto de las costas producidas en el proceso.

3.º Absolvemos al acusado referido, del delito de lesiones que también se le ha imputado en esta causa.

4.º Se declara la solvencia del acusado aprobando el auto dictado en dicho sentido por el Instructor.

Así por esta nuestra sentencia, contra la que cabe recurso de casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, que podrá prepararse ante esta misma Sala dentro de los cinco días siguientes al de su última notificación, para su interposición ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo con arreglo a la ley, que se notificará a las partes en legal forma y de la que se unirá certificación al rollo de Sala, lo que pronunciamos, mandamos y firmamos.

VOTO PARTICULAR Que formula el Magistrado de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, D. Antonio Martínez Villanueva, conforme al artículo 260 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a la Sentencia dictada por el Tribunal, núm. 1/2002, al no mostrarse el firmante conforme con el parecer de los restantes miembros, por entender, respetuosamente, que se debía haber dictado otra en base a lo siguiente:

HECHOS PROBADOS

I. Que con ocasión de las Elecciones Locales, en fecha no bien determinada del mes de abril de 1999, el acusado I. A. R., mayor de edad, Alcalde de la ciudad de Pppp y Procurador de las Cortes de Castilla y León, tuvo una entrevista con María Nnn F. G., en unión de Carlos L. R., Teniente de Alcalde de la Corporación Municipal, quien previamente había enviado un mensaje al padre de la querellante, al objeto de que formara parte de las listas electorales del Partido xxxx a las municipales. Proposición que Nnn aceptó.

Nnn F. por esas fechas tenía 24 años, se encontraba en Madrid, era licenciada en Ciencias Económicas y estaba estudiando un Máster, en Administración de Empresas (con trabajo en la consultoría Arthur A), Máster que acabó el 7 Jul. Campeona de judo de España y preseleccionada olímpica.

Finalizadas las elecciones y siendo ganadora la lista de I. A. R., Nnn F. tomó posesión como Concejal el día 23 Jul. 1999, y fue nombrada por Decreto de la Alcaldía de fecha 30 del mismo mes Concejal-Delegado de Hacienda y Comercio, con dedicación exclusiva, concretándose sus atribuciones mediante Decreto del día 9 del siguiente mes de agosto.

Asimismo, en dicha fecha se dicta Decreto de «Delegación de firma de Alcaldía» en el que se resuelve, en su apartado 4 que «en los casos de ausencia, enfermedad o impedimento que le imposibilite al Concejal-Delegado de Medio Ambiente y Régimen Interior, D. Darío M. F., el ejercicio de la delegación de firma enunciada en el apartado 1, queda delegada la firma de los documentos antes indicados en la Concejal de Hacienda y Comercio, Nnn F. G. apartado este 4, que fue dejado sin efecto con fecha 23 May. 2000, pasando esta delegación a otro Concejal.

II. Iniciada la etapa municipal, la querellante entabló relaciones propias de su función con el Alcalde del Ayuntamiento de Pppp y con los Concejales del grupo político municipal, en el que estaba integrada; pasadas las vacaciones de verano la relación fue acentuándose, dados los frecuentes contactos de trabajo, tanto con el Alcalde, como con sus compañeros del grupo; intercambios estos que fueron cada vez más asiduos, promoviendo un mayor trato, al hasta entonces existente, con el Alcalde, que a la sazón había enviudado; relación esta entre I. y María Nnn que se hizo, a partir de esa

circunstancia, más frecuente y afectuosa, consolidándose, sobre mediados del mes de octubre del referido año de 1999, por mutuo consentimiento, en una relación sentimental, que se convirtió en íntima, a las tres semanas aproximadamente, al iniciarse los encuentros sexuales.

Durante este período, ambos realizan, entre otros, dos viajes, uno a Valladolid y otro a A Coruña; el primero con motivo de unas gestiones a realizar por María Nnn F. G. cerca de la Junta de Castilla y León, a la que le acompaña la también Concejal María G. N., con motivo del tema de la «ventanilla única» hospedándose ambas en el hotel La Vvvv, en habitaciones diferentes, compartiendo María Nnn e I. habitación, al encontrarse igualmente desplazado el acusado, con motivo de su cargo de Procurador de las Cortes de Castilla y León.

El segundo viaje fue realizado por ambos el día 12 Feb. 2000, sábado, a A Coruña, siendo de carácter particular, con el fin de celebrar, en la citada capital gallega, el «día de San Valentín», alojándose ambos en el mismo hotel y habitación, ciudad en la que departieron diversos esparcimientos; recibiendo la querellante, como regalo del acusado un reloj de marca de prestigio, que aceptó.

III. A partir de la segunda quincena del mes de febrero de 2000, las relaciones sentimentales fueron decayendo progresivamente llegando a la ruptura, sin que conste fecha exacta de la misma de este cambio, ni causa determinada clara de esta nueva situación, pese a ello, mantienen un tono amistoso y cordial, unas veces fluido, otras menos.

El día 13 Mar. 2000, asiste María Nnn a la fiesta de la celebración de las Elecciones Generales en Ppp Park, no haciéndolo más tarde a la fiesta en la Discoteca Ddd, pese a ser invitada por el Alcalde, marchándose esa noche a León, a casa de su novio Rrr, con el que había reanudado sus relaciones. Al no acudir a trabajar al Ayuntamiento a la mañana siguiente, 14 lunes, el Alcalde intenta localizarla a través del teléfono móvil, que Nnn tiene cerrado, correspondiendo ésta a su llamada más tarde, sin que se haya constatado que I. le dirigiera en la comunicación telefónica improperios y frases soeces.

Pese a su distanciamiento, se constata la existencia de llamadas y mensajes respectivos entre M^a Nnn e I. en los meses siguientes a su ruptura, a través de sus teléfonos móviles; sin que se haya acreditado que el Alcalde dictara resolución el día 20 Mar. 2000, ni en ninguna otra fecha, con el fin de privar a M^a Nnn de la Concejalía de Hacienda y Comercio y de la dedicación exclusiva de que gozaba.

En esta situación, el día 28 Jun. 2000, Nnn se desplaza a Valladolid, en su calidad de Presidenta del IMFE municipal, para aclarar con su antecesor en el cargo y a la sazón Director General de Administración Territorial de la Junta de Castilla y León, el estado de diversos expedientes por él iniciados y al que ha pedido previamente entrevista. Circunstancia que pone en conocimiento del Alcalde, quien le indica que ese mismo día tiene Pleno de las Cortes en Fuensaldaña, por lo que se reservan dos habitaciones en el hotel La Vega, efectuando la reserva la secretaria particular del Alcalde, María E. V. P. Habitaciones que se registran a nombre de I. A., siendo éstas las núm. 313 y 315, que resultaron tener puerta de comunicación en su interior.

Viaje este que realiza Nnn en su propio vehículo. Ya en el hotel deja sus maletas en la habitación a ella asignada; haciéndolo igualmente I., en la suya, cuando llega. Desde el hotel, María Nnn llama dos veces al Director General, con el fin de que pase a buscarla,

pues le manifiesta que no conocía bien la carretera a Fuensaldaña y había quedado con el Alcalde en las Cortes a eso de las 6 de la tarde, y que allí podrían aclarar los expedientes que le había llevado a Valladolid.

El Director General pasa a recogerla, la lleva a Fuensaldaña y nada más llegar María Nnn encuentra al Alcalde en la cafetería y se queda con él, por lo que el motivo (Expediente del IMFE) para el que había quedado con el citado Director General no se trata y Nnn permanece en las Cortes esperando a I. a que termine sus quehaceres. Regresan a Valladolid, y departen esa noche, en una terraza momentos de esparcimiento con amigos y conocidos, regresando ambos al hotel entre las seis y las siete de la mañana.

No consta que I. llegara a entrar en la habitación contigua ocupada por la querellante, ni que estuviesen juntos esa noche. A la mañana siguiente I. se dirige a las Cortes y Nnn F. a Ppp, donde tenía concertada una entrevista en su despacho.

IV. Nnn realiza otro viaje, a la localidad de Estella, el día 7 Jul. 2000, con motivo de celebrarse al día siguiente, por la tarde, la boda del hijo del Concejal de la Corporación municipal de Pppp Darío M. F., a cuyo fin hubo, con carácter previo, en el Ayuntamiento una reunión informal de Concejales del grupo político municipal del Partido xxxxx, al objeto de acordar quiénes asistirían a la misma, en nombre del grupo, aceptando libremente la misma acudir a la boda en representación de sus compañeros, aun conociendo que asistiría y realizaría el viaje con el Alcalde.

El citado día 7 ambos se desplazan, en el mismo coche, a la localidad de Estella, alojándose en el hotel Husa Gran Vía de Logroño, en una «habitación doble», habitación que había reservado previamente María Nnn a su nombre, para dos noches, la del 7 y 8 Jul. y para dos personas, a través de la Agencia de Viajes «El Corte Inglés», en Pppp. No consta el hecho de que M.^a Nnn preguntara en la recepción del citado hotel, a su llegada, si había alguna habitación libre: ni que lo hiciera al matrimonio Costela, en este mismo sentido, en relación con su hotel, cuando se los encontraron casualmente; tampoco consta que I. le insinuara o solicitara favores sexuales a Nnn esa noche. Al día siguiente, día 8, asisten a la boda en Estella y terminada la ceremonia y la cena regresan al hotel, emprendiendo viaje hacia Pppp el día 9, sin que conste tampoco, igualmente, que I. le solicitara «un beso con lengua».

V. Pues no se ha constatado tampoco que, tanto en el despacho del Alcalde, como en las cafeterías y bares que habitualmente frecuentaban, se presenciaran actos o se oyeran expresiones o frases que delataran la existencia de presiones o solicitudes sexuales, por parte de I. a Nnn F.

VI. En la sesión del Pleno Municipal, de fecha 22 May. 2000 en el orden del día figuraba el punto sobre «Tasas de las terrazas de verano», defendido por María Nnn, Concejala del área de Hacienda y Comercio, se produjo un debate con el grupo de la oposición que motivó que interviniera el Alcalde y el asunto quedara sobre la mesa. Terminado el Pleno el Alcalde recrimina a la Concejala acerca del expediente, sin que haya sido acreditado si éste arrojó unos papeles a la misma o se le cayeron.

VII. En los primeros días del mes de junio del citado año, es nombrada Presidenta del IMFE, Instituto del que ya era vicepresidenta, con motivo de la renuncia al cargo de Concejala del Presidente de dicho Organismo Autónomo Municipal, al haber sido nombrado para un alto cargo en la Administración Autónoma, lo que da lugar a que el

Alcalde le indique que debe dejar su despacho en la Casa Consistorial, que después sería ocupado por la oficina de Prensa, y trasladarse al despacho del citado Organismo, situado en el edificio anexo al Ayuntamiento, traslado que acepta Nnn; sin que conste que este cambio responda a ninguna imposición, o constreñimiento de su voluntad, ni con el fin de conseguir favores sexuales.

VIII. El día 22 Sep. del mismo año el Alcalde, ante la imposibilidad de localizar a María Nnn, suspende la reunión del Consejo de Administración del IMFE, convocada en su calidad de Presidenta de dicho organismo, no habiéndose acreditado que esta suspensión se realizara por el Alcalde con el propósito de coaccionar o forzar a Nnn a que cediera en sus peticiones de favores sexuales.

Figura acreditado el día 22 Sep. 2000, como fecha de presentación de la baja por enfermedad en el Ayuntamiento (Tesorería); fecha esta de la suspensión de la reunión del IMFE, y en la que se desplaza a Madrid, a casa de la hermana de Lucas, su novio. Baja que envía al Ayuntamiento, por correo certificado, desde dicha capital y que tiene entrada el día 30 de referido mes.

Tampoco consta que todos estos actos obedecieran al ánimo de alejar, desacreditar, postergar o aislar a la Concejal M. Nnn. ni supusieran tampoco objetivamente una merma de sus funciones municipales.

Se ha acreditado que la reducción de haberes a María Nnn, como Concejal de dedicación exclusiva, fue debida a la baja médica.

Acude el día 25 Sep. 2000 a la consulta de la Dra. M., psiquiatra del Hospital Clínico San Carlos, en unión de su novio y la hermana de éste, quien le había facilitado la visita, al trabajar en dicho centro hospitalario, diagnosticándola «trastorno adaptativo con estado de ansiedad en relación con conflicto en medio laboral», que la recomienda la baja.

A continuación, el día 27 del citado mes, M.^a Nnn es reconocida en consulta por el médico psiquiatra de Pppp, Dr. H. C., quien diagnosticó «trastorno adaptativo mixto, con ansiedad y estado de ánimo depresivo, en relación a problemas laborales (DSM-IV)». Acudiendo a tres revisiones, el 27 Sep., el 18 Oct. y el 29 Nov. del mismo año.

El 6 Oct. siguiente, Nnn solicita del citado psiquiatra (Dr. H.), una carta a efectos de pedir el cambio de residencia, de Pppp a Madrid, que presenta en la Inspección del INSALUD, lo que se le autoriza.

El 12 Feb. 2001, acude a consulta del psicólogo-psicoanalista, Dr. B., quien entiende se trata de un «trastorno por estrés postraumático (F 43, 1-DSM-IV) derivado de una experiencia de acoso sexual».

Ninguno de ellos asegura con rotundidad que dicho trastorno, básicamente, sea debido a un problema de naturaleza sexual, dado que estiman la existencia de otras posibles causas. Únicamente el psicólogo-psicoanalista, antes referenciado, deriva el trastorno de una experiencia de acoso sexual.

En el mes de marzo presenta su renuncia al cargo de Concejal, cese que le es admitido, salvados los requisitos reglamentarios. Dicho cese y la interposición de la querrela se hizo público, dado que la propia M.^a Nnn convocó a los medios de comunicación en rueda de prensa, que fue de carácter multitudinario.

FUNDAMENTOS DE DERECHOS

PRIMERO. La Sala de lo Civil y Penal de este Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León es competente para conocer el presente asunto, de acuerdo con el artículo 73, apartado 3 letra a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en conexión con el artículo 12.3 del Estatuto de Autonomía de esta Comunidad.

SEGUNDO. Se imputa al acusado por el Ministerio Fiscal la comisión de un delito de acoso sexual del artículo 184, párrafos 1 y 2, del Código Penal y por la Acusación Particular se le imputa un delito continuado de acoso sexual del artículo 184.2 del Código Penal, en concurso ideal del artículo 77 del citado Código, con un delito de lesiones del artículo 147.1 del mismo Texto.

En primer lugar debemos subrayar con carácter preliminar y, en línea con las actuales corrientes doctrinales, que el contenido de la libertad sexual es antes que nada libertad, es decir, independencia de la voluntad, capacidad de determinación espontánea, en el ámbito de la sexualidad y esta autonomía de carácter personal, en este campo, va a buscar la correspondiente respuesta punitiva en la norma penal.

Así lo que protege el Título VIII del Código Penal es que las relaciones sexuales se encaminen por el camino de la libertad, sin presiones, influencias o prevalimientos. Pues ha de entenderse que el mantenimiento de relaciones sexuales no es propiamente el ejercicio de un derecho, sino una manifestación más de la multiplicidad de actividades y relaciones vitales que la libertad hace posible, así lo entiende la STC de 3 Jun. 1987.

TERCERO. En el delito de acoso sexual, el bien jurídico lesionado es la libertad sexual, no obstante, hemos de aclarar al respecto que, mientras en otros delitos la libertad sexual resulta lesionada a través de la realización de determinados actos de objetivo contenido sexual, en el acoso simplemente se pone en peligro dicha libertad, puesto que la víctima mantiene el control absoluto de su actividad sexual, dado que la mera solicitud de favores de naturaleza sexual solo supone un cierto grado de forzamiento sobre la libertad sexual, una presión dirigida a conseguir determinados comportamientos de la víctima, condiciona pues, en cierto modo, su libertad, pudiendo llegar a cometerse sin ser necesaria su efectiva limitación siempre que se provoque una situación gravemente hostil, e incómoda, se podría decir, que lo que se protege es, más que la libertad sexual, el simple derecho a no verse inquietado por pretensiones sexuales coactiva o abusivamente planteadas por quienes ostentan una posición superior o igual, lo que nos sitúa entonces ante un delito de mero riesgo o de peligro abstracto, motivo por lo que consideramos que este delito tiene que ser interpretado de modo muy restrictivo, pues la decisión a adoptar por los Tribunales, en este campo, no tienen término medio o se acierta plenamente al dispensar auténtica protección a la víctima o, si se dispensa injustificadamente, se convierte en víctima, sobre todo moral el presunto infractor.

Encontrándonos ya en este punto es procedente añadir, que el acoso sexual hace referencia a relaciones entre personas, y dentro de ellas a estadios del comportamiento muy difíciles de especificar, estamos ante relaciones humanas, en este caso superpuestas a las propias de un quehacer político-municipal, que genera contactos, encuentros, diálogos etc., situación que nos conduce a un terreno sutil y a la problemática de cómo deslindar aquello que es amistoso de lo lascivo.

CUARTO. Descendiendo ya al terreno estrictamente jurídico, debemos comenzar por estudiar el sistema normativo y la configuración que merece el acoso dentro de nuestro ordenamiento.

Así el Código Penal criminaliza en su artículo 184 el acoso sexual, definiendo el tipo en su número 1 de la siguiente manera:

«El que solicitare favores de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, en el ámbito de una relación laboral, docente o de prestación de servicios, continuada o habitual, y con tal comportamiento provocare a la víctima una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante.»

Dos son los elementos que otorgan relevancia al acoso criminalizable:

1.º Que el acoso consista precisamente en la solicitud de favores sexuales. No basta otro tipo de manifestaciones, sino que tienen que ser dirigidas a la búsqueda de la actividad sexual.

2.º Que tal comportamiento ha de crear una situación, no solo hostil o humillante desde el punto de vista objetivo, sino que la misma resulte gravemente intimidatoria.

En función de este tipo-base se construyen otros dos agravados, en base a que concurran las siguientes circunstancias, siendo de interés, para el caso, solamente el primer nivel de agravación, o la prevalencia de una superioridad o un elemento de amenaza de sufrir un mal respecto a las expectativas profesionales.

Ambas normas traen su causa y tienen su origen en la Resolución del Consejo de la Unión Europea de 29 May. 1990, que condena cualquier conducta no deseada de naturaleza sexual, así como otros comportamientos basados en el sexo, considerándolos atentatorios a la intimidad y a la dignidad y la Recomendación de la Comisión de 27 Nov. 1991, mucho más detallada y explícita, relativa a la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo, incluye un Código de conducta sobre las medidas para combatir el acoso sexual y entre ellas menciona el que pueda ser constitutivo de delito y, a los efectos que nos interesa, contiene una definición de acoso sexual «como aquella conducta de naturaleza sexual u otros comportamientos basados en el sexo que afectan a la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo y que puede incluir comportamientos físicos, verbales o no verbales indeseados». Añade que la atención sexual se convierte en acoso sexual si continúa una vez que la persona objeto de la misma ha indicado claramente que la considera ofensiva y que lo que distingue al acoso sexual del comportamiento amistoso es que el primero es indeseado y el segundo, aceptado y mutuo.

El acoso sexual, al constituir un atentado a la libre decisión de no verse involucrado en una relación sexual indeseada, está afectando a la esfera íntima de la persona, cuya protección proclama el artículo 18.1 de la Constitución. También afecta a los derechos de la persona, atacando esta censurable práctica de una manera clara y directa al derecho a la intimidad, más que a otros derechos constitucionales sin que por ello obviemos tales, como los de integridad física y moral (art. 15), dignidad de la persona (art. 10) e igualdad (art. 27).

Y en cuanto al derecho a la intimidad esta vulneración se produce en un doble alcance:

1. Porque el acoso sexual supone entrar en unos reductos personales que han querido preservar frente a terceros, generando por ello una invasión de la privacidad, un intrusismo respecto al más personal ámbito.

2. Porque opera una tergiversación ambiental, al exigir a la persona ofendida que, en el marco de su actividad o relación de carácter bien público o privado, tenga que ocuparse, preocuparse y atender relaciones y atenciones absolutamente ajenas a tal ambiente.

Tipificación ésta del acoso que podríamos referenciar señalando que el dato más importante, a tener en cuenta en el acoso, es el «instinto sexual de agresor que ataca o lesiona, con su actitud o comportamiento verbal o físico, el principio de libertad sexual de la persona ofendida».

Antes de entrar en el análisis de los elementos que definen el acoso sexual, no podemos evitar expresar que no es nada fácil la labor de los Tribunales en la adopción aquí de sus decisiones, al concurrir problemas de concreción sobre la actitud de acoso y su respuesta, de autenticidad, de vaguedad de lo que sean bromas o insinuaciones en el relato fáctico y otras indefiniciones, sin olvidar que estamos ante un tema lleno de matices humanos y sociológicos que hay que valorar, en estos momentos, en el marco de unas costumbres sociales enormemente amplias, variables, heterogéneas y permisivas, y, más aún cuando tanto la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, como la del Tribunal Supremo no han configurado todavía una doctrina acabada, que precisa de muchos matices y valoraciones que hasta ahora solo se han dado en un estado muy elemental, con el inconveniente de encontrarnos, tanto en la redacción de 1995, como en la reforma de 1999, ante una redacción vaga que concilia mal con la meta de taxatividad que han de poseer los preceptos de naturaleza penal.

QUINTO. Conforme al Código Penal nos encontramos con diversas variantes del delito de acoso sexual. Así distinguimos un tipo básico y otro cualificado. Siendo el tipo básico el del número 1 del artículo 184 y cualificado el del número 2. Los elementos comunes a los dos tipos --recogidos en las calificaciones del Ministerio Público y de la Acusación Particular--, son los siguientes:

-- Solicitud de favores de naturaleza sexual y

-- Provocación de una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante.

Analicemos cada uno de ellos:

La solicitud de favores de naturaleza sexual, conforme al Diccionario de la Lengua Española, expresa: pretender, requerir, pedir, y en una de sus acepciones entiende por tal «requerir y procurar con insistencia tener amores con alguien».

Ha de concretarse pues en la demanda de una actividad sexual, es decir, en solicitar algo que vaya más allá de lo que entendemos por un simple galanteo o requerimiento de amores, debiendo por tanto quedar fuera del precepto aquellas situaciones que demanden afecto, pequeños acercamientos o contactos físicos simples o innecesarios de los que no pueda deducirse una petición seria o inequívoca de connotación erótica.

Siendo indiferente para su tipicidad, siempre que resulte esta petición claramente manifiesta, es decir --sin lugar a dudas--, por parte del acosador, que la misma se realice mediante requerimientos verbales, por escrito o por cualquier medio, hasta los de

carácter informático o a través de meras gesticulaciones o insinuaciones. Siempre que no conste igualmente una clara aceptación o condescendencia por parte de la acosada y que esté dirigido su propósito a la consecución de favores de naturaleza sexual, atendiendo a los estándares aceptados por la generalidad de la sociedad, lo opuesto sería un despropósito y contrario a la amplitud de entendimiento de lo que representa la configuración de este delito y así se deduce de la razón esgrimida por el legislador en su descripción al exigir que el acto sexual tenga una cierta gravedad, es decir, que lo haga merecedor de reproche social.

Otro de los requisitos típicos es la «Provocación de una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante», nos encontramos ante una construcción llena de términos valorativos. En primer lugar lo decisivo es la situación objetiva que el acosador provoca en la víctima con los favores demandados, situación esta en la que se debe apreciar una cierta gravedad, a la que antes nos referíamos, en el iter criminis de los acontecimientos.

Estamos ante un claro límite de exigencia del legislador, ante estas conductas, cual es que la provocación sea grave, y entenderemos por tal aquella en la que la víctima se encuentra en tal contexto afrentuoso, envilecido y contaminante que le impide contar con las mínimas condiciones para desenvolver el normal desarrollo de su personalidad en el ámbito donde realiza su trabajo. Que el trato sea tan vejatorio que sitúe a la acusada en un entorno no de mera incomodidad, sino que sea realmente insoportable o de agobio.

Sin embargo, no podemos olvidar, en lo que se atiene al tipo subjetivo del número 1 del artículo 184 que se precisa una concreta persistencia en las peticiones de índole sexual y que éstas sean causalmente aptas para crear, en la persona acosada, un resultado tendente a producir un clima gravemente intimidatorio, hostil y humillante. Es decir, que atente lesivamente a la dignidad e integridad moral de la persona ofendida. Sin que ello nos prive desconocer que estamos ante unos actos dependientes de la voluntad de su autor y que están bajo su control. Esto es que el ilícito de la conducta exige: comprender dicha situación y querer su realización.

En cuanto al párrafo segundo del artículo 184 describe un tipo de acoso sexual cualificado por la existencia de una superioridad jerárquica, en sentido amplio, en el ámbito de la relación típica descrita en el párrafo que le antecede; situación que ostenta el culpable del acoso respecto de la víctima. Así como por el anuncio a esta última de la causación de un mal en el ámbito de la referida relación, que afecte a sus posibles legítimas expectativas si no accede a sus solicitudes.

Para la existencia de este tipo de carácter mixto es preciso que concurren conjuntamente ambas situaciones, la citada actitud y anuncio de amenazas, entendemos no es posible su deslindamiento a la configuración de dos tipos distintos. El mal puede ser expreso o tácito (sobrentendido), no siendo suficiente que la víctima imagine esta intención de perjuicio.

Es la expresión «legítimas expectativas» la que nos conduce a considerar qué amplitud debe darse a la misma. Desde un punto de vista estricto de uso en el lenguaje entendemos por «expectativa» aquella situación de alguien que «espera obtener una cosa», y en cuanto al adjetivo que acompaña al nombre que ésta sea «legítima», no podemos reducirla a la simple acepción de entender el vocablo «legítimo», solo como aquello que es conforme a las leyes, lo que sería muy, riguroso, sino que debe entenderse, al igual que el nombre, dentro del contexto del uso del lenguaje, como que es

auténtico y, verdadero. Es decir que existe una posible oportunidad de su existencia, si se dan ciertos condicionamientos objetivos (como condiciones del cargo o puesto de trabajo, sistemas de promoción u otros), en conexión con otros de carácter subjetivo, pudiendo citar como tales, la habilidad, conocimientos y capacidad personal. Y trasladando esta interpretación de la expresión «legítima expectativa» a la vía penal, hemos de considerarla, como aquella esperanza que puede darse como posible, al tener un substractum suficiente, dentro del ámbito relacional público o privado en que la víctima ocupe su posición.

Tipo este que exige, al igual que el básico, la concurrencia de dolo directo o eventual del agente según la situación que se constate.

SEXTO. Cuestión importante que debe precisarse es la determinación de la perfección delictiva, al respecto podemos atenernos a dos posiciones:

Primera: si nos encontramos ante un delito contra la libertad sexual, lo lógico sería centrar la carga del desvalor de la conducta en la solicitud sexual realizada a la víctima, pero si se hace depender la consumación del delito de la situación que para ésta se crea a causa de la conducta del acosador, pierde trascendencia la de este último y pasa a pivotar la carga del desvalor sobre el sujeto-víctima, pues la misma dependerá en gran medida de su reacción frente a tales conductas, cuestión que pone en duda la libertad sexual como bien jurídico objeto de protección del delito de acoso sexual.

Y pese a que deban ser examinadas cuidadosamente las circunstancias de sujetos, tiempo y lugar en que la solicitud sexual se produce, no debe valorarse la situación creada atendiendo exclusivamente a las circunstancias personales de la víctima, y ello precisamente a que el propio tipo habla de una valoración «objetiva».

Expuestas las formas de ejecución hemos de fijarnos, conforme a lo sustentado, en la única modalidad comisiva de la conducta constitutiva de acoso sexual, cual es la «solicitud sexual», y tal como se ha dicho y atendiendo a la significación social de los actos de índole sexual y a las circunstancias personales y del hecho a valorar.

SEPTIMO. Primeramente vamos a hacer un análisis específico del tipo básico del número 1 del artículo 184 del Código Penal, precepto que impone en esta modalidad dos factores uno consistente en la solicitud de favores sexuales en cualesquiera de los ámbitos descritos, tales como laboral, docente o prestación de servicios, y el otro que esta petición provoque a la víctima alguna de las situaciones descritas, intimidación, hostilidad o humillación.

Para este análisis consideramos necesario entrar ya en la valoración de las pruebas practicadas (conforme al art. 741 LECrim.), y hacer una relación cronológica, en esencia, de los hechos conforme a la visión de la querellante, en la que se advierte diferencias de matiz, imprecisión en las fechas, modificaciones sustanciales, según se atiende al escrito de querrela, al de conclusiones, declaración en Instrucción o deposición en el acto del juicio.

Solicitud de favor de naturaleza sexual denuncia la querellante que le es instada por el acusado, señalando fecha más o menos aproximada de cuando se inicia esta situación contra su libertad de decisión en su aspecto sexual, argumentando al efecto que las relaciones sentimentales que ambos habían iniciado sobre mediados del mes de octubre de 1999, que las dio por rotas en la segunda quincena de febrero de 2000, después del viaje que realizaron A Coruña. Acusación que mantiene en su declaración en el Juicio, al igual que lo hizo en instrucción.

Relata seguidamente al respecto los diversos pasos que acontecen durante este nuevo período, que la querellante aprecia como hitos a partir de los cuales se van creando cerca de ella una situación por parte del acusado de indiferencia personal y profesional, que, según sus manifestaciones tiene su punto de inflexión el día 13 Mar. del citado año, fecha de celebración de las Elecciones Nacionales, en Pppp Park; fiesta a la que asistía la misma y a la que el Alcalde invita, en unión de otros grupos, a continuar la misma en la Discoteca Dddd, aceptando en principio pero no asistiendo después, desplazándose a León, esa noche, a casa de su novio Rrrr, con el que había reanudado sus relaciones.

Situación esta que provocó --según declara y relata la querellante-- una reacción negativa con el Alcalde, quien a la mañana siguiente día 14, al no localizarla en su Concejalía y no poder comunicar por tener él su móvil desconectado, llamó a casa de su madre, lo que dio lugar a que se pusiera más tarde en contacto con él, quien le dirigió una serie de improperios y frases groseras. Después de este incidente, según su versión continúa un claro y deliberado menosprecio profesional (que dio lugar a que le amenazara con no volver a trabajar en el Ayuntamiento y a apartarla del grupo de los elegidos).

Actitud esta que dice, fue llevada a cabo con la clara intención de propiciar vencer su voluntad para que accediera a satisfacer sus pretensiones sexuales. Incidentes estos que se plasmaron en una amenaza más concreta, al manifestarla la secretaria del Grupo Municipal xxxx, que por orden del Alcalde el próximo día 20 Mar., se quedaría sin la dedicación exclusiva y el área de Hacienda y Comercio, lo que dio lugar, sigue relatando a una entrevista promovida por su madre, a la que asistieron el Alcalde y el Concejal L. R., y su madre en su representación el día 18 Mar., en una cafetería, donde, en principio se zanjó el asunto de su dimisión, acordando continuase en el Ayuntamiento en las mismas condiciones.

A partir de este momento, dice la denunciante, vislumbró esperanzas de lograr una normalidad personal y profesional, que fueron infundadas, pues los encuentros que después se sucedieron se vieron reconducidos al campo sexual, pese a su resistencia, manifestándole el Alcalde que eran «solo bromas»; frases o insinuaciones que se prodigaron diariamente en el propio despacho de éste, bajo cualquier pretexto, acorralándola físicamente, intentándola besar y tocándola en su cuerpo, presión esta que se acentuaba con amenazas de desprestigiarla profesionalmente si no accedía.

Presión física y psicológica que llega a extenderse según relata en las cafeterías de los alrededores, manifestándose, asimismo en las continuas llamadas telefónicas --fuera del horario laboral incluso por la noche-- durante el mes de abril. Al mes siguiente, mayo, hacia la mitad empieza a intensificarse de nuevo la situación descrita, con las correspondientes represalias. Actitud de presión que se materializa --dice-- hacia la mitad de mayo, donde el ataque sexual acoso comienza de nuevo.

En el mes de mayo, el acusado sigue portándose despectivamente con ella, actitud que demuestra en el Pleno que se celebra en el mes de mayo de 2000, con el asunto referente a las «tasas de terrazas de verano», en el que con motivo de un error, provocó la intervención de la oposición, lo que motivó que el Alcalde actuara, arrojándole los papeles a la cara, increpándole que aquello era una mierda.

Por Decreto de Alcaldía de 24 May. 2000, el Alcalde --dice-- sin causa justificada resolvió dejar sin efecto el correspondiente a día 9 Ago. del pasado año 1999, la delegación de firma de diversos documentos, haciéndolo a partir de esta fecha en otro Concejal.

Manifiesta, asimismo, que en el mes de mayo de 2000 tiene que realizar un viaje a Valladolid por motivos municipales (entrevista con un Consejero de la Junta de Castilla y León), yendo acompañada, como era frecuente, por otro Concejal del Equipo de Gobierno, terminadas las gestiones donde había coincidido con el Alcalde, se desplaza al Hotel, negándose a cenar con el Alcalde, dirigiéndose ambos a sus habitaciones, enterándose en ese momento que ha sido el querellado el que reservó las mismas eligiendo dos contiguas. A los pocos minutos, a través de la puerta comunicada pasa el acusado a su habitación acostándose a su lado, cogiéndole la mano. Pasando así toda la noche, sin desvestirse ni poder dormir. Llegada la mañana le deja dormido en la cama y se dirige a Pppp, donde tiene una entrevista.

Los acosos, sigue diciendo, hacia ella son cada vez de mayor violencia física y verbal, al entender el acusado que son rechazados sus propósitos; en este entorno a mediados del mes de junio de 2000, con motivo de la boda, en un pueblo cercano a Pppp, de uno de los hijos de uno de los Concejales, se desplaza en unión del Alcalde, ante la creencia de que el grupo de los cuatro Concejales iban a desplazarse igualmente, a excepción de Juan E. F., como se había acordado en una reunión previa. Llegados a Logroño se dirigen al hotel donde el Alcalde había encargado una sola habitación para los dos, aduciendo no había ninguna más libre, permitiéndole de nuevo pasar la noche a su lado, debido a la situación, no accediendo a sus pretensiones sexuales.

Pasadas las vacaciones estivales --relata-- siguen las pretensiones sexuales del acusado, y con la excusa de haber sido nombrada Presidente del INFE la trasladada al despacho de este Organismo, con alejamiento de los Concejales de dedicación exclusiva, que tienen despacho en el edificio del propio Ayuntamiento; sin darla explicaciones previamente, el día 22 Sep., suspende la reunión de la Junta de dicho Consejo siendo ésta la última intervención de la querellante en el Ayuntamiento.

Minada así su salud --dice-- se desplaza a Madrid Nnn donde visita el día 25 Sep. a la psiquiatra Dra. M., del Hospital San xxxx, quien le recomienda la baja, haciéndolo el día 27 del mismo mes, al Dr. Alfonso H. Acudiendo ya en el año 2001 el 12 Feb. al Dr. B. B., diagnosticándole los primeros trastornos adaptativos mixto, con ansiedad y estado de animo depresivo, en relación con problemas laborales y el último como estrés postraumático derivado de una experiencia sexual.

Presentada la baja laboral, en los últimos días de septiembre de 2000, el acusado --relata-- que ordenó la reducción de su salario, a pesar del Convenio Colectivo del Ayuntamiento vigente para dicho año 2000, para estos supuestos.

De lo anterior expuesto por la querellante, se resumen dos situaciones: 1.^a Que ha existido una relación sentimental, con relaciones sexuales, que ambos reconocen y han consentido iniciadas a mediados del mes de octubre las sentimentales y a las pocas semanas las sexuales; 2.^a Que llegado un momento estas relaciones (se habla unas veces en diciembre 99, otras en febrero, a mediados, del 2000) se distanciaron o se rompen y, en ese contexto es donde se producen los hechos, que son negados, en todo momento, por el acusado, negativa frente a la que únicamente se cuenta con el testimonio de la querellante.

OCTAVO. Es constante y reiterada la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional que el derecho fundamental a la presunción de inocencia, como reaccional que es, no precisa de un comportamiento activo por parte de su titular (la parte acusada), pues con arreglo al art. 11.1 de la DUAH toda persona tiene derecho a

que se presume su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, lo que literalmente se reitera en el artículo 14.2 del PIDCP y con modulación intranscendente («hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada») por el artículo 6.2 del CEPDHLF; y por ello la carga de la prueba de la existencia del hecho y la intervención en él del acusado incumbe o corresponde siempre a la parte acusadora; y así lo declara una igualmente reiterada doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo.

También el Tribunal Constitucional de manera reiterada ha estimado que «la declaración de la víctima del delito practicado normalmente en el juicio oral con las necesarias garantías procesales, principios de publicidad, contradicción e inmediatez tiene consideración de prueba testifical y como tal puede constituir válida prueba de cargo en la que puede basarse la convicción del juez para la determinación de los hechos del caso»; criterio que sostiene de igual manera, en sentido absolutamente coincidente la Sala 2.ª del Tribunal Supremo (SSTS de 30 Ene. y de 9 Jul. 1999).

De manera específica es relevante esta doctrina en aquellos delitos que por sus circunstancias se suelen cometer en la sola presencia de la víctima y el agresor, sin otros testigos. Por ello el antiguo principio jurídico *testis unus, testis nullus*, no tiene ya significación jurídica alguna como recuerda la STS de 23 May. 1995, entre otras, pues de no ser así, se llegaría a la más absoluta impunidad en relación a aquellos delitos que se desenvuelven en el más absoluto secreto, o en situaciones solitarias.

No obstante, también la doctrina del Alto Tribunal viene exigiendo, en los supuestos indicados, que la declaración de la víctima venga acompañada de ciertos requisitos que en definitiva están orientados a constatar la existencia de razones objetivas que puedan hacer dudar de la veracidad de lo que se dice, pues todo juicio no es más que un decir y un contradecir, por lo que es preciso ponderar las pruebas de cargo y descargo, eliminando cualquier planteamiento mecanicista que tienda, por igual, a aceptar acríticamente sin más la versión de la víctima, con su consecuencia de dictar una sentencia condenatoria, o a la inversa, rechazarla con absolucón del inculpado. Tales requisitos son los siguientes:

1.º Ausencia de incredibilidad subjetiva

2.º Verosimilitud del testimonio y

3.º Persistencia en la incriminación.

Se constata en el relato de la denunciante, respecto al primero de los requisitos, la ocultación de dos datos significativos, en los hechos denunciados, para entender mejor la relación existente entre Nnn y el Alcalde, datos que son esclarecedores de lo acontecido en la misma, entre ambos, en fechas posteriores a la ruptura sentimental, cuales son, los hechos acaecidos en fechas de mayo y julio, en los que dice sentirse presionada sexualmente por el Alcalde, acorralada y anulada en su trabajo:

a).- El primer dato tiene relación con el viaje realizado a Valladolid, el día 28 May. 2000, ciudad a la que acuden ambos por diversos motivos, en diferentes tiempos y medios de transporte, y se refiere a la entrevista que María Nnn ha solicitado a un alto cargo de la Junta (anterior Concejal del Ayuntamiento de Pppp y antecesor de ella en la Presidencia del IMFE) para que le aclare diversos expedientes de dicho organismo; habiendo acudido I. a Valladolid por su condición de Procurador de las Cortes de Castilla y León. Se reservan dos habitaciones en el Hotel La Vvvv. María Nnn una vez en Valladolid llama al citado señor, quien le traslada, a su petición, a Fuensaldaña, donde se encuentra con el Alcalde que se ha desplazado igualmente a Valladolid; una

vez allí, se encuentra con él en la cafetería, se despide de su acompañante y se queda con el Alcalde. No acordándose ya para nada de los temas de su gestión; pasa la tarde y noche con él y otros conocidos y amigos y regresan a las 6 de la madrugada al hotel, donde por la secretaria particular del Alcalde se han reservado dos habitaciones.

Hecho este que no tiene semejanza, ni comparación con lo relatado por la querellante, al afectar a su sustancia, pues no solo hay cambios en cuanto a lo acontecido en la habitación, ella relata en su versión, que regresaron al hotel a una hora prudencial y que una vez en su habitación el Alcalde se introdujo por la puerta de comunicación, se acostó en la cama a su lado, le presionó y le solicitó favores de naturaleza sexual. Estando acreditado y probado que el hecho no aconteció como ella presenta en su versión, ni el Alcalde penetró en su habitación, ni hubo solicitud sexual, pues regresaron sobre las 6 de la mañana, como ponen de manifiesto las declaraciones aportadas en el acto del Juicio oral, entre otras, la de el Director General antes citado, la de María N. M. y M^a Luisa C., como obra en el acta extendida al efecto y, en la grabación magnetofónica anexa a la misma. Dato significativo que avala por sí solo la ausencia del primer requisito en su declaración, al dejar sin base toda la construcción de los hechos relatados por Nnn, que se complementan con otros, que más tarde se dirán. Estamos ante una grave contradicción.

b).- El segundo dato se incardina en el viaje a Estella, el día 7 Jul. 2000, con pernoctación en un hotel de Logroño, con motivo de la boda del hijo de un miembro de la Corporación, viaje al que María Nnn acude voluntariamente, conociendo claramente que solamente se desplazan los dos, ella y el Alcalde y que ella ha reservado una habitación doble con dos camas en el Hotel Husa Gran Vía. Hecho que ha quedado probado con los testimonios en juicio (grabado en cinta casete) y declaraciones obrantes en autos a los folios 706 y 703 de Manuela E. y Juan Luis V.

Contactos estos entre ambos que ponen de manifiesto que entre ellos, en aquellas fechas no existía tirantez, ni hostilidad, más bien había fluidez, aunque sí se aprecia, en ocasiones ciertos enfrentamientos de tinte estrictamente profesional, en cuanto a las cuestiones municipales, como luego se verá. Conducta propia de los altos y bajos que durante toda su relación se han advertido en los testimonios.

No obstante, en su relato a partir de la llamada ruptura entre ambos, se aprecia cierto resentimiento hacia el Alcalde y el grupo municipal de dedicación exclusiva --que ella llama los «elegidos»--, por entender que no le prestaban suficiente atención en su trabajo.

Asimismo en la prueba pericial prestada en el juicio por el Doctor D. A. H. C., psiquiatra, éste puso de manifiesto que la situación por la que había pasado la querellante le creaba «frustraciones, situaciones de ira, había --dice-- mucho odio y rabia», y en esta entrevista no le comentó que hubiera sido víctima de un acoso sexual.

2.º Verosimilitud del testimonio. Siendo lo fundamental la constatación de la real existencia de los hechos. Es decir, que el testimonio de la querellante debe estar rodeado de ciertas corroboraciones periféricas de carácter objetivo, que lo doten de aptitud probatoria.

Cuestión esta importante cual es el grado de fiabilidad que ofrezca la declaración de la querellante, por su incidencia en la incriminación del acusado.

Se observa en el testimonio de la querellante, no solo cambio de fechas o de situaciones más o menos intrascendente y que pudieran ser fruto del largo tiempo transcurrido desde que sucedieron los hechos que relata, u otros condicionamientos, como cuando indica unas veces como fecha de la ruptura de las relaciones entre ambos en diciembre de 1999 (al médico forense) y otras en febrero de 2000 en el escrito querrela o imprecisiones en la situación de determinados eventos, sino que también se advierte cambios trascendentes en sus declaraciones al hacer aparecer cosas fuera del contexto en que éstas sucedieron. Así acontece con lo relatado respecto al segundo viaje realizado a Valladolid, no es solo que se cambie la fecha en que se efectuó, sino que se transponen datos sustanciales del primero al segundo, dada la incidencia que tienen los mismos, así se habla de la visita a un Consejero de la Junta de Castilla y León, cuando se hace a un Director General, al que previamente le ha pedido entrevista, para tratar, como antes se dijo, de unos expedientes del IMFE, con su posterior encuentro con el Alcalde en las Cortes, ese día, y no en el primer viaje que hizo a Valladolid en fechas anteriores a la ruptura, acompañada de la Concejala María G. --como ella relata--. Por la noche se reúnen en una terraza de dicha ciudad amigos, conocidos y personal de la Junta y regresan ambos a la habitación del hotel sobre las 6 de la madrugada, mientras en su relato manifiesta la querellante que regresaron de las Cortes al Hotel, rechazando la cena que le ofrecía el Alcalde, subiendo en ascensor a las habitaciones que resultaron ser contiguas, introduciéndose --dice la querellante-- el Alcalde en la habitación de ella a los pocos minutos, a través de la puerta de comunicación y acostándose en la cama a su lado, cogiéndole de la mano acariciándole la espalda e insistiendo en su actitud sexual, situación en la que permaneció toda la noche, bloqueada --dice-- hasta la mañana siguiente que le dejó durmiendo y se marchó ella a Pppp.

Asimismo María Nnn en sus testimonios respecto al viaje A Coruña, en fecha 12 Feb. 1999, niega haber recibido un reloj de marca prestigiosa por parte de I., regalo que le hizo con motivo de la fiesta de San Valentín, en la citada ciudad, habiendo depuesto, a estos efectos en el juicio el testigo Angel A. F., que fue él, por encargo de I. el que lo compró y que María Nnn le llamó desde Coruña a su móvil (dando el número del móvil en el acto del juicio) para confirmar dicha atención; reloj que el mismo testigo manifiesta en su declaración que se lo ha visto puesto a María Nnn en los Plenos, a través de Televisión, y que se lo vio, un día en la calle, que se paró con ella, y que lo llevaba puesto en la muñeca.

Igualmente ha quedado acreditado que el despacho del Alcalde no está insonorizado, y por el testimonio, en el juicio, de M.^a Encina (secretaria particular del Alcalde y que asimismo lo fue con el homónimo en la etapa socialista) y de Alejandra V., en el que manifiestan que se oyen las conversaciones desde el pasillo, con más o menos claridad, y en especial desde el despacho de la primera, por lo que difícilmente han podido acontecer los hechos que relata la querellante de presión sexual en el mismo, así declaran que no han observado estas situaciones, ni escuchado frases de índole que Nnn atribuye al Alcalde, ni apreciado en ella ninguna alteración de malestar, ni nerviosismo en su persona cuando salía del despacho del Alcalde; en resumen, no han visto nada anormal.

No es obstáculo a lo expuesto, la prueba pericial practicada y ratificada en el Juicio, pues como se desprende de los distintos informes periciales depuestos que si bien la querellante tiene una personalidad no dada a la fabulación, sin embargo, no se puede olvidar que todos ellos parten de meras referencias subjetivas, desconociendo la integridad del relato, puesto que no consta completo y existen diversos vacíos, tal como en el juicio, se puso de manifiesto, como son el no haber relatado la querellante a la

Doctora M., psiquiatra, su relación sentimental previa con el Alcalde, ni al Doctor H., ni el haberse desplazado a la boda de Estella por su propia voluntad y en compañía del Alcalde.

En cuanto al tercer requisito, persistencia de la incriminación. Así las sentencias del Alto Tribunal de fecha 20 Feb., 23 Mar., 18 y 19 Abr. y 28 May. entre otras, entiende que ésta ha de ser prolongada, plural, sin ambigüedades, ni contradicciones.

Aplicando tales presupuestos al supuesto que nos ocupa hay que destacar que, pese a lo que se expone por la Acusación Particular y el Ministerio Fiscal, hay evidencias claras de que algunos datos relatados por la querellante en sus testimonios están en completa contradicción con la realidad de cómo sucedieron:

Así en la fiesta de celebración de la victoria del Partido xxx en las Elecciones Nacionales, 13 Mar. 2000, en Pppp Park, María Nnnn manifiesta que el Alcalde se encontraba en estado de embriaguez, cuando la invitó a ir a Ddd, a terminar la fiesta. Declarando posteriormente en el juicio con ambigüedad que había bebido unas copas. Niega María Nnn respecto al viaje a Estella, que realizaron ambos, con motivo de la boda a celebrar del hijo de un concejal de la Corporación Municipal de Ppp, que reservara una habitación en el hotel de Logroño para dos personas, hecho que queda probado por el testimonio prestado en juicio por la encargada de las oficinas de viajes El Corte Inglés, en Pppp, Manuela E. F., conocida de ella, por ser de la misma localidad, Vvvv, quien manifiesta que fue María Nnn quién le encargó buscar una habitación para las noches del día 7 y 8 Jul. 2000. Consiguiendo después de diversas gestiones en las poblaciones de alrededor de la ciudad de Estella, dada la dificultad de la fecha (fiestas de San Fermín), de las que Manuela dio puntual conocimiento a María Nnn, mediante varias llamadas a su teléfono móvil, recogidas en los listados telefónicos de la citada empresa; comunicándole el día 7 Jul., mediante llamada, igualmente, a su móvil la existencia de una habitación doble, de dos camas, que aceptó María Nnnn e indicó se reservara, manifestándole que tenía dificultades para pasar a abonar la factura ese mismo día. Haciéndolo más tarde I. Reserva hecha a nombre de la querellante que ratifica, en el acto del juicio el abogado de la citada empresa, J. L. V. S.

De todo ello se deduce que María Nnn salió de Ppp, siendo consciente y aceptando que iba a compartir la habitación con el acusado, en unas fechas que ella manifiesta estaba siendo objeto de acoso sexual por parte de dicha persona con la que acepta voluntariamente compartir dos noches, lo que no deja de causar extrañeza, teniendo en cuenta la situación que al respecto relata la querellante.

Habitación que consta asimismo reservada a nombre de Nnn en la documentación informática obrante en los autos, aportada por El Cortes Inglés.

Y no solamente está acreditada esta situación mediante la prueba testifical, sino que también mediante la prueba documental aportada en el acto del Juicio por el testigo anterior Juan Luis V., en que se acredita, mediante un listado de llamadas telefónicas, que en los días 6 y 7 Jul. se hacen seis llamadas, desde los diversos números de las oficinas de El Corte Inglés, al teléfono móvil de Nnn, que utiliza en su condición de Concejal del Ayuntamiento de Ppp, en relación con este viaje.

Pruebas estas que desvirtúan sus declaraciones anteriores, en las que manifiesta que ella era ajena a la reserva efectuada de la referida habitación del hotel en Logroño. En contra, por tanto, de lo que había relatado en el escrito de querrela y, en sus declaraciones ante el instructor y al deponer en el acto del juicio.

Asimismo no queda probado, pese a la manifestación de María Nnn, el hecho de que cuando la querellante se personó, en unión del acusado, el día 7 Jul. 2000, en la recepción del hotel de Logroño se interesara si existía alguna habitación libre, petición que, por otra parte, estaba en contradicción con las dificultades que la encargada de El Corte Inglés le había manifestado; no habiendo probado igualmente que preguntara al matrimonio C. G., al que se encontraron paseando por Logroño y con el que permanecieron cierto tiempo, si en su hotel, situado en otra localidad, había alguna habitación libre; hecho que el citado matrimonio, que estuvo sentado con ellos en la mesa de la boda de Estella, niega. Así como tampoco percibieron que existiera tensión o distanciamiento entre ellos, al igual que los asistentes que compartieron mesa.

Pruebas todas ellas que se constata que ha incurrido la querellante, no solo en ambigüedades sino en verdaderas contradicciones en su relato de los hechos y, por lo tanto no las ha expuesto de forma coherente y constante, sino que las ha modificado en el curso del proceso, privándolo de este modo de la suficiente persistencia, seguridad inamovilidad que la Jurisprudencia exige (entre otras las SSTS de 28 Sep. 1998, de 26 May. y 5 Jun. 1992 y 11 Oct. 1995 y 3 May. 200 1) datos en los que se basa la incriminación y consiguientemente la falta de prueba de la solicitud de favores de naturaleza sexual, lo que conlleva que no puede estimarse la existencia del delito recogido en el núm. 1 del art. 184.

NOVENO. Procede plantearse ahora, de entender hipotéticamente la existencia de una solicitud de contenido sexual, entrar en el otro de los requisitos típicos exigidos en esta figura delictiva cual es que la solicitud sexual hubiese provocado en la denunciante «una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil o humillante». Siempre --a vía de hipótesis-- puesto que el elemento anterior, la «solicitud sexual» no se considera probado y al fallar uno de los elementos del mismo, cual antes estudiamos, no puede considerarse la existencia del delito del que se le acusa al denunciado.

Dentro de esta hipótesis, será grave esta conducta, cuando comporte una limitación en la libertad de la decisión de la querellante o el trato que se inflija sea tan vejatorio que la coloque en un contexto prácticamente insoportable. No se aprecia de la prueba practicada que esta situación haya sido ocasionada por el acusado.

Así tampoco corresponde calificar como tal aquellas situaciones meramente incómodas debidas a razones de trabajo del área de competencia que la denunciante ostentaba en su condición de Concejal de Hacienda y Comercio, tal como relata en la versión de la querrela, en las declaraciones de la denunciante y de la Concejal Rosario V., portavoz de la oposición y otros Corporativos, entendiendo más bien que hechos acaecidos como dejar sobre la mesa, en el Pleno del mes de mayo de 2000, el asunto relativo a las «tasas de las terrazas de verano», y la suspensión de la reunión del Consejo del IMFE, están dentro de posibles diferencias de criterio de los diferentes grupos políticos municipales y no de una conducta hostil o intimidatoria del Alcalde o del grupo de elegidos hacia ella -como relata-- para que accediera a sus pretensiones sexuales, así lo avala que en el citado Pleno la Concejal denunciante fuera objeto de críticas en el debate por la oposición y, por los medios de comunicación, como se recoge en la correspondiente acta del juicio, pues no se puede entender como represalias derivadas de una posible pretensión sexual, el cruce de palabras, entre dos miembros de un Pleno al acabar la sesión, más o menos altisonantes, pronunciadas no correctamente al calor de lo sucedido o la posible cuestión de que el Alcalde arrojara los papeles a Nnn, teniendo en cuenta la carga política que todo debate, con posiciones encontradas, conlleva, actitud esta que prueba, una vez más, la existencia de enfrentamiento entre ambos. Tampoco se puede considerar, como tal, aunque por diferentes motivos, la negación a participar en un curso a Madrid en materia de Catastro.

Estamos ante conductas criminalizadoras, como aquellas que la querellante se refiere, y que --dice-- se inician a partir de marzo de 2000, cuales son la indiferencia, el vacío, la falta de colaboración, etc., pues de haber existido, estaríamos ante un posible supuesto de «mobbing», pero no ante conductas coartadoras de la libertad sexual; no siéndolo, igualmente, las llamadas telefónicas que manifiesta la denunciante haber recibido a partir de esas fechas, sin dudar que las recibiera, ya que no se acreditó su contenido.

No puede, asimismo, considerarse como acto de incriminación el incidente, acaecido a la querellante en la fiesta de Pppp Park, con motivo de las Elecciones Nacionales, sino más bien de una toma clara de libre decisión de la denunciante, cual fue la de no acudir a la fiesta de la cafetería Dddd, a la que había sido invitada por el Alcalde que --dice-- estaba bebido, desplazándose a cambio a León, a casa de su antiguo novio. Sin entrar por otra parte en la cuestión, que ahora nos compete, si asistió o no al trabajo la querellante al día siguiente al Ayuntamiento, que era lunes y que el secretario del mismo hace constar era día laborable; circunstancia que motivó la llamada del Alcalde a la casa de su madre, al no contestar desde su teléfono móvil municipal, por tenerlo desconectado.

No debe ser acogida igualmente, puesto que no está probado, como situación intimidatoria las palabras soeces y vulgares que el Alcalde, dice Nnn, le dirigió cuando ésta correspondió a su llamada, aunque bien pudieron pronunciarse en tono descortés y talante autoritario como ella dice; conducta que en ningún caso podríamos considerar gravemente intimidatoria, ni encuadrar en el tipo que tratamos, al carecer de un claro contenido sexual y ser pronunciadas como refiere la querellante en un estado falto de tranquilidad, por parte del acusado.

Es difícil entender, asimismo, que se habla de la existencia de una situación de índole intimidatoria, hostil o humillante y se sigan produciendo los encuentros que, refiere la querellante, acaecieron en el despacho del Alcalde, en los que dice la acorrarla éste contra la pared, al tiempo que le sujeta las manos y, la intenta besar y tocar todo el cuerpo y, que al tiempo reitera la denunciante que esta actitud la mantiene solo en la intimidad, disimulando en público. No entendiendo, por ello, la postura de la querellante, quien pese a esta situación humillante y adversa con insinuaciones y peticiones sexuales, rodeada de vacío e indiferencia, también del grupo de elegidos municipal --como describe--, buscara la compañía del Alcalde, como se constata con el viaje realizado a Valladolid, el 28 Jun. 2000, o la asistencia voluntaria a la boda de Estella, en compañía de aquél, consciente de ocupar ambos una misma habitación, doble, en el Hotel Husa Gran Vía de Logroño, dos noches seguidas. Conducta esta que no deja de ser llamativa, a parte de la contradicción que, como decimos, en sí misma presenta, al negar la denunciante en su declaración en el acto del juicio este último extremo, que tergiversa y da la vuelta a la versión relatada por los testigos que depusieron en dicho acto, de la empresa viajes El Corte Inglés, como se recoge al folio 1466 del acta, al igual que manifiesta, en dicha declaración que esa noche regresaron al hotel sobre las cinco de la madrugada y se quedó dormida en la cama.

De la prueba practicada, reiteramos, no puede estimarse hayan sucedido estas situaciones de provocación que denuncia y en este sentido declaran María de la Encina V., secretaria particular del Alcalde (que asimismo lo fue con el homónimo de la etapa socialista) y Alejandra V., jefe del Gabinete de Prensa de la Alcaldía, desde el mes de agosto de 2000, quienes manifiestan que nunca han oído nada, ni apreciado situación alguna de alteración, ni de excitación tampoco cuando Nnn salía del despacho del Alcalde. No han encontrado nada anormal, máxime cuando la secretaría particular está contigua al despacho del Alcalde y el de Alejandra está al lado. No estando el despacho

el Alcalde insonorizado, pudiéndose oír desde el pasillo las conversaciones que en él se desarrollen, con más o menos claridad y ni tampoco se puede considerar que exista relación directa con la reunión mantenida el día 18 Mar., entre la madre de Nnn, el Alcalde y el Concejales L. R., en la que se trataron cuestiones de trabajo de la querellante, con la actitud que se imputa al acusado.

E, igualmente, no se ha constatado que en los lugares de esparcimiento público, cafetería, bares cercanos a los que solían acudir el Alcalde, Nnn y Concejales de la Corporación se han presenciado situaciones de tensión o de clima sexual, sino un comportamiento normal. No viendo nada que les diera lugar a pensar que existiese una presión psíquica de carácter sexual sobre la querellante de ningún tipo por parte del Alcalde. Como así han testimoniado en Juicio los hosteleros Enrique L. y Carlos G.

Tampoco puede considerarse represalia y, por tanto, como un comportamiento provocador para intimidar gravemente o humillar a la denunciante, el cambio de despacho a Nnn de la Casa Consistorial al IMFE, edificio colindante al Ayuntamiento, dado que en los primeros días del mes de junio de 2000, por cese de su anterior titular, había pasado a ocupar el cargo de presidenta de dicho organismo del que ya era vicepresidente, puesto que aceptó, cambio que consideró conforme («a ella no le importaba»). Así como tampoco que el Alcalde desconvocara una reunión del citado organismo (22 Sep. 2000), por estrategia de política municipal, previo intento de localizar a su presidente por parte de algún otro miembro del Consistorio y de la secretaria particular del Alcalde, sin conseguirlo, como consta en la declaración de esta última en el acta del juicio.

Posiblemente, en este caso, bien pudo adoptarse alguna otra solución o quizá se obró con precipitación, pero al carecer de otros elementos de juicio, como la aportación del orden del día de la convocatoria, no es posible entrar en su valoración, además de que la cuestión no competiría a esta Jurisdicción.

Suspensión esta que, según manifiesta la denunciante, «le dio un ataque de nervios, cogió un autobús y se marchó a Madrid». A partir de este momento Nnn desaparece del Ayuntamiento, estamos a finales de septiembre de 2000, desplazándose, como ha quedado dicho, a Madrid, a casa de una hermana de su novio Lucas, quienes le acompañan a la entrevista, con la Doctora D.^a Rosa M. M., psiquiatra del Hospital Clínico S., de dicha capital, entrevista que había sido pedida por la hermana de Lucas, que trabajaba como médico, en el citado centro, quien la recibe en consulta el día 25 del citado mes, diagnosticando en el informe de urgencias, extendido el mismo día, «Trastorno adaptativo con estado de ansiedad en relación con conflicto laboral», recomendando la baja laboral y realizar seguimiento en su C.S.M de zona, doctora que depuso como perito en el acto del juicio oral, que fue quien le aconsejó la baja; baja que había solicitado al médico de la Seguridad Social y que envía por carta certificada al Ayuntamiento, así como los de continuidad.

Corresponde ahora entrar en el análisis de la prueba pericial. Indican los peritos que la querellante es una persona que, con anterioridad a los hechos disfrutaba de una mayoría de edad cronológica, de inteligencia y formación superior a la media y que pasa a desempeñar un cargo de naturaleza política, de relevancia, en el Ayuntamiento de Pppp, después de la celebración de las elecciones municipales de 1999.

También resulta de dicha pericial y de las propias declaraciones de la querellante, que tuvo relaciones consentidas con el querellado. Hay que estimar que es el modelo

educativo que posee la querellante (también recogido en los informes periciales), con un código de valores morales y éticos, dignos de mención, que al ser generadores de sentimiento de culpa, ante determinadas permisividades, que como en este caso, y para ella estaban alejados de los modelos de comportamiento normativizados (se trataba de mantener relaciones con una persona que acababa de enviudar, con hijos, veinte años mayor que ella y sin posibilidad de expresión pública).

En este contexto es cuando empieza a limitar, restringir y a cortar dichas relaciones sentimentales, no de forma clara y con ciertas contradicciones y es cuando aparecen sentimientos de ansiedad (decisorios de oscurecimiento o proyección catastrófica de futuro al presentársele como incierto), situación que refleja en el campo de su trabajo, entrando así en una dinámica de acción-reacción negativa de naturaleza tanto real como imaginaria, siempre magnificada y carente de objetividad iniciando un comportamiento defensivo de búsqueda de apoyos familiares y sociales que hasta ese momento no había necesitado y a veces había prescindido, con lo que un conflicto interno y de la esfera íntima traspasa la barrera de la esfera privada para trascender a lo público. No creemos exista duda alguna si se tiene en cuenta un dato tan significativo como es la rueda de prensa, dada por Nnn el día 26 Mar. 2001, a la que se ha hecho referencia en los hechos probados. Así busca la protección social y el apoyo emocional y tanto es así que al poco de terminar, ya mantuvo Nnn otra relación, con otra persona (consta al folio 447), y es precisamente esta persona --Lucas-- la que hace que por primera vez acuda a un hospital, a la consulta de la Dra. M., por mediación de su hermana, como ésta depuso en el acto del juicio.

Asimismo, de los informes periciales no se puede colegir otra cosa que la necesaria adaptación de Nnn a una nueva situación, la surgida después del distanciamiento o ruptura de la relación sentimental con el que ella considera era su jefe y que le produce un malestar que excede al que cabría esperar y que se denomina por los distintos peritos como «un trastorno adaptativo mixto» (aclarándole Dr. A., en su deposición, que «no ha entrevistado a Nnn», sino que ha tenido en cuenta los informes de los doctores anteriores, que le entregaron), trastorno que entendemos surge ante exigencias más o menos extraordinarias de la vida, en relación con la mayor o menor capacidad personal para adaptarse a la nueva situación, es decir, que la persona no tiene sobrada capacidad de reserva para lo sobrevenido o lo que le sobreviene es desproporcionado a lo que está acostumbrado. Estimando, por tanto, que la denunciante tuvo una respuesta estresante con repercusiones emocionales desbordadas, que precisaron el apartamiento de su ambiente de trabajo. Entendiendo que no lo desvirtúa el que un perito, no facultativo (psicólogo-psicoanalista José A. B.), entienda que «se trata de un trastorno por estrés postraumático, derivado de una experiencia sexual».

Así, en su informe y deposiciones en el acto del juicio, el medico-forense pone de manifiesto que: «como factores estresantes iniciales pueden considerarse una constelación de elementos tales como la nueva asunción de responsabilidades en una persona joven, inteligente y capaz, pero seguramente sin experiencia profesional. La propia confusión de sus sentimientos hacia el Alcalde y los sentimientos de culpa por haber accedido a una relación complicada, en colisión con su sistema de valores, creencia, etc. La existencia de una situación de acoso sexual, que ni afirmamos ni negamos. Las dudas sobre "denunciar o no denunciar", "dimitir o no dimitir". Las consecuencias personales y profesionales de una u otra decisión. Las dudas de María Nnn sobre el apoyo de sus padres en la etapa inicial. Su propia resistencia a "contar lo sucedido" para no defraudar a los más próximos, y a "resistir" en la situación, etc. Todos esos factores y otros posibles, y cada uno de ellos por sí solo, pueden ocasionar un

trastorno como el diagnosticado». Y añade también «en todo caso, habría sido necesario que el reconocimiento pericial se hubiera efectuado con proximidad a los hechos, a fin de poder obtener la información de interés médico-forense sin la intervención de terceros, y sin la influencia que acontecimientos sucedidos desde entonces han producido en el estado psíquico de María Nnn».

Ciertamente, los informes periciales presentan a Nnn como una persona no dada a la fabulación, sin embargo teniendo en cuenta que las situaciones de solicitud de favores sexuales no han sido nunca presenciadas, intuidas, ni sospechadas por ninguna otra persona, pues las meras deducciones o conjeturas que algunos testigos manifestaron al deponer en el acto del juicio, no tienen valor probatorio, por cuanto los testigos declaran sobre lo que ellos conocen y no les compete, hacer juicios de valor, por lo que no habiendo existido, por otra parte, más testigos directos que la querellante y el acusado (que negó los hechos con la misma contundencia con que los mantenía la querellante) y que los peritos, como antes se exponía, han contado únicamente, para emitir su juicio, con meras referencias de carácter subjetivo y no de datos constatables objetivamente, por lo que no ofrecen la seguridad y fiabilidad suficiente para llegar a la convicción, que antes igualmente se exponía, a través de ellos se pueda considerar demostrada la veracidad de las declaraciones que hace la denunciante, en las que se aprecian, por otra parte, como ya se ha dicho, contradicciones, además de haber reconocido los necesarios exigidos por la doctrina jurisprudencial para que la declaración de la querellante tenga, cuando ésta sea el único testigo-víctima, valor de prueba de cargo suficiente.

Por lo que no estimamos exista una relación de causalidad entre los presuntos hechos cometidos por el acusado y los cuadros de ansiedad a que se refieren los peritos.

Además, hay que tener en cuenta que la valoración de la prueba pericial no puede hacerse de forma aislada, sino conjuntamente como todas las pruebas practicadas en el juicio.

DECIMO. Respecto al delito del párrafo 2 del artículo 184, del que es igualmente acusado I. A. R., la conducta apenas difiere de la modalidad básica, contempla un tipo de acoso sexual cualificado por la existencia de una situación de superioridad jerárquica, en un sentido laxo, es decir, que añade un factor de notable importancia: la comisión del hecho prevaliéndose el culpable de una situación de superioridad laboral, docente o jerárquica; al que añade otro que da fuerza, que cualifica esta modalidad, consistente en la amenaza a la víctima de acoso sexual de la causación de un mal, que pudiera frustrar las legítimas expectativas que aquella puede tener en el marco de la relación laboral, docente o jerárquica correspondiente, si no accede a la solicitud del acosante. Anuncio del mal que puede ser expreso o tácito.

En primer lugar, hemos de adelantar que, dado el carácter cualificado del número 2 del artículo 184, es requisito (necesario) que concurren los elementos del tipo objetivo recogidos en el párrafo primero de dicho precepto. Es decir, la solicitud sexual hecha a la víctima, y que ésta se haga dentro de una relación laboral, docente o de prestación de servicios y la creación mediante esta petición de una situación objetiva y gravemente intimidatoria, hostil y humillante para el sujeto pasivo en el ámbito de la relación en la que el acoso se causa considerándose objetivamente grave, no siendo suficiente que la conducta del sujeto activo sea grosera, odiosa o ingrata, según la sensibilidad de la víctima que la padece, sino que objetivamente ésta deba ser ponderada en atención al examen de las circunstancias concurrentes: personales, de lugar y de tiempo.

Siendo elementos típicos del acoso sexual del párrafo segundo a matizar: a) la superioridad laboral, docente o jerárquica del acosador con respecto a la víctima en la relación típica, y b) el anunciar de modo expreso o tácito causar a la víctima un mal relacionado con las legítimas expectativas que ésta pueda tener en el seno de la relación que desenvuelva, bien laboral, docente o de prestación de servicios. Conforme al principio de interpretación restrictiva de los tipos penales, la causación de un mal debe ser considerada como la producción de un perjuicio, remitiéndonos a fundamentos anteriores, respecto a lo que entendemos por «legítimas expectativas».

Primeramente tenemos que constatar que, como ya se ha dicho, no se dan los elementos del tipo objetivo recogidos en el párrafo primero del artículo 184 del Código Penal, exigencia del precepto en cuanto al párrafo segundo para la existencia del delito, cuales son: la solicitud de favores sexuales hecha a la denunciante por el acusado, ni que se haya creado con la conducta del imputado, una situación objetiva y gravemente intencionada, hostil y humillante, en el seno de una relación como la que se describe; situación que, del examen de la relación existente entre ambos, como requisito circunstancial básico, tampoco puede declararse que exista, y así ha quedado antes argumentado.

No cabe duda que la situación de superioridad laboral, docente o jerárquica es elemento esencial de esta modalidad.

En primer lugar lo que ha de solucionarse es el ámbito de superioridad y si éste debe basarse en una organización jerárquica organizada o si cabe respecto a personas que ostentan dentro de la prestación de servicios una cierta jerarquía funcional. Para ello es preciso atender no a la jerarquía sino a la situación de superioridad que pueda ser aprovechada para la realización de la ofensa de naturaleza sexual definida en el tipo penal. Considerando que para que surja éste es necesario un actuar concreto, desde una situación de superioridad.

Entendemos con cierto sector doctrinal que el texto penal determina como supuesto típico la existencia de una situación de superioridad. Sin que ello nos conlleve a entender esta situación como relación objetiva de superioridad, puesto que así restringiríamos la intención del legislador limitando entonces su aplicación solamente a situaciones de jerarquía formal.

Situación anterior que conlleva como condición del acoso sexual el anuncio expreso o tácito, de causar a la víctima un mal relacionado con las legítimas expectativas que aquélla puede tener en el ámbito de la indicada relación. Este mal debe ser real, aunque pueda ser expreso o tácito y debe ser emitido por quien tiene capacidad para causarlo. Dado el principio de intervención mínima en el Derecho penal, el mal que se emite debe ser grave.

Remitiéndonos en cuanto al análisis del mal relacionado con «las legítimas expectativas» en su ámbito relacional, a la fundamentación ya expuesta al analizar el planteamiento de este delito.

No obstante, sí queremos añadir y, resaltar dado su alto significado que el bien jurídico protegido, no es solo la protección de la igualdad, sino que también está integrado por la libertad sexual --pese algunas disquisiciones sobre este tipo-- y la dignidad e intimidad de la persona, sobre todo esta última.

Hemos de recalcar que lo reprochable desde el Derecho penal es la solicitud de naturaleza sexual por quien está en condiciones de hacer un mal a la víctima, su determinación, como integrante de la tipicidad, será un problema de causalidad y una cuestión de prueba, es decir, acreditar la pérdida de esa posible expectativa y, segundo, que responda a la no aceptación de una solicitud de naturaleza sexual.

Partiendo de la no existencia, antes fundamentada, de solicitud sexual por parte del Alcalde y no considerando, como anuncio de un mal, el cambio de despacho desde la Casa Consistorial al edificio anexo de IMFE, puesto que ella declara que está conforme, ni tampoco los incidentes acaecidos en el Pleno de las tasas sobre las terrazas de verano, o la suspensión de la reunión del IMFE, como antes quedó argumentado, situaciones estas que, por otra parte, no han sido probadas se adoptaran con esta intención por parte del acusado, siendo más bien decisiones adoptadas, con mayor o menor acierto, dentro de un contexto político municipal, como así han acreditado los testimonios depuestos.

No pudiendo entenderse como tal las manifestaciones hechas por la denunciante en el acto del juicio, relativa a que le iban a cesar al frente del área de Hacienda y Comercio y, en consecuencia, suprimirla la dedicación exclusiva, puesto que de los testimonios recogidos en el juicio, no se constata esa situación amenazante. Al igual que tampoco puede estimarse como tal el Decreto de 8 Ago. 2000, por el que se le cesa en ciertas delegaciones de firma, como casos de ausencia, enfermedad, etc. de otro Concejal y en área distinta a la de sus competencias municipales, resolución que no entra para nada en las mismas ni siquiera es residual de la función principal delegada (Hacienda y Comercio), acto administrativo, que por otra parte, correspondía a la Jurisdicción contencioso-administrativa decidir acerca de la regularidad o irregularidad de esta decisión.

No se estima acreditado de la prueba practicada que la reducción de haberes, que efectivamente se produjo a M^a Nnn, en su condición de Concejal con dedicación exclusiva, tuviera como finalidad el reprimirla o presionarla en su trabajo, sino que más bien esta disminución podemos considerarla puramente laboral en su situación de baja. A estos efectos, conviene aclarar que la normativa vigente en esta materia, es la correspondiente al Régimen General de la Seguridad Social, de conformidad con la Ley de Bases 7/1985 de 2 Abr., no siendo de aplicación, en consecuencia, el convenio laboral del año 2000 que se alega en la querella.

UNDECIMO. A mayor abundamiento y pese a la argumentación anteriormente expuesta de carácter extensivo, a fin de agotar esta trascendente cuestión y todos los posibles posicionamientos en este punto, tenemos que admitir que el requisito de superioridad que determina el artículo 184.2, es difícilmente encajable en el supuesto que tratamos, dada la naturaleza política de los cargos, elegidos mediante sufragio popular. Derecho fundamental que tiene todo ciudadano a participar en los asuntos públicos y ejercer esa representación en caso de ser elegido. Cargo este el de Concejal, estrictamente basado en la confianza personal, circunstancia esta que impide su aplicación, más aún, partiendo de que pudiera existir una relación jerárquica entre un Alcalde y un Concejal, el requisito de superioridad, no concurriría en un supuesto como el enjuiciado, tal como lo entiende nuestra Jurisprudencia. Pues lo que el Concejal recibe por decisión del Alcalde y previa a la delegación correspondiente son las competencias del área asignada. Cuestión diferente es la relación entre empleador-empleado, profesor-alumno, jefe-subordinado, u otras (entendemos que lo que recoge el precepto es una simple clasificación enunciativa). Relaciones estas que son las típicas y para las que fue

creado este delito, pues lo que genera el requisito superioridad es el notable ámbito de poder, que se puede trasladar igualmente a las relaciones entre los empleados públicos.

La diferencia fundamental está en las diferentes posibilidades de defensa que tiene un empleado, por ejemplo, frente a sus empleadores, ante una coacción, que son mucho más limitados que los que se producen en el ámbito político, donde estas posibilidades son muchas y variadas, no correspondiendo entrar a valorar por qué no se utilizaron o si fueron otras razones foráneas las que motivaron la denuncia; ni por qué se presentó tan tardíamente (cuestión esta trascendente para haber podido conocer realmente su situación anímica, como puso de manifiesto en el Juicio el médico forense).

DUODECIMO. Y dado que del delito de lesiones, art. 147.1, no se acusó de forma autónoma, sino como consecuencia del delito de acoso sexual, del que se ha negado su comisión, no es preciso, teniendo en cuenta lo expuesto, debamos pronunciamos sobre el mismo.

DECIMOTERCERO. En conclusión, al no haber prueba de cargo suficiente, no cabe sino, dictar una sentencia absolutoria. Pues para poder condenar tenían que haberse acreditado plenamente los requisitos requeridos por el artículo 184, en sus números 1.º y 2.º, por así exigirlo el principio de legalidad y el firmante de este voto ha llegado a la plena convicción de que no han concurrido, con la misma intensidad, cuantos elementos objetivos y subjetivos que caracterizan la figura del acoso sexual.

DECIMOCUARTO. Y al no haber responsabilidad penal, no procede hacer ningún tipo de pronunciamiento sobre las responsabilidades civiles dimanantes de aquella (art. 116 del CP).

DECIMOQUINTO. El art. 240 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece: «Esta resolución podrá consistir en: 1.º) En declarar las costas de oficio. 2.º) En condenar a su pago a los procesados, señalando la parte proporcional de que cada uno de ellos deba responder, si fuesen varios. No se impondrán nunca las costas a los procesados que fueren absueltos. 3.º) En condenar a su pago al querellante particular o actor civil. Serán éstos condenados al pago de las costas cuando resultare de las actuaciones que ha obrado con temeridad o mala fe».

En este caso no resulta admisible, por imperativo normativo imponer las costas procesales al acusado, que ha resultado absuelto.

Vistos los preceptos legales de aplicación del Código Penal, Ley de Enjuiciamiento Criminal, Ley Orgánica del Poder Judicial, Convenio de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y demás normas concordantes.

En atención a lo expuesto y en el ejercicio de la potestad jurisdiccional que la Constitución Española confiere

FALLO

Absolver a I. A. R. del delito de acoso sexual que venía siendo acusado por el representante del Ministerio Fiscal y de este mismo delito continuado y del de lesiones, que acusaba la representación legal de M.ª Nnnn., con todos los pronunciamientos favorables y con declaración de oficio de las costas procesales causadas.

Una vez firme la presente Resolución, déjense sin efectos, cuantas medidas cautelares se hubieran adoptado.

De dicho voto hago entrega al Exmo. Sr. Presidente de la Sala de lo Civil y Penal de Castilla y León, del que se unirá certificación al rollo de Sala.

Así, por este mi voto particular, lo pronuncio y firmo en Burgos a 29 May. 2002.