



Roj: **STS 2636/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:2636**

Id Cendoj: **28079120012020100435**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/07/2020**

Nº de Recurso: **10728/2019**

Nº de Resolución: **422/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación penal**

Ponente: **JULIAN ARTEMIO SANCHEZ MELGAR**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 422/2020

Fecha de sentencia: 23/07/2020

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION (P)

Número del procedimiento: 10728/2019 P

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 15/07/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Julián Sánchez Melgar

Procedencia: Sec. 7ª Audiencia Provincial de Alicante

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 2ª

Transcrito por: BDL

Nota:

RECURSO CASACION (P) núm.: 10728/2019 P

Ponente: Excmo. Sr. D. Julián Sánchez Melgar

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 2ª

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 422/2020

Excmos. Sres.

D. Julián Sánchez Melgar

D. Andrés Palomo Del Arco

D. Pablo Llarena Conde

D. Vicente Magro Servet

D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina

En Madrid, a 23 de julio de 2020.



Esta sala ha visto el recurso de casación por quebrantamiento de forma, infracción de Ley y de precepto constitucional interpuesto por las representaciones legales de los acusados **DOÑA María Teresa y DON Simón** contra Sentencia 134/2019, de 19 de septiembre de 2019 de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Valencia (Rollo de apelación 153/2019) que desestimó el recurso de apelación interpuesto frente a la Sentencia 178/2019, de 4 de marzo de 2019 de la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Alicante con sede en Elche, confirmándola íntegramente, dictada en el Rollo de Sala PA núm. 113/2018 dimanante del PA núm. 627/17 del Juzgado de Instrucción núm. 5 de Torrevieja, seguido por delitos de trata de personas, inmigración clandestina y abuso sexual, contra dichos recurrentes. Los Excmos. Sres. Magistrados componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan han constituido Sala para la deliberación y fallo del presente recurso de casación. Han sido partes en el presente procedimiento: el Ministerio Fiscal, y como recurrentes los acusados **DOÑA María Teresa** representada por la Procuradora de los Tribunales Doña Teresa del Rosario Campos Fraguas y defendida por la Letrada Doña Mariana Ivanov Yordanova, y **DON Simón** representado por el Procurador de los Tribunales Don Benjamín González López y defendido por el Letrado Don Sebastián Parrilla Torrecillas.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Julián Sánchez Melgar.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Instrucción núm. 5 de Torrevieja instruyó Sumario PA núm. 627/17 por delitos de trata de personas, inmigración clandestina y abuso sexual contra **DOÑA María Teresa y DON Simón**, y una vez concluso lo remitió a la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Alicante que con fecha 4 de marzo de 2019 dictó Sentencia núm. 178/2019, que contiene los siguientes **HECHOS PROBADOS**:

"En torno al mes de mayo de 2016 la acusada María Teresa, junto con el también encausado Simón, se puso en contacto con la testigo TP NUM000, de nacionalidad nigeriana y quien en ese momento residía en Benin City, Nigeria.

En aquellos momentos TP NUM000 se encontraba en una situación de extrema necesidad, al tener que sufragar caros medicamentos para la enfermedad de su padre, que finalmente falleció.

Por haber quedado endeudada por la razón expuesta, por total equivalente a 250 euros y vista la precaria situación económica en la que se encontraba y ofreciéndosele desde España un trabajo con cuyo salario podría saldar dicha deuda le pareció aceptable la posibilidad que le presentaba la acusada, que, sin embargo, tenía previsto introducirla irregularmente en el país, para después destinarla a la prostitución.

En esa zona de Nigeria está algo extendida la creencia en el vudú, exigiendo la acusada que a través de terceras personas la TP NUM000 participara en un ritual vudú, con la finalidad de constreñir la voluntad de esta y que así quedase sometida al pago de la deuda contraída en Nigeria y para su traslado a España, poniéndose en dicho momento la procesada en contacto telefónico con la TP NUM000.

Terceras personas, concertadas con la acusada trasladaron a la TP NUM000, desprovista de cualquier documentación de identidad en coche y en autobús desde Benin City a Nigeria pasando por Kanu (Nigeria) y de allí a Libia.

Entre el 28 y 29 de agosto de 2016 después de dos meses de espera TP NUM000 pasó de Trípoli (Libia) a Europa (a Italia concretamente) a bordo de una patera, tras 2 o 3 días de en alta mar poniendo en riesgo la vida y la integridad física de la misma. TP NUM000 fue finalmente rescatada por salvamento de Cruz Roja de la ciudad de Catania.

Del campo de refugiados en que se encontraba fue trasladada por personas no identificadas a un domicilio en Torino.

El día 7 de septiembre de 2016 el acusado Simón actuando en connivencia con la también acusada María Teresa, acudió al citado domicilio y proporcionó a la TP NUM000 un teléfono móvil así como un pasaporte y tarjeta de residencia a nombre de Josefina, haciéndole entrega igualmente de los billetes con los que tendría que viajar a España junto con el procesado y dándole instrucciones a seguir para el caso de que fuera interceptada por la policía, contactando igualmente esta con la procesada a través del teléfono móvil de Simón, la cual le manifestó que siguiera instrucciones de este último.

El día 9 de septiembre de 2016 el acusado Simón junto con la TP NUM000 emprendieron viaje hacia España en autobús, siendo en un control fronterizo entre Italia-Francia (Ventimiglia) la policía italiana bajó a la TP NUM000 del autobús siéndole intervenida la documentación que previamente le había sido entregada por el acusado al no corresponderse con la identidad de la TP.



Así las cosas, a través de una tercera persona no identificada en coordinación con los procesados, la TP NUM000 logró llegar a la ciudad de Rouen (Francia), lugar donde permaneció en un domicilio indicado por los acusados ayudados por terceras personas con las que actuaban concertadamente, y donde fue recogida por Simón días más tarde, partiendo ambos desde dicha localidad hacia Madrid en autobús a finales de septiembre de 2016.

Una vez en Madrid, el acusado traslado a la TP NUM000 a su domicilio, proporcionándole una nueva tarjeta telefónica con la que se pondría en contacto más tarde con la procesada María Teresa para llegar a la localidad de Torrevieja

Encontrándose en el domicilio reseñado, Simón con ánimo de satisfacer sus instintos libidinosos, le intentó quitar la ropa a la TP NUM000 realizándole tocamientos por el pecho y la zona genital, oponiendo a misma resistencia a ello mediante forcejeo. Acto seguido el procesado trasladó a la TP NUM000 a la estación de autobuses de Méndez Álvaro, en Madrid, comprándole un billete con destino a Torrevieja, y proporcionándole el teléfono de la acusada con el que tendría que contactar al llegar a Torrevieja.

A su llegada a la estación de autobuses de Torrevieja la TP NUM000 contactó con la acusada María Teresa a través del número de teléfono que previamente le había sido proporcionado por el acusado Simón y se desplazó a la vivienda sita en la CALLE000 núm. NUM001 .

La acusada, abusando de la situación de necesidad de TP NUM000 , por encontrarse en un país extranjero, sin pasaporte, sin dinero, la compelió a ejercer la prostitución para saldar la deuda contraída en Nigeria, así como por su traslado a España. La deuda ascendía a la cantidad de 30.000 euros.

Ante la negativa de TP NUM000 valiéndose de la creencia que en el rito vudú tenía la misma y la consiguiente constricción de su voluntad que tal ritual ejercía, la TP NUM000 fue conminada por la procesada a ejercer la prostitución para reintegrar el total importe de la deuda contraída, comenzando a gritarle bajo la advertencia de que, en caso contrario, serían realizados ritos de vudú.

De este modo, durante las 4 semanas previas al 12 de noviembre de 2016, en contra de su voluntad, la TP NUM000 ejerció prostitución, tanto en la vía pública (en concreto en Ronda Ricardo La fuente Aguado de la localidad de Torrevieja) en la vivienda a la que fue trasladada por la acusada sita en la CALLE001 núm. NUM002 de la misma localidad, tras haber sido instruida por la acusada María Teresa sobre cómo hacerlo y las cantidades dinerarias que habría de requerir a los clientes por los servicios ofrecidos, y bajo la vigilancia y control efectivo por parte de la acusada Josefina del tal ejercicio casi diario de la prostitución por parte de la misma, quien la facilitó ropa y preservativos.

La acusada controlaba el cumplimiento de los horarios durante los cuales le había ordenado permanecer en la zona de prostitución así como el dinero efectivamente recaudado por ella, y posteriormente actuando con ilícito ánimo de lucro, exigir a TP NUM000 la entrega de las sumas obtenidas con el ejercicio de la prostitución, siéndole finalmente entregada una cantidad total que ascendía a 1.000 euros.

La TP NUM000 fue obligada a ejercer la prostitución durante dicho periodo todos los días de la semana de las 21.00 horas a las 4.00 horas, llegando hasta las 6.00 horas en caso de sábados y domingos.

Los acusados se encuentran en prisión provisional por esta causa desde el 29 de septiembre de 2017".

SEGUNDO.- La Audiencia de instancia dictó el siguiente **pronunciamiento:**

"LA SALA DECIDE Que debemos condenar y condenamos a Simón como responsable en concepto de autor, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, de los siguientes delitos:

- a) Por un delito de trata de seres humanos del art. 177 bis 1. 1 a pena de 5 años inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.
- b) Por un delito de la inmigración ilegal del artículo 318 bis 1. del C.P. a la pena de 4 años y 1 mes de prisión, accesoria de inhabilitación especial sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.
- c) Por un delito de abuso sexual del art. 181 y ss. a la pena de 1 año y 1 mes de prisión inhabilitación especial para el sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Que debemos condenar a María Teresa como responsable en concepto de autor, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, de lo siguientes delitos:

- a) Por un delito de trata de seres humanos del artículo 17 bis 1 en concurso medial con un delito de determinación coactiva a la prostitución del artículo 187.1 del Código Penal, a penar (sic) de conformidad con el artículo 77.3 del Código penal, le condenamos a CINCO AÑOS Y DOS MESES DE PRISION y la accesoria legal de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.



c) Por un delito de inmigración ilegal del art. 318 bis 1. del C.P. a la pena de 4 años y 1 mes de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

En materia de responsabilidad civil, los condenados conjunta y solidariamente abonarán a la testigo protegida nº NUM003 la cantidad de 20.000 euros. Dicha cantidad devengará el interés legal incrementado en dos puntos del artículo 576 de la Ley de enjuiciamiento civil, y desde la fecha de esta sentencia.

En materia de costas procesales se condena ambos a su abono por mitad.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que no es firme, pudiendo interponer contra ella recurso de apelación ante la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana".

TERCERO.- Notificada la anterior resolución a las partes se interpuso frente a la misma **recurso de apelación** por las representaciones legales de los acusados **DOÑA María Teresa y DON Simón** ante la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana que con fecha 19 de septiembre de 2019 dictó Sentencia núm. 134/2019 cuyo **Fallo** es del tenor literal siguiente:

"PRIMERO: DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por los Procuradores de los Tribunales Doña Basilia Puertas Medina y Estefanía Laura Verdú Usano en nombre y representación de DON Simón y DOÑA María Teresa .

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia a que el presente rollo se refiere imponiendo, de existir, el pago de las costas procesales correspondientes a esta alzada a la parte apelante.

Notifíquese la presente sentencia al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, con la advertencia de que contra la misma cabe preparar ante este mismo Tribunal recurso de casación para ante el Tribunal Supremo dentro del plazo de cinco días, a contar desde la última notificación, en los términos del artículo 847 y por los trámites de los artículos 855 y ss. de la LECrim.; y una vez firme devuélvanse las actuaciones al órgano jurisdiccional de su procedencia, con testimonio de la presente resolución".

CUARTO.- Notificada la anterior resolución a las partes personadas **se preparó** frente a la misma recurso de casación por quebrantamiento de forma, infracción de Ley y de precepto constitucional por las representaciones legales de los acusados **DOÑA María Teresa y DON Simón** , que se tuvo anunciado; remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

QUINTO.- El recurso de casación formulado por la representación legal de la acusada DOÑA María Teresa , se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN**:

Primer motivo.- Al amparo de los artículos 849.1 y 852 de la LECrim. por lesión del derecho fundamental en relación con el artículo 5.4 de la LOPJ y el artículo 24 de la CE, entendiéndose vulnerados el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, en relación al derecho fundamental a un proceso con todas las garantías y a la presunción de inocencia, lo que conlleva a la nulidad de la Resolución recurrida.

Segundo motivo.- Por infracción de Ley al amparo del art. 849.2 de la LECrim. por error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obran en autos, que demuestran la equivocación del juzgador, sin resultar contradichos por otros elementos probatorios.

Motivo tercero.- Por infracción de precepto constitucional, conforme a lo previsto en el art. 852 de la LECrim., y 5.4 de la LOPJ al entenderse vulnerados los arts. 18.3 y 24 de la CE.

Motivo cuarto.- Por quebrantamiento de forma al amparo del art. 851.1 de la LECrim., por no expresar clara y terminantemente cuáles son los hechos que se consideren probados y cuales se consideran no probados, habiéndose formulado solicitud de aclaración de la sentencia, dictándose Auto por medio del cual se acordaba no haber lugar a la aclaración de la sentencia, sin que se haya esgrimido la más mínima motivación en cuanto a dicha denegación.

Motivo quinto.- Por infracción de precepto constitucional del art. 24 de la CE, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ en relación con el art. 852 de la LECrim., por haberse infringido el derecho de defensa, en relación al derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión y el derecho a un proceso con todas las garantías.

Motivo sexto.- Por infracción de Ley al amparo del art. 849.1 de la LECrim., por entender que dados los hechos probados se ha infringido un precepto penal de carácter sustantivo, que debe ser observado en la aplicación de la Ley penal, por indebida aplicación del artículo 73 del CP e indebida inaplicación del art. 77.1 del mismo texto legal, ello en relación al artículo 177 bis 1 y el artículo 318 bis del CP e indebida aplicación del artículo 318 bis apartado 3.



Motivo séptimo.- Por infracción de Ley al amparo de los artículos 5.4 de la LOPJ y 849.1 y 852 DE LA LECRIM por infracción del derecho a obtener una Resolución judicial motivada con infracción del artículo 24 y 120.3 de la CE.

Motivo octavo.- Por infracción del Derecho a la presunción de inocencia consagrado en el art. 24 de la CE, al amparo del art. 5.4 de la LOPJ en relación con el art. 852 de la LECrim., por haberse infringido el derecho a la presunción de inocencia de la acusada.

El recurso de casación formulado por la representación legal del acusado DON Simón , se basó en los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN**:

Motivo primero.- Al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por infracción de precepto constitucional, por vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones telefónicas previsto en el artículo 18 de la Constitución española, en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión del artículo 24 de la Constitución Española y en relación con lo dispuesto en el artículo 11.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Motivo segundo.- Al amparo del artículo 849.2 de la LECrim por error en la apreciación de la prueba, considerándose que el Juzgador ha incurrido en error al valorar la prueba documental aportada al proceso.

Motivo tercero.- Al amparo de lo previsto en el artículo 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y del artículo 5.4º de la Ley Orgánica del Poder Judicial por infracción de precepto constitucional y en concreto del derecho a no sufrir indefensión del artículo 24.1 de la Constitución española en relación con el derecho de defensa del artículo 24.2 de la Constitución española por exigirse una prueba diabólica para la acreditación de hechos negativos.

Motivo cuarto.- Al amparo del 852 LECrim y del art. 5.4º de la LOPJ, por infracción de precepto constitucional y en concreto del artículo 24.1 CE, puesto que la resolución cuya casación interesamos, se presenta como contraria al principio de tutela judicial efectiva en relación al deber de motivación de las sentencias del artículo 120.3 CE, provocando una más que evidente indefensión respecto de la persona de nuestro representado.

Motivo quinto.- Al amparo de lo previsto en el artículo 851.3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por quebrantamiento de forma, por no haberse resuelto todos los puntos planteados como objeto del proceso por esta defensa, habiéndose formulado solicitud de aclaración de la sentencia, dictándose Auto por medio del cual se acordaba no haber lugar a la aclaración de la sentencia.

Motivo sexto.- Al amparo del artículo 852 LECrim y del artículo 5.4º de la L.O.P.J. por infracción de precepto constitucional y en concreto del derecho a la tutela judicial efectiva así como del derecho a la presunción de inocencia del artículo 24.1 y 2 de la Constitución Española, por no haber prueba de cargo que lleve concluir en la culpabilidad del recurrente.

Motivo séptimo.- Al amparo de lo previsto en el art. 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por infracción de ley, por indebida aplicación de los artículos 177 bis.1, 318 bis y 181 del CP.

Motivo octavo.- Al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, infracción de ley por aplicación indebida del artículo 177 bis.1, 318 bis, y en relación al artículo 73 y 77.1 del CP, y 181 del CP, así como en relación con el principio de seguridad jurídica, legalidad y proporcionalidad, del artículo 24.1 por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y del art. 120.3 de la Constitución, por falta de motivación de la pena impuesta.

SEXTO.- Cada recurrente **se adhiere** al recurso del otro por escritos DOÑA María Teresa de fecha 15 de enero de 2020 y DON Simón de fecha 20 de enero de 2020.

SÉPTIMO.- Instruido el **MINISTERIO FISCAL** del recurso interpuesto no estimo necesaria la celebración de vista para su resolución y solicitó la inadmisión del mismo por las razones expuestas en su informe de fecha 17 de febrero 2020; la Sala admitió el mismo quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

OCTAVO.- Por Providencia de esta Sala de fecha 24 de junio de 2020 se señala el presente recurso para votación y fallo para el día 15 de julio de 2020; prolongándose los mismos hasta el día de la fecha.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - El Tribunal Superior de Justicia, Sala de lo Civil y Penal, de de la Comunidad de Valencia, confirmó en recurso de apelación la Sentencia dictada por la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Alicante (PA 627/2017 del Juzgado de Instrucción nº 7 de Torreveja), y condenó a Simón , como autor criminalmente



responsable de un delito de trata de seres humanos del artículo 177 bis 1.1, a la pena de 5 años de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, también le condenó por un delito de inmigración ilegal del artículo 318 bis 1. del C.P. a la pena de 4 años y 1 mes de prisión, idéntica accesoria, e igualmente fue condenado como autor de un delito de abuso sexual de los arts. 181 y siguientes, a la pena de 1 año y 1 mes de prisión, accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. La Audiencia condena a María Teresa como autora criminalmente responsable de un delito de trata de seres humanos del artículo 177 bis 1 en concurso medial con un delito de determinación coactiva la prostitución del artículo 187.1 del Código Penal, a penar de conformidad con el artículo 77.3 del Código penal, a la pena de 5 años y 2 meses de prisión y a la accesoria legal de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. De igual forma, como autora de un delito de inmigración ilegal del artículo 318 bis 1. del C.P. a la pena de 4 años y 1 mes de prisión, e idéntica accesoria. Del propio modo llevó a cabo el correspondiente pronunciamiento de responsabilidad civil y costas procesales.

Frente a dicha resolución judicial han interpuesto recurso de casación la representación procesal de ambos acusados.

Recurso de María Teresa .

SEGUNDO .- Damos comienzo al estudio de su recurso por el motivo cuarto, formalizado al amparo de lo autorizado en el art. 851.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, como quebrantamiento de forma, en el que se denuncia falta de claridad en el relato fáctico de la sentencia de instancia.

Como dice acertadamente el Ministerio Fiscal, la queja de esta recurrente nada tiene que ver con el contenido de un reproche como el que ha sido formalizado.

De lo que se queja la recurrente son de cuestiones probatorias, no de la consignación de los hechos probados, que pudieran dar lugar a un vicio *in iudicando*, o vicio sentencial, al estar redactada la sentencia recurrida de forma oscura, como es el sentido del reproche que utiliza la recurrente. Nada de ello puede observarse, tras la lectura del *factum* de la sentencia recurrida.

Los hechos probados relatan que los acusados se pusieron en contacto con la testigo protegida (TP NUM000), de nacionalidad nigeriana, y que residía en Benin City, Nigeria. En aquellos momentos TP NUM000 se encontraba en una situación de extrema necesidad, al tener que sufragar costosos medicamentos para la enfermedad de su padre, quien finalmente falleció. Es por ello, que le ofrecieron un trabajo en España con el que atender a sus necesidades, aunque ya tenían pensado introducirla en la prostitución.

Un vez aceptado por aquella, a través de terceras personas concertadas con los acusados, trasladaron a TP NUM000 , desprovista de cualquier documentación de identidad, en coche, primero, y en autobús, después, desde Benin City a Níger pasando por Kanu (Nigeria), y de allí, a Libia. Entre el 28 y 29 de agosto de 2016, tras dos meses de espera, TP NUM000 pasa de Trípoli (Libia) a Europa (a Italia concretamente) a bordo de una patera, en una travesía que dura dos días en alta mar poniendo en riesgo su vida. TP NUM000 fue finalmente rescatada por salvamento de Cruz Roja de la ciudad de Catania. De allí, a un domicilio en Torino. Tras proporcionarle documentación y billetes, iniciaron el viaje a España el día 9 de septiembre de 2016, Simón y la testigo TP NUM000 en autobús. Y después de diversas peripecias que se relatan en el *factum*, la testigo logró llegar a la ciudad de Rouen (Francia), lugar donde permaneció en un domicilio indicado por los acusados ayudados por terceras personas con las que actuaban concertadamente, y donde fue recogida por Simón días más tarde, partiendo ambos desde dicha localidad francesa hasta Madrid en autobús a finales de septiembre de 2016.

Una vez en Madrid, el acusado traslada a TP NUM000 a su domicilio, proporcionándole una nueva tarjeta telefónica con la que se pondría en contacto más tarde con la procesada María Teresa para llegar a la localidad de Torre Vieja.

Encontrándose en el domicilio reseñado, Simón , con ánimo de satisfacer sus instintos libidinosos, le intentó quitar la ropa a TP NUM000 realizándole tocamientos por el pecho y la zona genital, oponiendo la misma, resistiéndose mediante forcejeo. Acto seguido, el procesado trasladó a la TP NUM000 a la estación de autobuses de Méndez Álvaro (Madrid), comprándole billete con destino Torre Vieja, y proporcionándole el teléfono de la acusada con el que tendría que contactar al llegar a Torre Vieja.

A su llegada a la estación de autobuses de Torre Vieja, la TP NUM000 contactó con la acusada María Teresa a través del número de teléfono que previamente le había sido proporcionado el acusado Simón y se desplazó a la vivienda sita en la CALLE000 n° NUM001 .



La acusada, abusando de la situación de necesidad de TP NUM000 por encontrarse en un país extranjero, sin pasaporte, sin dinero, la compelió a ejercer la prostitución para saldar la deuda contraída en Nigeria, así como por su traslado a España. La deuda ascendía a la cantidad de 30.000 euros.

Ante la negativa de TP NUM000, valiéndose de la creencia que en el rito vudú tenía la misma y la consiguiente constricción de su voluntad que tal ritual ejercía, TP NUM000 fue conminada por la procesada a ejercer la prostitución para reintegrar el total importe de la deuda contraída, comenzando a gritarle bajo la advertencia de que, en caso contrario serían realizados los ritos de vudú.

De este modo, durante las cuatro semanas previas al 12 de noviembre de 2016, en contra de su voluntad, la TP NUM000 ejerció la prostitución, tanto en la vía pública (en concreto en Ronda Ricardo La Fuente Aguado de la localidad de Torrevieja), como en la vivienda a la que fue trasladada por la acusada sita en la CALLE001 n° NUM002 de la misma localidad, tras haber sido instruida por la acusada María Teresa sobre cómo hacerlo y sobre las cantidades dinerarias que había de requerir por sus servicios a los clientes, y bajo la vigilancia y control efectivo de tal ejercicio casi diario de la prostitución por parte de la misma, quien le facilitó ropa y preservativos.

La acusada controlaba el cumplimiento de los horarios durante los cuales le había ordenado permanecer en las zonas de prostitución así como el dinero efectivamente recaudado, y, posteriormente, entregándole el fruto del ejercicio de la prostitución, que ejercía durante todos los días de la semana desde las nueve de la noche, hasta la cuatro o las seis de la madrugada.

Los hechos, por consiguiente, desde el punto de vista de su redacción y comprensión, están claros, y no pueden plantearse en un motivo como el esgrimido otras cuestiones ajenas a su verdadero contenido, como el número de hermanos de la víctima, el que una de sus hermanas residiera en Europa desde quince años atrás, su creencia en el vudú, su consentimiento al viaje y al ejercicio de la prostitución y sus posibilidades de abandono libre y voluntario de la situación que dice haber padecido. Se denuncia también que se den por probados hechos como la enfermedad del padre de la testigo, sin precisión de la naturaleza de esa enfermedad y del tipo de tratamiento requerido, así como otras muchas omisiones, a juicio de la recurrente, relevantes en relación con el fallo.

En suma, el motivo nada tiene que ver con los elementos del vicio procesal de falta de claridad. Dicho vicio no se integra por las meras omisiones de datos fácticos en el relato de hechos que la parte considera probados, ya que como la contradicción en el *factum*, es también un vicio puramente interno del mismo que solo surge por omisiones sintácticas o vacíos de comprensibilidad que impiden conocer qué es lo que el Tribunal consideró o no probado, siempre que la incorporación del relato esté directamente relacionada con la calificación jurídica y que la falta de entendimiento o incomprensión del relato provoque una laguna o vacío en la descripción histórica de los hechos.

En consecuencia, el motivo no puede prosperar.

TERCERO .- En los motivos primero y quinto, formalizados por vulneración constitucional, se denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en relación con el derecho a un proceso con todas las garantías, ambos proclamados en el art. 24 de nuestra Carta Magna, también se queja de que la Sentencia de apelación ha sido dictada por un solo Magistrado, y no por toda la Sala de apelación, y ello al parecer lo deduce el recurrente de que resolución judicial recurrida fue dictada en un plazo excesivamente breve.

No existe dato alguno que permita sostener esta denuncia.

Lo que ocurrió fue que dentro del procedimiento de recurso de apelación frente a la sentencia de instancia, la recurrente interesó celebración de vista oral a fin -se alega- de demostrar lo defectuoso de la identificación que la testigo había realizado en el plenario, por ser la acusada la única persona de color presente en la Sala. Mediante la Diligencia de Ordenación de 2 de septiembre de 2019, se designó Ponente y composición de la Sala de apelación, que el 17 del mismo mes y año dictó providencia denegando la celebración de vista por ausencia de méritos "que, a fin de formar una convicción fundada, justifiquen la celebración de vista pública". En la misma providencia se acordaba dejar los autos en poder del ponente para dictado de la resolución procedente, previa deliberación y votación.

Contra esta providencia la parte interpuso recurso de súplica el 20 de septiembre, cuando ya se había dictado la sentencia, el día anterior, 19 de septiembre. Sin otro dato que esta pronta decisión, la recurrente presume que se prescindió del trámite de deliberación y votación, pero, como dice el Ministerio Fiscal, no tiene nada de extraño que la deliberación, votación y fallo de la apelación fuera próxima a dicha decisión que requiere ya un conocimiento sobre el asunto que se va a resolver, de tal manera que los magistrados del Tribunal Superior de Justicia expresaron que no era precisa vista para resolver el recurso de apelación.



No es materia de este concreto motivo el análisis del reconocimiento que hizo la perjudicada de la recurrente, pero aun así hemos de señalar que se llevó a cabo un primer reconocimiento en sede policial y finalmente, declarando tras un biombo en el plenario, identificó a la acusada como la persona a la que se refiere en todo momento en sus declaraciones, si bien "la recordaba con la piel más clara". Por lo demás, el reconocimiento carece de virtualidad en esta causa, en tanto que María Teresa fue quien instruyó en el ejercicio de la prostitución a la testigo protegida, durante meses, de modo que es evidente que era perfectamente conocida por la misma, y lo que expresó con respecto al color de su piel, en nada contradice su reconocimiento sin duda alguna.

También ha alegado que la causa, que fue declarada secreta cuando se dictó el Auto de intervenciones telefónicas, y otras investigaciones, como los seguimientos que constan en autos, y la investigación patrimonial, no se les dio conocimiento del contenido de tales investigaciones. Pero examinando las diligencias se comprueba que, tras alzarse el secreto de las actuaciones, las defensas de los dos acusados fueron notificadas de todas las diligencias de la causa. Ciertamente, tuvieron copia de las transcripciones de las conversaciones intervenidas y el informe policial al respecto.

Las posibilidades de estudio y análisis de la causa a partir de ese momento existieron y fueron efectivas, no constituye tal mecanismo una inversión de la carga de la prueba, sino la consecuencia del proceder ordinario en caso de declaración de secreto de actuaciones, y para el momento en que es levantada dicha cautela.

Ello en nada afecta a las posibilidades de defensa de la recurrente que además de haber accedido a las transcripciones de las conversaciones obrantes en autos, pudo haber propuesto -aunque no lo hizo- para audición en el plenario los soportes de grabación en el sistema SITEL, tal como hizo el Ministerio Fiscal.

Se denuncia también la vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Pero lo que aquí importa son las razones que el Tribunal expone que le determinaron para establecer el presupuesto fáctico y sobre cuya veracidad se muestra convencido, de manera que el derecho a la presunción de inocencia atiende más a la vertiente objetiva de la certeza a cuyos efectos lo relevante es que tales razones sean convincentes.

Por eso mientras el canon exigido por la efectividad de la tutela judicial se circunscribe a un mínimo, atendida la necesidad de conocimiento por los demás de aquellas razones, la presunción de inocencia exige a los argumentos ofrecidos como motivación, una concreta capacidad de convicción de forma que puedan ser asumidos, y no solamente conocidos, por todos, más allá de la subjetividad del Tribunal.

Todos los planteamientos de la recurrente en apelación obtuvieron respuesta del TSJ; una respuesta, si bien distinta de la deseada, pero razonable y razonada. En cuanto a la prueba que fundamenta la condena, el Tribunal Superior de Justicia de de la Comunidad de Valencia constata su existencia y la corrección lógica de la valoración efectuada en la instancia, sin que a tal función revisora, limitada a la racionalidad de la valoración efectuada en la instancia, obste ninguna de las supuestas irregularidades cuya denuncia acumula el ordinal primero del recurso.

En el ordinal quinto y con el mismo amparo procesal se denuncia vulneración del derecho de defensa al no haber dado trámite la Sala al escrito de personación y asunción de la defensa, de la nueva letrada de María Teresa de 6 de noviembre de 2017, hasta el 17 de enero de 2018, existiendo por tanto un periodo en el que la acusada no pudo formalmente ejercer su derecho de defensa. Tal impugnación es meramente formal y vacía de contenido, en tanto se invoca la indefensión en abstracto sin referencia a ningún trámite procesal, diligencia de instrucción, medio de prueba o de defensa de que la parte hubiera estado privada. La recurrente, asistida de Letrado desde el momento de su detención, si bien procedió a cambiar la persona de su Letrado defensor, cediendo la venia la primera en favor de su Letrada sucesora que, una vez personada recibió el traslado de las actuaciones como las demás partes para calificación y proposición de las pruebas que tuviera por pertinentes.

El Tribunal Superior de Justicia de de la Comunidad de Valencia invoca la diligencia que la nueva Letrada debió desplegar al asumir un caso cuya fase de instrucción estaba ya avanzada. Esto no significa invertir la carga de la prueba ni las demás cargas procesales. Significa recordar, con la STEDH de 23 de febrero de 1994, dictada en el asunto Stanford, que el derecho a participar realmente en el proceso implica el de asistir, oír y seguir los debates. Y que no existe indefensión con relevancia constitucional cuando, aún concurriendo alguna irregularidad procesal, no se llega a producir efectivo y real menoscabo del derecho de defensa con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses de la parte afectada, bien porque no exista relación entre los hechos que se querían probar y las pruebas rechazadas, o bien porque resulte acreditado que el interesado, pese al rechazo, pudo proceder a la defensa de sus derechos e intereses legítimos.

Se impugna la carga atribuida a la parte -tras el cambio de dirección Letrada- de acceder a las actuaciones, pretendiendo demostrar con la sucesión de actuaciones y trámites de la causa la tardía confección de los tomos y la ausencia de toda constancia de la fecha en la que se hubieran abierto o cerrado. De ello desprende



la recurrente su indefensión por imposibilidad material de acceso al contenido de las actuaciones desde el mismo momento de la personación de su segunda Letrada.

Nada de ello puede constatarse en la causa.

En suma, la recurrente en todo momento gozó de asistencia letrada, aunque procediera voluntariamente al cambio de su titularidad. El que la parte, bajo la dirección de su letrada, no hubiera tenido acceso a la causa durante un lapso de tiempo que se extendió desde el levantamiento del secreto al traslado y notificación de la causa íntegra a todas las partes, no obsta a sus posibilidades de defensa una vez que, levantado ya el secreto, sí tuvo lugar ese traslado final para calificación y petición de prueba en el juicio oral.

No existió indefensión material alguna.

En consecuencia, esta censura casacional no puede prosperar.

CUARTO .- En el motivo séptimo e igualmente por vulneración constitucional, al amparo de lo autorizado en el art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia la falta de motivación (art. 120.3 de nuestra Carta Magna).

El motivo tiene que ser desestimado.

Los fundamentos jurídicos segundo y tercero explican las razones que la Sala de apelación toma en consideración para hacer propio el relato fáctico de la instancia; en el fundamento jurídico primero resuelve las cuestiones previas planteadas de legalidad constitucional; y en el cuarto y quinto aporta las razones jurídicas de la subsunción de los hechos en los tipos penales aplicados, permitiendo conocer los criterios jurídicos que fundamentan la decisión. Como dice el Fiscal, este conocimiento puede dar pie a la discrepancia y al recurso, pero desde luego, excluye el mero voluntarismo selectivo o de la pura arbitrariedad de la decisión adoptada, tal como exigen las SSTC 25/90 de 19 de diciembre, 101/92 de 25 de junio, entre muchísimas más, con independencia de la mayor o menor extensión del razonamiento ofrecido.

Con la STS 419/2014, de 16 de abril, hemos dicho que todas las partes tienen derecho a que la decisión, cualquiera que sea el sentido de la misma, sea motivada. Las que recaen sobre presupuestos procesales y también las que recaen sobre el fondo. Es bien conocida la doctrina sobre la vinculación del artículo 120.3 de la Constitución con el derecho a la tutela judicial efectiva. Y todo ello como test de legitimidad de la resolución jurisdiccional, en cuanto derivada del ejercicio de un poder y para abrir la posibilidad de un adecuado control, ya que de aquella motivación depende la posibilidad de articulación de la impugnación y es presupuesto cognitivo de la decisión del poder que asume el control.

Pero ello no quiere decir que ese control, aunque vaya más allá de la mera constatación formal y externa de la existencia de un discurso argumental, pueda dar contenido constitucional a cualquier valoración sobre la calidad de dicha argumentación.

Los cánones de constitucionalidad son más restrictivos. Entre ellos, cabe citar la inexistencia de un error susceptible de ser tildado como patente (Sentencia del Tribunal Constitucional de 4 de octubre de 2010) o la quiebra evidente de pautas de razonabilidad en el sentido de incoherencia lógica entre la premisa afirmada y la conclusión extraída, la ausencia de un cierto refuerzo que la motivación requiere ante supuestos determinados por la entidad de los derechos comprometidos (así en los casos de rechazo de la prescripción o en la insuficiencia investigadora en casos de denuncia de tortura policial: STC de 18 de octubre de 2010) o incluso la ausencia de razonabilidad de la resolución por los resultados a que conduce.

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 29 de junio de 2009 recogiendo lo dicho por la STC 94/2007, de 7 de mayo (FJ 6) y la STC 314/2005, de 12 de diciembre, expone los rasgos fundamentales de la doctrina consolidada con respecto a la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales como contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva proclamado en el art. 24.1 CE, subrayando que:

- a) El requisito de la motivación de las resoluciones judiciales halla su fundamento en la necesidad de conocer el proceso lógico-jurídico que conduce al fallo, y de controlar la aplicación del Derecho realizada por los órganos judiciales a través de los oportunos recursos, a la vez que permite contrastar la razonabilidad de las resoluciones judiciales. Actúa, en definitiva, para permitir el más completo ejercicio del derecho de defensa por parte de los justiciables, quienes pueden conocer así los criterios jurídicos en los que se fundamenta la decisión judicial, y actúa también como elemento preventivo de la arbitrariedad en el ejercicio de la jurisdicción.
- b) El deber de motivación de las resoluciones judiciales no autoriza a exigir un razonamiento jurídico exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes puedan tener de la cuestión que se decide o, lo que es lo mismo, no existe un derecho del justiciable a una determinada extensión de la motivación judicial (SSTC 14/1991, 175/1992, 105/1997, 224/1997), sino que deben considerarse suficientemente motivadas



aquellas resoluciones judiciales que contengan, en primer lugar, los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la ratio decidendi que ha determinado aquélla (STC 165/1999, de 27 de septiembre) y, en segundo lugar, una fundamentación en Derecho (SSTC 147/1999, de 4 de agosto, y 173/2003, de 29 de septiembre).

c) La suficiencia de la motivación no puede ser apreciada apriorísticamente con criterios generales, sino que requiere examinar el caso concreto para ver si, a la vista de las circunstancias concurrentes, se ha cumplido o no este requisito de las resoluciones judiciales (por todas, SSTC 2/1997, de 13 de enero, FJ 3; 139/2000, de 29 de mayo, FJ 4).

En definitiva, con la STS 1043/2010, hemos de concluir que para que el derecho a la tutela judicial efectiva pueda ser estimado, la decisión controlada ha de ser "fruto de un error valorativo patente o carente de toda razonabilidad lógica".

Y como ya hemos analizado con anterioridad, solamente una motivación "fruto de un error valorativo patente o carente de toda razonabilidad lógica", puede dar cobertura a un motivo como el esgrimido por vulneración de la tutela judicial efectiva. Esto deviene como un control muy estricto; únicamente lo arbitrario o absurdo es susceptible de ser controlado por esta vía. Por el contrario, cuando la decisión es razonable, pero no absurda, incluso aunque no sea compartida en esta instancia casacional, no podríamos tildarla de arbitraria y, por ende, no puede estimarse tal queja desde la perspectiva de la vulneración de la tutela judicial efectiva.

Veremos, por el contrario, en la resolución de los siguientes motivos la escrupulosa razonabilidad de los postulados argumentales de la sentencia recurrida.

En consecuencia, el motivo no puede prosperar.

QUINTO .- En el motivo segundo, y al amparo de lo autorizado en el art. 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia error en la apreciación de la prueba, sin que se hayan citado, como exige la ortodoxia del motivo, los documentos literosuficientes de donde deducir tal error.

En vez de ello, se enumeran las sucesivas diligencias de la causa a partir de los escritos de personación de la actual dirección letrada de la recurrente (folios 684 a 686): cédulas de citación, solicitudes de parte de diligencias de instrucción, personación de nueva dirección letrada del acusado Simón, oficios policiales, transformación de las Diligencias Previas en Procedimiento Abreviado (Auto de 28 de diciembre de 2017, obrante al folio 704), rechazo de las diligencias de investigación interesadas por la recurrente en punto a una comisión rogatoria relativa a la ONG AMAR DRAGOSTE, documentación italiana e informe de dicha ONG (folios 723 y 724, Oficio de la BCTSH, e informe de la referida ONG), solicitud del Fiscal de diligencias complementarias, y Auto de 17 de enero de 2018 acordando la práctica de algunas de ellas, que -se alega- fue la primera resolución notificada.

Se citan fuentes probatorias de carácter personal, que no tienen el carácter de literosuficientes, y en suma, sin ostentar la naturaleza de documentos de tal carácter, es imposible estudiar siquiera un queja casacional como la planteada.

En consecuencia, el motivo no puede prosperar.

SEXTO .- En el motivo tercero, y por idéntico cauce impugnativo, denuncia ahora la recurrente la regularidad constitucional de las intervenciones telefónicas, al amparo de lo autorizado en el art. 18.3 de la Constitución española.

Este motivo coincide con el primero del otro recurrente (Simón), y mantiene que la resolución judicial está estereotipada y es prospectiva; denuncia también la ausencia de intérprete en la adveración de las grabaciones por parte del LAJ, así como la aportación de resúmenes en lugar de las transcripciones completas de las grabaciones.

Es conveniente reproducir la doctrina de esta Sala, recogida entre otras, en SSTS 926/2016, de 19 mayo, 373/2017, de 24 mayo, 720/2017, de 6 noviembre, 2/ 2018, de 9 enero y 86/2018, de 19 febrero, en el sentido de que el secreto de las comunicaciones telefónicas constituye un derecho fundamental que está garantizado en el art. 18.3 CE, mientras que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 12; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 17; el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, art. 8; y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, art. 7, constituyen parámetros para la interpretación de los derechos fundamentales y libertades reconocidos en nuestra Constitución conforme a lo dispuesto en su art. 10 2º, garantizan de modo expreso el derecho a no ser objeto de injerencias en la vida privada y en la correspondencia, nociones que incluyen el secreto de las comunicaciones telefónicas, según una reiterada doctrina jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.



El derecho al secreto de las comunicaciones puede considerarse una plasmación singular de la dignidad de la persona y del libre desarrollo de su personalidad, que constituyen el fundamento del orden político y de la paz social (STC 281/2006, de 9 de octubre y STS 766/2008, de 27 de noviembre), por lo que trasciende de mera garantía de la libertad individual, para constituirse en medio necesario para ejercer otros derechos fundamentales. Por ello la protección constitucional del secreto de las comunicaciones abarca todos los medios de comunicación conocidos en el momento de aprobarse la norma fundamental, y también los que han ido apareciendo o puedan aparecer en el futuro, no teniendo limitaciones derivadas de los diferentes sistemas técnicos que puedan emplearse (SSTS núm. 367/2001, de 22 de marzo y núm. 1377/1999, de 8 de febrero).

El derecho al secreto es independiente del contenido de la comunicación, debiendo respetarse, aunque lo comunicado no se integre en el ámbito de la privacidad (SSTC núm. 70/2002, de 3 de abril y núm. 114/1984, de 29 de noviembre).

Pero, sin embargo, este derecho no es absoluto, ya que en toda sociedad democrática existen determinados valores que pueden justificar, con las debidas garantías, su limitación (art. 8º del Convenio Europeo). Entre estos valores se encuentra la prevención del delito, que constituye un interés constitucionalmente legítimo y que incluye la investigación y el castigo de los hechos delictivos cometidos, orientándose su punición por fines de prevención general y especial. El propio art 18.3 CE prevé la limitación del derecho al secreto de las comunicaciones mediante resolución judicial (STS 246/1995, de 20 de febrero, entre otras muchas).

En nuestro ordenamiento la principal garantía para la validez constitucional de una intervención telefónica es, por disposición constitucional expresa, la exclusividad jurisdiccional de su autorización, lo que acentúa el papel del Juez Instructor como Juez de garantías, ya que lejos de actuar en esta materia con criterio inquisitivo impulsando de oficio la investigación contra un determinado imputado, la Constitución le sitúa en el reforzado y trascendental papel de máxima e imparcial garantía jurisdiccional de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

De esta manera en la investigación, impulsada por quienes tienen reconocida legal y constitucionalmente la facultad de ejercer la acusación, no se puede, en ningún caso ni con ningún pretexto, adoptar medidas que puedan afectar a dichos derechos constitucionales, sin la intervención imparcial del Juez, que en el ejercicio de esta función constitucional, que tiene atribuida con carácter exclusivo, alcanza su máxima significación de supremo garante de los derechos fundamentales (STS 248/2012, de 12 de abril).

En cualquier caso, para la validez constitucional de la medida de intervención telefónica se refiere exigiendo la concurrencia de los siguientes elementos: a) resolución judicial, b) suficientemente motivada, c) dictada por Juez competente, d) en el ámbito de un procedimiento jurisdiccional, e) con una finalidad específica que justifique su excepcionalidad, temporalidad y proporcionalidad, y f) judicialmente controlada en su desarrollo y práctica.

Elementos que constituyen los presupuestos legales y materiales de la resolución judicial habilitante de una injerencia en los derechos fundamentales, y que también se concretan en la doctrina jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (caso Klass y otros, sentencia de 6 de septiembre de 1978; caso Schenk, sentencia de 12 de julio de 1988; casos Kruslin y Huvig, sentencias ambas de 24 de abril de 1990; caso Ludwig, sentencia de 15 de junio de 1992; caso Halford, sentencia de 25 de junio de 1997; caso Kopp, sentencia de 25 de marzo de 1998; caso Valenzuela Contreras, sentencia de 30 de julio de 1998; caso Lambert, sentencia de 24 de agosto de 1998; caso Prado Bugallo, sentencia de 18 de febrero de 2003, etc.).

El control posterior sobre la decisión que acordó la medida debe revelar que el juez tenía a su alcance datos objetivos acerca de la existencia del delito y de la participación del sospechoso, así como acerca de la utilidad de la intervención telefónica, de forma que quede de manifiesto que aquella era necesaria y que estaba justificada (STS 635/2012, de 17 de julio).

SÉPTIMO .- Para comprender mejor estas actuaciones, y haciendo uso de lo dispuesto en el art. 899 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, hemos de consultar la causa, a fin de dar cumplida respuesta a este motivo de contenido casacional.

Comienzan las diligencias mediante oficio del Grupo IX de la Brigada Central de Trata de Seres Humanos de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, dando cuenta de la investigación sobre una organización de trata de mujeres nigerianas, con completa información de los canales de ingreso en Europa, la utilización del mecanismo del *vudú*, ritual que es nuevamente practicado cuando la víctima llega al lugar donde tendrá lugar la explotación. A través de estos medios, se impone a las víctimas el pago de una deuda, con lo que compran su libertad a la red de trata de seres humanos (TSH), deuda que se va aumentando una vez en destino porque la red suele obligar a las víctimas a pagar los costes de manutención, alojamiento, ropa y preservativos, e incluso establecen un sistema de multas por mal comportamiento o desobediencia a los integrantes de la red.



La explotación llega a ser completa en el lugar de destino, en tanto que las víctimas no tienen documentación, ni dinero, ni conocen el idioma del lugar en donde se despliega la trata, ni la legislación ni la cultura, y se ven sometidas a un trato despótico, con lo que sus captores consiguen el dominio total y su explotación completa. Además, suelen amenazarlas con causales un mal a sus familiares en el lugar de origen, y todo ello acompañado, como se ha dicho, del mecanismo del *vudú* (ver STS 910/2013, de 3 de diciembre).

La forma en cómo llega la noticia del origen personal de la trata a la citada Brigada Central, Grupo Operativo IX, lo fue a través de una ONG (AMAR DRAGOSTE), precisamente especializada en la asistencia a víctimas de TSH. La Brigada se desplaza a Torreveja, y reciben declaración a la que se concede el estatuto de testigo protegido, con el número NUM004, el día 12 de mayo de 2017.

En tal declaración, la denunciante relata cómo fue su captura con fines de trata; además explicó el número de hermanos que tenía, la tienda donde trabajaba la declarante, la enfermedad de su padre, el préstamo recibido para el pago de medicamentos (150.000 Nairas), el ofrecimiento del viaje a Europa para obtener trabajo, todo ello bajo el estado de necesidad en la que se encuentra la víctima, siendo una persona totalmente vulnerable.

La denunciante refiere la ruta seguida hasta llegar a España, con toda clase de detalles y todas sus penurias. Estos datos son llevados a los hechos probados de la Sentencia dictada en primer grado jurisdiccional por la Audiencia Provincial de Alicante.

En esta primera declaración policial ya reconoce fotográficamente a María Teresa, a la que conoce como "Pamela", y la señala como la persona que se encuentra a cargo de la trata y explotación sexual de NUM000.

En la causa consta una extensa declaración de la perjudicada, que es ratificada en el acto del juicio oral. Son quince folios de completos detalles de su captación y explotación sexual. Y no es misión de este Tribunal Supremo entrar en más detalles sobre los aspectos fácticos que son después llevados a los hechos probados.

Y también consta, como se ha expuesto, un reconocimiento fotográfico.

Mediante Auto de fecha 30 de mayo de 2017, se incoan diligencias previas por el Juzgado de Instrucción nº 5 de Torreveja.

Con esa misma fecha, y mediante resolución judicial aparte, se declara el secreto de sumario.

El día 31 de mayo de 2017, se concede la condición de testigo protegida a NUM000, que pasará a denominarse "testigo protegido 1" (folio 70).

Y es a partir del oficio de 22 de junio de 2017 (folios 74 y siguientes), cuando la policía judicial solicita del juez la intervención de las comunicaciones de María Teresa.

Tras un extenso oficio policial, se dicta el no menos pormenorizado Auto de 23 de junio de 2017, de 19 folios, en donde se analiza la petición policial, pero no solamente eso, el juez conocía ya la declaración de la víctima, la referida testigo protegida, a la cual había concedido tal estatuto, y por tanto, sabía de la captura que había denunciado y de su explotación sexual.

En consecuencia, no se puede decir que carezca de motivación.

No puede haber más indicios que las pruebas directas que sustentan una acusación, y aquí, en efecto, se contaba con la incriminación directa que con su testimonio efectuaba la referida testigo protegida.

En la causa consta el reconocimiento de la voz de María Teresa, también de un varón, seguimientos policiales, e investigación patrimonial.

Mediante Auto de 26 de septiembre de 2017, se ordena la práctica de los registros domiciliarios que constan allí referenciados.

Con toda esa investigación en marcha, y tras la detención de María Teresa y de Simón, se dicta Auto de prisión provisional para ambos con fecha 29 de septiembre de 2017.

Tras ello, se levanta el secreto de actuaciones, y se acuerda la toma de declaración de la denunciante, a presencia de todas las partes, mediante la preconstitución de tal prueba.

Volviendo a esta queja casacional, el examen del Auto habilitante permite constatar lo infundado de su denuncia, en tanto se apoya en evidencias de hechos gravísimos aportados por la propia víctima en su denuncia, amén de otros datos concomitantes de carácter objetivo y externo, como el hecho de su inmigración ilegal, la privación y completa ausencia de elementos de identificación, y el indudable ejercicio de la prostitución.

Los Autos de prórroga están fundamentados, y una vez que la causa avanzaba, se solicita el cese de las intervenciones telefónicas, lo que se acuerda así por el juez instructor.



Constan las intervenciones telefónicas, así como las transcripciones, y así puede comprobarse con la mera consulta de los autos de instrucción. El Letrado de la Administración de Justicia no ha podido advenir las conversaciones, al estar entabladas en idioma foráneo.

En consecuencia, el motivo no puede prosperar.

OCTAVO .- En el motivo sexto, y al amparo de lo autorizado en el art. 849-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia la indebida aplicación del art. 73, en relación con el 77.1 del mismo texto legal y con el 177 bis 1 y el 318 bis, apartado 3º, todos ellos del Código Penal.

Se combate aquí, como en el ordinal octavo del recurso de Simón , la penalidad separada de los delitos de tráfico de seres humanos y el de inmigración clandestina por entender que quienes se concertaron con la víctima y el resto de inmigrantes que llegaron a España eran terceras personas ajenas a los aquí acusados que no han participado en el desplazamiento, sino sólo en la explotación de la prostitución y en todo caso, se trata de conductas relacionadas que debieron haberse sancionado en régimen de concurso medial, toda vez que el traslado desde Nigeria tenía como fin la explotación sexual.

Pero el motivo, dado el cauce que lo autoriza, ha de respetar los hechos declarados probados.

Ya hemos hecho referencia a los hechos probados. En ellos se relata que ambos acusados se pusieron en contacto con la NUM000 para ofrecerle un trabajo en España, que en realidad era para conducirla a la prostitución y explotarla sexualmente; previamente tuvieron que sortearse los puestos fronterizos, para lo cual se la proveyó de documentación, que no traía, y después en Torrevieja fue forzada para ejercer la prostitución, controlándola en todo momento, y teniendo que satisfacer la perjudicada la deuda generada con su llegada a España.

En efecto, el día 7 de septiembre de 2016, el acusado Simón , actuando en connivencia con la también acusada, María Teresa , acudió al citado domicilio y proporcionó a la TP NUM000 un teléfono móvil, así como un pasaporte y tarjeta de residencia a nombre de Josefina , haciéndole entrega igualmente de los billetes con los que tendría que viajar a España junto con el procesado y dándole instrucciones a seguir para el caso de ser interceptada por la policía, contactando igualmente este día con la procesada a través del teléfono móvil de Simón , la cual le manifestó que siguiera instrucciones de este último.

A su llegada a la estación de autobuses de Torrevieja, la TP NUM000 contactó con la acusada María Teresa a través del número de teléfono que previamente le había sido proporcionado por el acusado Simón y se desplazó a la vivienda sita en la CALLE000 NUM001 . La acusada, abusando de la situación de necesidad de TP NUM000 por encontrarse en país extranjero, sin pasaporte, sin dinero, la compelió a ejercer la prostitución para saldar la deuda contraída en Nigeria, así como por su traslado a España. La deuda ascendía a la cantidad de 30.000 euros.

Ha sido correcta la calificación delictiva en concurso real del delito de inmigración ilegal con el correspondiente delito de trata de seres humanos; efectivamente, para la trata no es necesaria la previa infracción de los controles de inmigración, de forma fraudulenta, que se describen en la resultancia fáctica de la sentencia recurrida.

Nuestra STS 430/2019, de 27 de septiembre, ya estableció la posibilidad de concurso entre los delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros por inmigración ilegal, en concurso real con un delito de trata de seres humanos con fines explotación sexual cometido por organización o asociación, y en concurso medial con un delito de prostitución coactiva.

Lo mismo hemos declarado en la STS 396/2019, de 24 de julio.

La STS 861/2015, de 20 de diciembre, declara que es relación habitual entre la trata de seres humanos y el delito de prostitución, la de encontrarse en concurso medial.

Esto mismo resulta del apartado 9 del art. 177 bis del Código Penal, pues las penas previstas en dicho artículo se han de imponer "sin perjuicio de las que correspondan, en su caso, por el delito del artículo 318 bis de este Código y demás delitos efectivamente cometidos, incluidos los constitutivos de la correspondiente explotación".

Por lo demás, en la sentencia de esta Sala 214/2017, de 29 de marzo, se subrayan como elementos típicos de la conducta criminal de la trata de seres humanos, que son destacados por la UNODC (Oficina de la Naciones Unidas contra la droga y el delito), y que se perciben en las sucesivas fases en las que se articula la trata:

i) *Fase de captación*. La primera fase del delito de trata de seres humanos consiste en una inicial conducta de captación, que consiste en la atracción de una persona para controlar su voluntad con fines de explotación, lo que equivale al reclutamiento de la víctima. En esta fase de captación o reclutamiento, se utiliza habitualmente



el engaño, mediante el cual el tratante, sus colaboradores o su organización articulan un mecanismo de acercamiento directo o indirecto a la víctima para lograr su "enganche" o aceptación de la propuesta. También se combina con frecuencia el engaño con la coacción. El engaño consiste en utilizar datos total o parcialmente falsos para hacer creer a la víctima algo que no es cierto y que generalmente se traduce en ofertas de trabajo legítimo, bien en el servicio doméstico, bien en establecimientos fabriles o comerciales, o incluso como modelos, y en general en ofrecer a personas desvalidas unas mejores condiciones de vida. Normalmente el engaño es utilizado para mantener a la víctima bajo control durante la fase de traslado e inicialmente en los lugares de explotación, aunque pronto se sustituye o se combina con la coacción.

La coacción implica fuerza, violencia o intimidación para que las víctimas acepten las condiciones impuestas. Los tratantes utilizan este medio sobre las víctimas mediante diferentes elementos generadores: la amenaza de ejercer un daño directo y personal a la víctima o la de afectar a sus familiares o allegados que se quedan en el país de origen es una de las más frecuentes.

La aportación de documentación, y su sustracción, tienen un papel determinante en la trata: los documentos de identidad y viaje (pasaporte, etc.) son falsificados con frecuencia, y en cualquier caso retenidos por los tratantes o sus colaboradores para dificultar la fuga de las víctimas.

ii) *Fase de traslado*. Ocupa el segundo eslabón de la actividad delictiva en la trata de seres humanos. El traslado consiste en mover a una persona de un lugar a otro utilizando cualquier medio disponible (incluso a pie). La utilización de la expresión traslado enfatiza el cambio que realiza una persona de comunidad o país y está relacionado con la técnica del "desarraigo", que es esencial para el éxito de la actividad delictiva de trata. El traslado puede realizarse dentro del país, aunque es más habitual con cruce de fronteras.

El desarraigo consiste en que la víctima es separada del lugar o medio donde se ha criado o habita, cortando así los vínculos afectivos que tiene con ellos mediante el uso de fuerza, la coacción y el engaño. El objetivo del desarraigo es evitar el contacto de la víctima con sus redes sociales de apoyo: familia, amistades, vecinos, a fin de provocar unas condiciones de aislamiento que permiten al tratante mantener control y explotarla. El desarraigo se materializa en el traslado de la víctima al lugar de explotación. Cuando se llega al destino final la víctima es despojada, con mucha frecuencia, de sus documentos de identidad y viaje, así como de otras pertenencias que la relacionen con su identidad y con sus lazos familiares y afectivos.

iii) *Fase de explotación*. Consiste en la obtención de beneficios financieros, comerciales o de otro tipo a través de la participación forzada de otra persona en actos de prostitución, incluidos actos de pornografía o producción de materiales pornográficos. El Protocolo de Palermo de 15 de diciembre de 2015 se refiere como finalidad de la trata de seres humanos a la explotación de la prostitución ajena, a otras formas de explotación sexual, a los trabajos o servicios forzados, a la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, a la servidumbre o a la extracción de órganos.

De otra parte, en cuanto a la tipificación del delito de trata de seres humanos en el art. 177 bis del C. Penal (redacción de LO 1/2015, de 30 de marzo), comprende las acciones de captar, transportar, trasladar, acoger, recibir o alojar. Y como medios de ejecución tipifica el referido precepto la violencia, intimidación, engaño, abuso de situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima, y la entrega o recepción de pagos o beneficios. Complementándose el cuadro tipificador con los fines de imposición de trabajos o servicios forzados, explotación sexual, realización de actividades delictivas, extracción órganos corporales y celebración de matrimonios forzados.

Como ha declarado la STS 146/2020, de 14 de mayo, en cuanto al abuso de una situación de superioridad o de una situación de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima, supone aprovecharse de la correlativa situación de inferioridad que se da en el sujeto pasivo. Esta situación de superioridad podrá darse de múltiples formas (jerárquica, docente, laboral, dependencia económica, convivencia doméstica, parentesco, amistad o vecindad), excluyéndose la situación de superioridad que se genera por la minoría de edad o incapacidad de la víctima, pues vienen configuradas como causas de agravación de la pena.

Por último apunta la doctrina que se establece una enumeración detallada y extensa de la conducta típica, lo que viene fundamentado por el ámbito transnacional del delito y, en muchas ocasiones, por la comisión por organizaciones criminales. Se intenta, por tanto, tipificar las distintas etapas a través de las cuales se desarrolla la conducta de trata de personas. Es precisamente la enumeración amplia lo que lleva a incurrir a la enumeración de las conductas en reiteraciones, pues transportar y trasladar son términos prácticamente idénticos.

Se añade por un sector doctrinal que comprende tanto las situaciones de prevalimiento del sujeto activo con la víctima, como la inferioridad de la víctima generada por una pluralidad de causas. Tales métodos abusivos exigen el aprovechamiento de una posición de dominio del autor sobre el sujeto pasivo derivada de una



situación de desigualdad, necesidad objetiva o fragilidad personal, que favorece la trata porque la víctima está más fácilmente expuesta a las conductas posteriores de explotación personal, o, conforme establece el art. 2.2 de la citada Directiva 2011, la persona en cuestión no tiene "otra alternativa real o aceptable excepto someterse al abuso".

En cuanto a los bienes jurídicos que tutela la norma penal es indiscutible que se centran en la libertad y la dignidad de las personas. Y hay acuerdo también en la jurisprudencia y en la doctrina en considerar como conceptos estrechamente vinculados a la interpretación del tipo penal el traslado, el desarraigo, la indefensión, la cosificación y la comercialización de las víctimas.

Es por ello que la trata de seres humanos con fines de explotación sexual, consiste, en este caso, una vez en nuestro país las personas violentadas, son obligadas a ejercer la prostitución en diversos clubs de alterne, salpicados por la geografía nacional, a modo de lugares en donde la dignidad humana carece de la más mínima significación, con tal de obtener el beneficio para el cual las mujeres han sido traídas como si fueran seres cosificados, de los que se intenta obtener el máximo rendimiento económico, mientras tales personas se encuentren en condiciones de ser explotadas. No hace falta irse a lejanos países para observar la esclavitud del siglo XXI de cerca, simplemente adentrarse en lugares tan cercanos, a lo largo de los márgenes de nuestras carreteras, en donde hallar uno o varios clubs de alterne en cuyo interior se practica la prostitución con personas forzadas, esclavizadas, a las que, sin rubor alguno, se compra y se vende entre los distintos establecimientos, mientras tales seres humanos se ven violentados a "pagar" hasta el billete de ida hacia su indignidad (STS 396/2019, de 24 de julio).

En lo que respecta al delito de inmigración ilegal, tipificado en el art. 318 bis del C. Penal, se afirma en la STS 385/2012, de 10 de mayo, que la doctrina tiene también declarado que debe entenderse por inmigración ilegal la que se produce con infracción de su normativa reguladora, sin que existan razones materiales para negar la punición cuando la entrada se produce con una falsa apariencia de legalidad, pues debe acudir a un concepto amplio de ilegalidad acorde con la normativa europea sobre la materia (Directiva 2002/90/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2002), concepto que no ha de limitarse por tanto al carácter oculto o subrepticio de la entrada ni a la utilización de documentación falsificada. Y es que ha de excluirse el error de partida de identificar la inmigración ilegal con la entrada ilegal en nuestro país.

Y en lo que se refiere al bien jurídico que tutela el art. 318 bis del C. Penal, esta Sala lo ha fijado en el interés social de controlar los flujos migratorios y en la libertad, la seguridad y la dignidad de los inmigrantes trasladados a España (SSTS 569/2006, de 19-5; 153/2007, de 28-2; 770/2007, de 19-9; 801/2007, de 29-9; y 823/2007, de 15-10).

En el Preámbulo de la LO 5/2010, de 22 de junio, se dice que el tratamiento penal unificado de los delitos de trata de seres humanos e inmigración clandestina que contenía el art. 318 bis resultaba a todas luces inadecuado, en vista de las grandes diferencias que existen entre ambos fenómenos delictivos. La separación de la regulación de estas dos realidades resulta imprescindible tanto para cumplir con los mandatos de los compromisos internacionales como para poner fin a los constantes conflictos interpretativos.

Para llevar a cabo este objetivo se procede a la creación del Título VII bis, denominado "De la trata de seres humanos". Así, el art. 177 bis tipifica un delito en el que prevalece la protección de la dignidad y la libertad de los sujetos pasivos que la sufren. Por otro lado, resulta fundamental resaltar que no estamos ante un delito que pueda ser cometido exclusivamente contra personas extranjeras, sino que abarcará todas las formas de trata de seres humanos, nacionales o transnacionales, relacionadas o no, con la delincuencia organizada.

En cambio, el delito de inmigración clandestina siempre tendrá carácter transnacional, predominando, en este caso, la defensa de los intereses del Estado en el control de los flujos migratorios.

Además de la creación del art. 177 bis, y como consecuencia de la necesidad de dotar de coherencia interna al sistema, esta reestructuración de los tipos ha requerido la derogación de las normas contenidas en los arts. 313.1 y 318 bis.2.

Y en el Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, se expone que "resulta necesario revisar la regulación de los delitos de inmigración ilegal tipificados en el artículo 318 bis. Estos delitos se introdujeron con anterioridad a que fuera tipificada separadamente la trata de seres humanos para su explotación, de manera que ofrecían respuesta penal a las conductas más graves que actualmente sanciona el artículo 177 bis. Sin embargo, tras la tipificación separada del delito de tráfico de seres humanos se mantuvo la misma penalidad extraordinariamente agravada y, en muchos casos, desproporcionada, para todos los supuestos de delitos de inmigración ilegal. Por ello, se hacía necesario revisar la regulación del artículo 318 bis con una doble finalidad: de una parte, para definir con claridad las conductas constitutivas de inmigración ilegal conforme a los criterios de la normativa de la Unión Europea, es decir, de un modo diferenciado a la trata de seres



humanos, como establece la Directiva 2002/90/CE; y, de otra, para ajustar las penas conforme a lo dispuesto en la Decisión Marco 2002/946/JAI, que únicamente prevé para los supuestos básicos la imposición de penas máximas de una duración mínima de un año de prisión, reservando las penas más graves para los supuestos de criminalidad organizada y de puesta en peligro de la vida o la integridad del inmigrante. De este modo, se delimita con precisión el ámbito de las conductas punibles, y la imposición obligatoria de penas de prisión queda reservada para los supuestos especialmente graves. En todo caso, se excluye la sanción penal en los casos de actuaciones orientadas por motivaciones humanitarias".

Por consiguiente, a partir de las reformas penales de 2010 y 2015 todo apunta de forma clara a que el tipo penal del art. 318 bis protege el bien jurídico consistente en el interés del Estado -y de la Unión Europea- en el control de los flujos migratorios. Se reconoce así que el bien jurídico se centra actualmente en la legalidad de la entrada, ubicándose así su objetivo en la tutela de un bien colectivo o supraindividual y quedando la tutela de los bienes personales individuales de los migrantes encomendada al nuevo tipo penal del art. 177 bis del texto punitivo, lo que explicaría la drástica reducción de pena que se percibe en la última redacción del art. 318 bis del C. Penal.

De todas formas, la nueva restricción del bien jurídico que tutela el art. 318 bis va a suscitar, tal como ha subrayado la doctrina, problemas de delimitación con la mera infracción administrativa contemplada en el art. 54.1.b) de la LO 4/2000, de 11 de enero, al diluirse en gran medida los límites del campo de aplicación de ambas normas, teniendo que acudir a conceptos y criterios nada precisos a la hora de deslindar el ilícito penal y el administrativo con arreglo a la gravedad de la afectación de bienes jurídicos en principio sustancialmente asimilables.

Así pues, tras la tipificación del delito de trata de seres humanos en la LO 5/2010 como delito autónomo, la diferenciación entre el tráfico ilícito de migrantes (art 318 bis CP) y la trata de personas (art 177 bis CP) ha sido confusa en nuestro derecho positivo, tal como recuerda y precisa la sentencia de este Tribunal 214/2017, de 29 de marzo. Ambas conductas entrañan el movimiento de seres humanos, generalmente para obtener algún beneficio. Sin embargo, en el caso de la trata deben darse dos elementos adicionales con respecto a la inmigración ilegal (antes llamado tráfico ilícito, lo que incrementó la confusión): una forma de captación indebida, con violencia, intimidación, engaño, abuso de poder o pago de precio; y un propósito de explotación, principalmente sexual.

En el supuesto de la trata de personas, la fuente principal de ingresos para los delincuentes y el motivo económico impulsor del delito es el producto obtenido con la explotación de las víctimas en la prostitución, trabajos forzados, extracción de órganos u otras formas de abuso; mientras que en el caso de la inmigración ilegal, el precio pagado por el inmigrante irregular, cuando se realiza en el subtipo agravado de ánimo de lucro, es el origen de los ingresos, y no suele mantenerse ninguna relación persistente entre el delincuente y el inmigrante una vez que éste ha llegado a su destino.

La segunda gran diferencia básica entre la inmigración ilegal y la trata radica en que la primera siempre tiene un carácter transnacional, teniendo por objeto a un extranjero ajeno a la Unión Europea, aun cuando no exija necesariamente la cooperación en el traspaso de fronteras, mientras que la trata de seres humanos puede tener carácter transnacional o no, ya que las víctimas pueden ser ciudadanos europeos, o españoles. Generalmente las víctimas de la trata de personas comienzan consintiendo en ser trasladadas ilícitamente de un Estado a otro exclusivamente para realizar un trabajo lícito (inmigración ilegal), para después ser forzadas a soportar situaciones de explotación, convirtiéndose así en víctimas del delito de trata de personas.

Y una tercera diferencia -según la citada Sentencia 214/2017- se encuentra en la naturaleza del delito de inmigración ilegal como delito necesitado en todo caso de una hetero-integración administrativa. Conforme a lo dispuesto en el art 318 bis, este tipo delictivo, que en realidad tutela la política de inmigración, sin perjuicio de amparar también los derechos de los ciudadanos extranjeros de un modo más colateral, requiere en todo caso la vulneración de la legislación sobre entrada, estancia o tránsito de los extranjeros. Mientras que en el delito de trata de seres humanos esta vulneración no se configura como elemento típico, siendo los elementos relevantes la afectación del consentimiento y la finalidad de explotación.

Declara la STS 108/2018, de 6 de marzo, que el artículo 318 bis.1 CP, sanciona a quien directa o indirectamente, promueva, favorezca o facilite el tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas, desde, en tránsito o con destino a España. Tras la reforma operada por la LO 1/2015, se protege principalmente el interés del Estado en el control de los flujos migratorios y, en consecuencia, se sancionan con una pena muy inferior las conductas que consistan en ayudar intencionadamente a alguien que no sea nacional de un Estado miembro de la Unión europea a entrar en territorio español o a transitar a través del mismo de un modo que vulnere la legislación sobre entrada o tránsito de extranjeros. Como se decía en la STS 188/2016, de 4 de marzo, "lo que se sanciona es la ayuda intencionada, con y sin ánimo de lucro, a la vulneración por los inmigrantes ajenos a la



Unión Europea, de la normativa legal reguladora de su entrada, tránsito y permanencia en territorio español, con la finalidad de respetar la unidad del Derecho Europeo en una materia de interés común, como es el control de los flujos migratorios". No obstante, el precepto sigue estando encuadrado bajo la rúbrica relativa a los delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros, presididos por el derecho a la preservación de su dignidad, lo que impide prescindir de una suficiente consideración a este bien jurídico, por lo que será preciso que las circunstancias que rodean la conducta permitan apreciar la existencia de alguna clase de riesgo relevante para tales derechos como consecuencia de la conducta típica. En este mismo sentido, se prevé la no punibilidad cuando el objetivo perseguido por el autor fuere únicamente prestar ayuda humanitaria. Y en la misma línea la agravación de la pena cuando se ponga en peligro la vida de las personas que sean sujeto pasivo de la infracción o se hubiere creado el peligro de causación de lesiones graves.

Es doctrina también de esta Sala Casacional (STS 420/2016, de 18 de mayo), al analizar el delito de trata de seres humanos, tipificado en el artículo 177 bis del Código Penal, que "se trata de un delito de intención o propósito de alguna de las finalidades expresadas en su apartado 1º, lo cual significa que basta aquél para su consumación sin que sea necesario realizar las conductas de explotación descritas que podrán dar lugar en su caso a otros tipos delictivos, lo que expresamente prevé el legislador en la regla concursal que incorpora en el apartado 9º del artículo 177 bis". Con la STS 144/2018, de 22 de marzo, podemos decir que la tipicidad de la conducta consistente en colaborar desde el extranjero con el principal acusado que reside en España y que planifica y dirige desde el territorio español los delitos que se perpetran con respecto a la víctima nigeriana, compete su enjuiciamiento a la jurisdicción española.

Y desde el plano de la consumación delictiva, la STS 108/2018, de 6 de marzo, nos recuerda que se desprende sin dificultad de la descripción típica, que el delito puede cometerse en varios momentos, desde la captación hasta el alojamiento, pudiendo concurrir cualquiera de los elementos exigidos, es decir, la violencia, la intimidación, el engaño o el abuso de cualquiera de las situaciones mencionadas, en cualquiera de los citados momentos temporales, siempre que conste la finalidad típica.

Igualmente, enfatiza la STS 214/2017, de 29 de marzo, que la mecánica delictiva propia de la trata de seres humanos con destino a la explotación sexual, cosifica a las mujeres víctimas y las humilla y veja con toda clase de maltratos, incluida la violencia, la agresión sexual y, si llega a plantearse, el aborto forzado.

También hemos declarado que en el delito de trata de seres humanos se requiere que el autor conozca la situación precedente de la captación de la víctima, y englobe su conducta en alguno de los verbos típicos de la acción. Y además que el delito no desaparece hasta que no concluya la vulnerabilidad, amenaza o intimidación a la víctima (STS 191/2015, de 9 de abril).

En consecuencia, el motivo, desde la perspectiva que ha sido formalizado, no puede ser estimado.

Recurso de Simón .

NOVENO .- Comenzaremos el estudio de su recurso por el motivo quinto, que ha sido formalizado al amparo de lo autorizado en el art. 851.3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, denunciándose el vicio sentencial de incongruencia omisiva al no haber resuelto la sentencia todos los puntos planteados por la parte recurrente.

Las cuestiones a las que se refiere el recurrente son la naturaleza menos grave de la enfermedad del padre de la testigo protegida (TP NUM000); su supuesto encausamiento por suplantación de identidad en Italia; la verdadera titularidad (una mujer española) del número de teléfono aportado por la testigo y que supuestamente le habría proporcionado el recurrente para comunicarse con ella; la inexistencia de correlación entre los envíos de dinero del recurrente y las diferentes etapas del viaje migratorio de la testigo; el resultado de la diligencia de reconocimiento de voces; los envíos de dinero que María Teresa hacía a varias personas, entre ellas al recurrente.

Tales cuestiones, o no son relevantes para el enjuiciamiento de la causa, o son aspectos fácticos que han sido propuestos por la defensa, que el Tribunal sentenciador no ha tenido como probados en virtud de la prueba practicada en el plenario.

El vicio sentencial alegado se refiere a cuestiones jurídicas suscitadas por las partes, y que el Tribunal no ha respondido oportunamente, pero no a cuestiones fácticas correspondientes al planteamiento de cada parte. En efecto, el vicio de incongruencia, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones, concediendo más o menos, o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en los que discurrió la controversia procesal. El juicio sobre la congruencia de la resolución judicial precisa de la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso delimitado por sus elementos subjetivos -partes- y objetivos -causa de pedir y petitem-. En lo que hace a estos últimos, la adecuación debe



extenderse tanto al resultado que la parte pretende obtener como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre, sin que las resoluciones judiciales puedan modificar la pretensión alterando de oficio la acción ejercitada, pues se habrían dictado sin oportunidad de debate, ni de defensa, sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el *thema decidendi*.

Además, los temas suscitados serán tratados al dar respuesta casacional a los motivos segundo, tercero, cuarto y sexto de este mismo recurso.

En consecuencia, el motivo no puede prosperar.

DÉCIMO .- En su motivo primero, y al amparo de lo autorizado en el art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia la vulneración del art. 18.3 de nuestra Carta Magna, relativa al derecho fundamental al derecho al secreto de las comunicaciones telefónicas.

Ya hemos tratado de esta misma cuestión a propósito del recurso de la anterior recurrente, María Teresa .

Añade también este recurrente, Simón , la aplicación de la doctrina de los frutos del árbol envenenado para obtener la nulidad de las conversaciones y de cuantas demás diligencias de la causa derivan de ella.

Sin embargo, sobre la base de que la autorización ha sido constitucionalmente legítima, es lo cierto que la base de esta investigación se encuentra en la denuncia de la testigo protegida, a la que hemos hecho referencia en esta causa, la cual, de la mano de la ONG citada, puso en conocimiento de la Brigada policial competente los hechos de la trata, captura, traslado y explotación sexual. No puede señalarse que, en consecuencia, tal investigación derive de las intervenciones telefónicas, sino que éstas lo único que han permitido poner de manifiesto, ha sido la realidad de lo denunciado por la perjudicada.

En consecuencia, el motivo no puede prosperar.

UNDÉCIMO .- En los motivos tercero, cuarto y sexto, formalizados al amparo de lo autorizado en el art. 852 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia la infracción de los derechos a la tutela judicial efectiva, a no sufrir indefensión y a la presunción de inocencia que consagra el art. 24.2 de la CE.

Alega, en primer lugar, indefensión relativa al defecto o incompleta transcripción de las conversaciones telefónicas, cuestión no planteada durante la instrucción sumarial, y que tampoco es cierta, en tanto que revisada la causa, se observan conversaciones telefónicas transcritas en su literalidad, y no meramente resumidas, como parece denunciar el recurrente.

Y como dice el Ministerio Fiscal, este argumento del Tribunal "a quo" se identifica erróneamente con una *probatio diabólica* que es cosa muy diferente. No se exige a la parte recurrente la acreditación de hechos negativos, fuera de su ámbito de posibilidades probatorias. Se le exige la diligencia mínima indispensable para denunciar la quiebra de derechos o la infracción procesal, en el momento mismo en que se sufre o conoce, rechazando estrategias de comodidad u oportunidad, y mucho más estrategias de silencio y aquietamiento aparente en fase previa, para denunciar tardía e interesadamente vicios o quebrantos previamente tolerados.

El principio constitucional de inocencia, proclamado en el art. 24.2 de nuestra Carta Magna, gira sobre las siguientes ideas esenciales: 1º) El principio de libre valoración de la prueba en el proceso penal, que corresponde efectuar a los jueces y tribunales por imperativo del art. 117.3 de la Constitución española; 2º) que la sentencia condenatoria se fundamente en auténticos actos de prueba, suficientes para desvirtuar tal derecho presuntivo, que han ser relacionados y valorados por el Tribunal de instancia, en términos de racionalidad, indicando sus componentes incriminatorios por cada uno de los acusados; 3º) que tales pruebas se han de practicar en el acto del juicio oral, salvo los limitados casos de admisión de pruebas anticipadas y preconstituidas, conforme a sus formalidades especiales; 4º) dichas pruebas incriminatorias han de estar a cargo de las acusaciones personadas (públicas o privadas); 5º) que solamente la ausencia o vacío probatorio puede originar la infracción de tal derecho fundamental, pues la función de este Tribunal Supremo, al dar respuesta casacional a un motivo como el invocado, no puede consistir en llevar a cabo una nueva valoración probatoria, imposible dada la estructura y fines de este extraordinario recurso de casación, y lo dispuesto en el art. 741 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pues únicamente al Tribunal sentenciador pertenece tal soberanía probatoria, limitándose este Tribunal a verificar la siguiente comprobación:

1ª. Comprobación de que hay prueba de cargo practicada en la instancia (**prueba existente**).

2ª. Comprobación de que esa prueba de cargo ha sido obtenida y aportada al proceso con las garantías exigidas por la Constitución y las leyes procesales (**prueba lícita**).

3ª. Comprobación de que esa prueba de cargo, realmente existente y lícita, ha de considerarse bastante para justificar la condena (**prueba suficiente**).



4ª. Comprobación de que tal prueba ha sido razonadamente tenida como de cargo en función del análisis del cuadro probatorio en su conjunto (**prueba de cargo razonada**).

Desde la perspectiva de la presunción de inocencia, el Tribunal sentenciador descansó su convicción judicial en la declaración de la testigo protegida NUM000 , corroborada objetivamente por el resultado de las intervenciones telefónicas, los documentos y escritos ocupados en el registro del domicilio de María Teresa (analizadas policialmente) y las evidencias incontestables que proporcionó su situación de indocumentación, su desvalimiento y su sumisión a prostitución coactiva.

Esta Sala del Tribunal Supremo, en Sentencia 214/2017, de 29 de marzo de 2017, señala que "La declaración de la víctima, según ha reconocido en numerosas ocasiones la jurisprudencia de este Tribunal Supremo y la del Tribunal Constitucional, puede ser considerada prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, incluso aunque fuese la única prueba disponible, sobre todo en aquellos delitos en los que, por su propia naturaleza, se dificulta la concurrencia de otra prueba diferenciada, como sucede habitualmente con los delitos de trata de seres humanos".

Además, se añade en esta sentencia que: "El objetivo de esta protección es salvaguardar los derechos humanos de las víctimas, evitar una mayor victimización y animarlas a actuar como testigos en los procesos penales contra los autores. Resultaría manifiestamente contradictorio con este objetivo que la propia posibilidad de obtener los beneficios legales que tutelan a las víctimas se transmutese en una causa de invalidez probatoria de sus declaraciones inculpatorias.

Es cierto también que estos beneficios procesales imponen una especial valoración del testimonio, para descartar supuestos en los que la incriminación de terceros se utilice de forma espuria, y para salvaguardar el derecho a la presunción constitucional de inocencia de estos terceros. Valoración cuidadosa que debe ir necesariamente acompañada de la concurrencia de elementos de corroboración del testimonio, pues en todos los casos de testimonios premiados, como sucede por ejemplo con las declaraciones de los "arrepentidos", la concurrencia de elementos objetivos de corroboración es imprescindible para que sus declaraciones puedan ser valoradas como prueba de cargo suficiente para desvirtuar el derecho constitucional a la presunción de inocencia".

Resulta evidente que en este tipo de delitos existan especiales dificultades para que las víctimas expongan todo lo que ha ocurrido, ya que la situación que han vivido, las posibles amenazas que sufren con respecto a ellas, o la creencia de que las que les efectúan de que actuarán contra sus familiares en el país de origen les dificulta que puedan contar lo ocurrido e implicar directamente a sus captores y explotadores, lo que surge en el seno de una organización.

Además, esta causa ha tenido ya dos instancias, antes de este recurso de casación, en donde la *quaestio facti* ha tenido un completo desenvolvimiento. Nuestro control se reduce a comprobar la estructura racional del criterio valorativo del patrimonio probatorio que ha conseguido la convicción judicial.

La misión de esta Sala casacional frente a las sentencias de apelación el recurso de casación se interpone contra la sentencia dictada en apelación, por lo que nuestro control se limita a la corrección de la motivación utilizada en la sentencia dictada por el Tribunal de apelación para rechazar la violación denunciada en la segunda instancia y que se reproduce en esta sede casacional.

En consecuencia, ya se ha dado cumplimiento a la exigencia contenida en el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que reconoce el derecho de toda persona declarada culpable de un delito a someter el fallo condenatorio y la pena a un Tribunal superior. De otro lado, la sentencia contra la que se interpone el recurso de casación es la dictada por el de apelación, que no ha presenciado la práctica de la prueba y, por lo tanto, no ha dispuesto de la inmediatez que sí ha tenido el Tribunal de instancia. Desde esta perspectiva, el control que corresponde al Tribunal Supremo, cuando se alega vulneración de la presunción de inocencia, se concreta, en realidad, en verificar si la respuesta que ha dado el Tribunal de apelación ha sido racional y ha respetado la doctrina del Tribunal Constitucional y de esta Sala Segunda sobre el alcance de la revisión, sobre la motivación y sobre la validez de las pruebas.

DUODÉCIMO .- Tal y como afirmábamos en nuestra sentencia 200/2017, de 27 de marzo, debemos recordar el tema de los testigos protegidos en las diversas Sentencias de Tribunal Constitucional, 64/94, de 28 febrero, 65/2013, de 8 abril, y del Tribunal Supremo 649/2010, de 18 junio, 525/2012, de 19 junio, 455/2014, de 10 junio, que destacan la ponderación que debe presidir las necesidades de protección de determinados testigos y las garantías inherentes a un proceso equitativo. En el seno del proceso penal, la colaboración con la Administración de Justicia desempeñada por testigos y peritos puede en ocasiones verse menoscabada por la amenaza de represalias para su vida, integridad física o libertad, por lo que resulta indispensable introducir diversas medidas legales de protección, tanto en fases anteriores y posteriores del juicio oral como



incluso en el marco de su desarrollo, que permitan al órgano judicial, tras una ponderación de los intereses en conflicto, aplicar las que resulten procedentes en cada caso (en sentido similar SSTEDH, caso Dorson c. Holanda, 23.4.1997 caso Van Mechelen y otros c. Holanda, 14.2.2002, caso Visser contra Holanda, 6.12.2012 caso Pesukic c. Suiza). A esa finalidad responde de la promulgación de la LO 19/1994 de 23 de diciembre, de protección de testigos y peritos en causas criminales que, en su Exposición de Motivos, recogiendo la necesidad de cohonestar tal protección con las garantías de defensa tantas veces reiterada por el Tribunal de Estrasburgo, manifiesta el afán de mantener "el necesario equilibrio entre el derecho a un proceso con todas las garantías y la tutela de derechos fundamentales a los testigos y peritos y a sus familiares.

El tema de los testigos protegidos y de la aplicación del régimen especial establecido en la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, genera complejas cuestiones en su aplicación práctica, debido a las dificultades que suscita el compatibilizar la tutela de los bienes jurídicos personales del testigo que se ponen riesgo con el derecho de defensa de los imputados, y más en concreto con las garantías procesales que imponen los principios de inmediación y contradicción en la práctica de la prueba testifical, así como la valoración de la prueba desde la perspectiva de la fiabilidad y credibilidad del testimonio.

Los problemas que emergen en la práctica procesal diaria con las declaraciones de los testigos protegidos se focalizan generalmente en dos puntos principales: el descubrimiento de la identidad del testigo y la forma más o menos opaca o encubierta en que éste presta su declaración en la vista oral del juicio: 1º) En cuanto al primer aspecto (la identificación nominal del testigo protegido), el interés personal del testigo en declarar sin que sea conocida su identidad con el fin de evitar cualquier clase de represalia que pudiera poner en riesgo su vida o integridad física, bienes jurídicos de primera magnitud, tanto de su persona como de sus parientes o allegados, suele entrar en colisión con el derecho de las defensas a cuestionar la imparcialidad, credibilidad y la fiabilidad del testimonio de cargo, que pudiera fácilmente devaluarse en el caso de que se constatará cualquier clase de hostilidad, enemistad o animadversión entre el testigo y el acusado. Sin olvidar tampoco que también es relevante conocer las razones de conocimiento del testigo y posibles patologías personales que pudieran repercutir en la veracidad y fiabilidad de sus manifestaciones. La contradicción queda, pues, notablemente limitada y con ella el derecho de defensa. 2º) Y en lo que respecta a la forma de deponer en el plenario, también es habitual que el testigo protegido muestre su deseo de no ser visto u observado al menos por los acusados y por el público, y en algunas ocasiones incluso por las defensas de las partes. En estos casos la tutela de sus derechos personales entra en conflicto con la aplicación de los principios de inmediación y de contradicción, pues se priva a las partes procesales y a los acusados de comprobar a través de la visualización directa la convicción, veracidad y firmeza con que declara el testigo y se puede también limitar en alguna medida el grado de la contradicción procesal.

Dentro, pues, de la categoría general de testigos protegidos pueden distinguirse dos subcategorías en orden al nivel de protección: los testigos anónimos, de los que ni siquiera se dan a conocer a las partes sus datos personales; y los testigos ocultos, que sí son identificados personalmente con nombres y apellidos, pero que deponen en el plenario con distintos grados de opacidad a la visión o control de las partes procesales.

En la subcategoría de los testigos anónimos, caben distintas modalidades de anonimato: los supuestos en que el testigo debido a las contingencias o circunstancias particulares del caso no ha podido ser identificado con datos personales y por lo tanto se ignora su identidad dentro del proceso; y aquellos otros supuestos en que sí ha sido identificado y consta su identidad en el proceso, pero por decisión del Tribunal se mantiene secreto y no se da a conocer a las partes, que es lo que al parecer ha sucedido en el caso que ahora se enjuicia.

Ambas modalidades de testimonios, anónimos y ocultos o semiocultos, han sido contempladas en la STC 64/1994, de 28 de febrero, en la que se distingue aquellos testimonios en los que se desconocen los datos identificativos del testigo (testigos anónimos), de aquellos otros en que sí se conoce la identificación del testigo pero éste declara oculto para el acusado o para éste y también las partes (testigos ocultos).

En la referida resolución del Tribunal Constitucional se examina el problema de los testigos protegidos desde la perspectiva del derecho a un juicio público con todas las garantías consagrado en el art. 24.2 de la norma fundamental, que a su vez es analizado desde una triple vertiente de exigencias, que se resumen en las siguientes: publicidad, contradicción e igualdad de armas, con el fin de determinar si éstas se observaron en efecto o no en este supuesto concreto.

Después de descartar la vulneración del principio de la publicidad del proceso por el mero hecho de que el testigo hubiera declarado sin ser visto por el acusado y su defensa, entra a examinar el Tribunal Constitucional la posibilidad de contradicción y de igualdad de armas en el proceso, esto es, el real ejercicio del derecho de defensa.

La primera de esas exigencias, la contradicción procesal, deriva directamente -dice el Tribunal Constitucional- del art. 6.3 d) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, a la luz del cual ha de interpretarse el art. 24.2 C.E.



por exigencia del art. 10.2 de la Norma fundamental. El art. 6.3 d) del Convenio exige que el acusado pueda interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo en las mismas condiciones que los de descargo.

A continuación, se refiere la STC 64/1994 a la jurisprudencia del TEDH sobre la materia, argumentando que "ha examinado en diversas Sentencias el problema, pero referido más bien a los testimonios anónimos, es decir, aquellos en los que la identidad de los testigos era desconocida para el Tribunal o para la defensa o para ambos. En este sentido pueden citarse las Sentencias de Kostovski, de 20 de noviembre de 1989, y Windisch, de 27 de septiembre de 1990, o, finalmente, la Sentencia LUDI, de 15 de junio de 1992. En estas resoluciones ha reconocido el TEDH la importancia de proteger a los testigos susceptibles de ser objeto de represalias y de permitir el enjuiciamiento y condena de delincuentes pertenecientes a bandas organizadas o miembros de una gran criminalidad (Sentencias Ciulla y Kostovski), mostrando asimismo comprensión hacia la necesidad de garantizar y estimular la colaboración de los ciudadanos con la policía en la lucha contra la criminalidad (Sentencia Windisch). Pero, aun así, y en dos de las precitadas Sentencias (casos Kostovski y Windisch) ha estimado contrario a las exigencias derivadas del C.E.D.H. la condena de un acusado sobre la base de testimonios anónimos, entendiéndose por tales las declaraciones de personas cuya identidad es desconocida por el Tribunal, por la defensa, o por ambos, pues ello conduce a una restricción de los derechos de defensa al imposibilitar la contradicción ante el órgano judicial encargado de decidir sobre la inocencia o culpabilidad. En el caso LUDI, insistió en la importancia de posibilitar la contradicción del testimonio de cargo, aunque en esta ocasión se tratase de persona (funcionario de policía) cuya identidad era necesario proteger".

La referencia a la anterior doctrina del TEDH permite, pues, concluir -según el Tribunal Constitucional- que es la imposibilidad de contradicción y el total anonimato de los testigos de cargo lo que el citado Tribunal considera contrario a las exigencias derivadas del art. 6 del Convenio; por el contrario, en aquellos casos en que el testimonio no pueda calificarse de anónimo sino, en todo caso, de "oculto" (entendiéndose por tal aquel que se presta sin ser visto por el acusado), pero, en los que la posibilidad de contradicción y el conocimiento de la identidad de los testigos -tanto para la defensa como para el Juez o Tribunal llamado a decidir sobre la culpabilidad o inocencia del acusado- resulten respetados, han de entenderse cumplidas las exigencias derivadas del art. 6.3 d) del Convenio y, en consecuencia, también las garantías que consagra el art. 24.2 de nuestra Constitución.

Con posterioridad a la STC 64/1994, ha dictado otras resoluciones el TEDH sobre la materia de los testigos protegidos: 26 de marzo de 1996 (Doorson c. Países Bajos), 23 de abril de 1997 (Van Mechelen c. Países Bajos), 14 de febrero de 2002 (Wisser c. Países Bajos), 28 de marzo de 2002 (Birutis c. Lituania) y 22 de noviembre de 2005 (Taal c. Estonia). A través de las mismas se colige como pautas insoslayables para que puedan operar como prueba eficaz de cargo los testimonios anónimos, aparte de que esté justificada la necesidad del anonimato, que tal situación aparezca compensada por un interrogatorio de la defensa que permita apreciar la fiabilidad y veracidad del testimonio, y señalándose también el matiz importante de que éste nunca podría servir como única prueba de cargo o como prueba incriminatoria decisiva para fundamentar la condena.

En el caso enjuiciado, se trataba de un testigo oculto, pero no anónimo, protegido por razones de seguridad, que no vulneró su declaración los derechos de los procesados. Ninguna tacha de consistencia argumental se ha formalizado en este sentido.

Por consiguiente, el motivo no puede prosperar.

DÉCIMO-TERCERO - En el motivo segundo, y al amparo de lo autorizado en el art. 849-2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia error en la valoración de la prueba, con base documental que no es tal, pues no se citan documentos literosuficientes, sino pruebas de contenido personal, toda vez que el desarrollo argumental gira en torno a las declaraciones de la testigo protegida y los reconocimientos realizados.

La jurisprudencia de esta Sala exige para que pueda estimarse este motivo, que concurren los siguientes requisitos: a) que se invoque tal error de hecho en la apreciación de las pruebas, de modo que tenga significación suficiente para modificar el sentido del fallo, pues en caso contrario estaríamos en presencia de una simple corrección de elementos periféricos o complementarios; b) que se citen con toda precisión los documentos en que se base la queja casacional, incorporados a la causa, con designación expresa de aquellos particulares de donde se deduzca inequívocamente el error padecido; c) que tales documentos sean literosuficientes, es decir, que basten por sí mismos para llegar a la conclusión acreditativa que se pretende, evidenciando el objeto de prueba sin necesidad de acudir a otras fuentes probatorias o a complejos desarrollos argumentales; d) que su eficacia probatoria no haya sido desvirtuada o contradicha merced a otras pruebas que obren igualmente en la causa; e) que el recurrente lleve a cabo, al menos, una mínima justificación argumental como causa de la impugnación; f) que el recurrente proponga una nueva redacción del "factum" derivada del error de hecho denunciado en el motivo; y g) que tal rectificación del "factum" no es un fin en sí mismo, sino un



medio para crear una premisa distinta a la establecida y, consiguientemente, para posibilitar una subsunción jurídica diferente de la que se impugna.

Por tanto -y como se dice en las STS 765/2001, de 19 de julio-, el motivo de casación alegado no permite una nueva valoración de la prueba documental en su conjunto sino que exclusivamente autoriza la rectificación del relato de hechos probados para incluir en él un hecho que el tribunal omitió erróneamente declarar como probado, cuando su existencia resulta incuestionable del particular del documento designado, o bien para excluir de dicho relato unos hechos que el tribunal declaró probados erróneamente, ya que su inexistencia resulta de la misma forma incuestionable del particular del documento que el recurrente designa. Además, como se ha dicho, es preciso que sobre el particular cuestionado no existan otros elementos de prueba, ya que, en esos casos, lo que estaría bajo discusión, sería la racionalidad del proceso valorativo por la vía de la presunción de inocencia en caso de sentencias condenatorias o de la interdicción de la arbitrariedad.

Hay que advertir que los informes periciales no resultan vinculantes para el órgano de enjuiciamiento. Los informes periciales no son literosuficientes para evidenciar el error en la valoración de la prueba que se denuncia, y a salvo supuestos excepcionales, expuestos por la doctrina legal de esta Sala Casacional, no pueden ser estudiados en un motivo como el esgrimido. El primer requisito que exige el artículo 849.2º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal es que el error surja de forma incontestable del particular de un documento. Este carácter no puede atribuirse, como se ha dicho, a las pruebas personales.

En consecuencia, el motivo no puede prosperar.

DÉCIMO-CUARTO .- En el motivo séptimo, y por el cauce autorizado por el art. 849-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se denuncia la indebida aplicación de los arts. 177 bis 1, 318 bis y 181 del Código Penal.

Pero el recurrente no discute la subsunción jurídica que lleva a cabo la sentencia recurrida, sino que insiste sobre temas fácticos, que están fuera de lugar en un motivo como el esgrimido que debe respetar los hechos probados, bajo sanción de inadmisión (art. 884-3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), que aquí se traduce en desestimación.

DÉCIMO-QUINTO .- En el motivo octavo, y por idéntica vía impugnativa, como infracción de ley, al amparo de lo autorizado en el art. 849-1º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se cuestiona ahora la indebida aplicación del art. 73, en relación con el 77.1 del mismo texto legal y con el 177 bis 1 y el 318 bis, junto al 318 bis, todos ellos del Código Penal.

Esta impugnación coincide con la con la formalizada bajo ordinal sexto en el recurso de María Teresa .

Debemos dejar constancia, de todos modos, que las penas se han impuesto en prácticamente su mínima extensión, tanto en el delito de trata de seres humanos, como en el de inmigración ilegal, en este caso en el mínimo imponible.

En consecuencia, y por los argumentos allí expuestos, debemos desestimar dicha queja casacional.

Costas procesales.

DÉCIMO-SEXTO.- Al proceder la desestimación de los recursos, se está en el caso de condenar en costas procesales a los recurrentes, por imperativo de lo dispuesto en el art. 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º.- DESESTIMAR el recurso de casación interpuesto por las representaciones legales de los acusados **DOÑA María Teresa y DON Simón** contra Sentencia 134/2019, de 19 de septiembre de 2019 de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Valencia.

2º.- CONDENAR a dichos recurrentes al pago de las costas procesales ocasionadas en la presente instancia por sus respectivos recursos.

3º.- COMUNICAR la presente resolución al Tribunal de procedencia a los efectos legales oportunos, con devolución de la causa que en su día remitió, interesándole acuse de recibo.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Julián Sánchez Melgar Andrés Palomo del Arco Pablo Llarena Conde

Vicente Magro Servet Eduardo de Porres Ortiz de Urbina