



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA

TRATA. EXPLOTACIÓN SEXUAL. PROSTITUCIÓN. EXPLOTACIÓN
LABORAL

FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO
UNIDAD DE EXTRANJERÍA
BOLETÍN DE JURISPRUDENCIA

SEGUNDO SEMESTRE. 2018

INDICE

I. NOTA PREVIA.....p.5.

II. TRATA DE SERES HUMANOS

A. RETROACTIVIDAD

A. Bis. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

A. ter. BIEN JURÍDICO

B. TIPO BASICO

B.1. ASPECTOS GENERALES

B.2. MEDIOS COMISIVOS

B.3. ACCIÓN DELICTIVA

B.4. FINALIDAD.

B.4.1. Explotación sexual

B.4.2. Explotación laboral

C. CONDUCTA ATÍPICA

D. ELEMENTO SUBJETIVO

E. PARTICIPACIÓN

E.1. AUTORIA

E.2. COMPLICIDAD

F. SUBTIPOS AGRAVADOS

F.1. REGLAS GENERALES

F.2. UTILIZACIÓN DE MENORES

F.3. ESPECIAL VULNERABILIDAD

F.4. ORGANIZACIÓN

G. CONCURSOS.....p.11.

G.1. REGLAS GENERALES

G.1. BIS. CON OTRAS CONDUCTAS DE TRATA



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

G.2. CON EL DELITO DE INMIGRACIÓN	
G.3. CON EL DELITO DE PROSTITUCIÓN.....	p.11.
G.4. CON EL DELITO DE FALSEDAD	
G.5. CON EL DELITO DE ORGANIZACIÓN	
H. EXENCIÓN DE RESPONSABILIDAD DE LA VÍCTIMA	
I. OTRAS CUESTIONES	
III. PROSTITUCIÓN	
A. TIPO BÁSICO.....	p.14.
A.1. ACCIÓN TÍPICA.....	p.14.
A.1.1. REGLAS GENERALES	
A.1.2. PROSTITUCIÓN COACTIVA	
A.1.3. PROSTITUCIÓN CONSENTIDA	
A.2. ELEMENTO SUBJETIVO	
A.3. PARTICIPACIÓN	
A.4. CONCURSOS	
B. TIPOS AGRAVADOS	
B.1. MINORÍA DE EDAD	
B.2. ORGANIZACIÓN	
C. OTRAS CUESTIONES	
IV. DELITO CONTRA LA HACIENDA PÚBLICA	
V. EXPLOTACIÓN LABORAL.....	p.15.
A. OCUPACIÓN DE MANO DE OBRA BAJO ENGAÑO O ABUSO DE VULNERABILIDAD. Art.311 CP.....	p.15.
B. EXPLOTACIÓN LABORAL DE TRABAJADORES EXTRANJEROS. Art.312.2 CP.....	p.16.
VI. DELITOS CONEXOS	
A. INMIGRACIÓN ILEGAL	
B. FALSEDAD	
C. DETENCIÓN ILEGAL	
D. DELITOS CONTRA LA INTEGRIDAD MORAL	
VII. MEDIDAS CAUTELARES DURANTE LA INSTRUCCIÓN.....	p.17.
VIII. PRUEBA	
A. TESTIFICAL.....	p.33.
A.1. TESTIFICAL DE LA VÍCTIMA.....	p.33.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

A.2.	PRUEBA ANTICIPADA O PRECONSTITUIDA.	
A.3.	TESTIFICAL DE TERCEROS Y PERICIAL.....	p.40.
A.3.1.	DECLARACIONES DE AGENTES...	p.40.
A.3.2.	DECLARACIONES DE MIEMBROS DE ONG	
A.3.3.	DECLARACIONES DE PSICOLOGOS.....	p.40.
A.3.4.	PERICIALES MÉDICAS.....	p.41.
A.3.5.	PERICIAL PSICOLÓGICA.....	p.41.
A.3.6.	PERICIAL POLICIAL.....	p.43.
A.4.	OTRAS CUESTIONES	
A.4.1.	IDENTIDAD Y DOMICILIO DEL TESTIGO	
A.4.2.	ACCESO A PIEZA DE TESTIGO PROTEGIDO	
A.4.3.	CITACIÓN DEL TESTIGO	
A.BIS.	TRADUCTOR	
B.	RECONOCIMIENTO FOTOGRAFICO O EN RUEDA	
C.	VIDEOCONFERENCIA	
D.	ESCUCHAS TELEFONICAS	
D.1.	MOTIVACIÓN DE LA SOLICITUD POLICIAL O DEL AUTO JUDICIAL	
D.2.	EFICACIA PROBATORIA.....	p.48.
D.3.	OTRAS CUESTIONES.....	p.49.
E.	ENTRADAS Y REGISTROS.....	p.51.
E.1.	MOTIVACIÓN DE LA SOLICITUD POLICIAL O DEL AUTO	
E.2.	EFICACIA PROBATORIA.....	p.51.
E.3.	OTRAS CUESTIONES	
F.	PRUEBA FINANCIERA.....	p.52.
G.	OTRAS PRUEBAS.....	p.54.
F.1.	EXPLOTACIÓN SEXUAL	
F.2.	EXPLOTACIÓN LABORAL.....	p.54.
IX.	PENA APLICABLE	
A.	TRATA	
B.	PROSTITUCIÓN	
C.	EXPLOTACIÓN LABORAL	
X.	RESPONSABILIDAD CIVIL	
A.	TRATA.....	p.56.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

B. PROSTITUCIÓN
C. EXPLOTACIÓN LABORAL
XI. OTRAS CUESTIONES.....p.58.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

I.NOTA PREVIA

La Instrucción 1/2015 de la FGE, sobre algunas cuestiones en relación con las funciones de los Fiscales de Sala Coordinadores y los Fiscales de Sala Delegados, en su Apdo.10 establece que: *los Fiscales de Sala Coordinadores habrán de elaborar al menos semestralmente resúmenes jurisprudenciales de la materia que le es propia, sistematizados por medio de un índice de materias. Tales resúmenes serán remitidos a todos los Delegados de la especialidad por correo electrónico. En cuanto a la publicidad de tales recopilaciones, la Instrucción añade a continuación que los resúmenes jurisprudenciales se publicarán igualmente en la página fiscal.es a disposición de todos los Fiscales, sean o no especialistas.*

En cumplimiento de tales cometidos hemos elaborado un nuevo resumen con extractos de las resoluciones jurisdiccionales del Tribunal Supremo y de algunas resoluciones de Tribunales Superiores y Audiencias Provinciales en materia de trata de seres humanos y explotación sexual y laboral. Se introduce como novedad cuatro apartados específicos sobre prisión provisional, prueba pericial psicológica y policial y prueba financiera.

Los aspectos más relevantes de la jurisprudencia extractada son:

Trata de personas

Para apreciar la incongruencia omisiva la defensa debió acudir al art.267.7 LOPJ. La avaricia de la Audiencia a responder a una petición de la defensa no determina la nulidad si la prueba no valorada por la Audiencia no es básica sino meramente corroboradora de la prueba principal. STS nº 648/2018, de 14 de diciembre.

El informe pericial fonográfico no puede determinar con seguridad que sea la voz del acusado, pero estamos sólo ante una prueba corroboradora. STS nº 648/2018, de 14 de diciembre.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

La prueba del psicólogo tiene una doble naturaleza. Testifical en cuanto expone la situación de la víctima en cuanto a los hechos en que no hay diagnóstico y no tiene que incorporar tests ni terapia pautada y pericial en cuyo caso hay un informe científico que el perito defiende en juicio y que prevalece salvo que la defensa aporte otro que lo contrarreste. STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre.

Prevale el informe pericial policial (en este caso de falsedad de documentos) si la defensa no pone de manifiesto la falta de capacidad de los peritos que comparecen a juicio. El informe pericial de Policía es suficiente para acreditar la falsedad del documento. No es preciso oficiar al país emisor del documento. No se ha probado que sus conclusiones sean erróneas. STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre.

El recurrente fue declarado rebelde en el primer juicio en que fue condenado su mujer. El Tribunal entiende que la Sala ha seguido en parte la primera Sentencia, pero no la ha copiado ni ha hecho un seguidismo. Hay un enjuiciamiento autónomo. STS nº 648/2018, de 14 de diciembre.

Al no haber un baremo en materia de responsabilidad civil de la trata para ponderar el daño moral se está a la libre valoración jurisdiccional que se establece en el orden jurisdiccional civil. STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre.

Prisión provisional

Trata

Prueba indiciaria que acredita la autoría

Relevantes declaraciones de testigos, escuchas y registros. AAAP de La Coruña, secc.1ª, nº 776/2018, de 9 de noviembre y nº 736/2018, de 31 de octubre.

Las testigos protegidas y el encontrarse en el apartamento donde se hallaban varias víctimas son indicios que reflejan la participación de la



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

recurrente. AAP de Madrid, secc.4ª, nº 662/2018, de 29 de septiembre.

Existiendo secreto del sumario, basta con referencias al atestado sobre la entidad de la organización criminal. AAP de Barcelona, secc.3ª; de 24 de octubre de 2018 (Recurso nº 776/2018).

Dinero encontrado en efectivo y libreta con diversas anotaciones, sólo alega actividades no comprobables de economía sumergida. AAP de La Coruña, secc.1ª, nº 776/2018, de 9 de noviembre.

Las escuchas revelan que la acusada participó en el traslado de la testigo de Roma a Barcelona y su financiación. Se detecta el pago a quien en Roma debía “proteger” a la víctima. La transferencia consta documentada en autos y en el teléfono móvil de la recurrente se ha encontrado un SMS en el que se hace referencia a un número de cuenta de la organización. AAP de Madrid, secc.4ª, nº 662/2018, de 29 de septiembre.

Riesgo de fuga

Gravedad de la pena del delito de trata en su modalidad básica:

- Cinco a ocho años de prisión: AAAP de Almería, secc.2ª, nº 824/2018 de 26 de octubre, de Vizcaya, secc.2ª, de 20 de noviembre de 2018 (Recurso nº 25/2018) y de 9 de octubre de 2018 (Recurso nº 24/2018).
- Hasta doce años de prisión. AAAP de Madrid, secc.4ª, nº654/2018, de 17 de septiembre y nº 662/2018, de 29 de septiembre.

El investigado forma parte de la cúspide de la organización. AAAP de La Coruña, secc.1ª, nº 776/2018, de 9 de noviembre y nº736/2018, de 31 de octubre o es colaborador del miembro principal. AAP de Barcelona, secc.3ª, de 24 de octubre de 2018 (Recurso nº776/2018).

Importante cantidad de dinero en metálico encontrada en los registros refleja capacidad económica de abandonar el país, comprobación de



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

gestiones a tal fin. En las escuchas señala que quiere abandonar el país. AAP de La Coruña, secc.1ª, nº 776/2018, de 9 de noviembre.

Nacionalidad extranjera del acusado. AAP de Almería, secc.2ª, nº 824/2018m de 26 de octubre.

Situación irregular y gran movilidad. AAP de Barcelona, secc.3ª; de 24 de octubre de 2018 (Recurso nº 776/2018).

Falta de arraigo en España. AAP de Barcelona, secc.3ª; de 24 de octubre de 2018 (Recurso nº 776/2018). La recurrente es extranjera con lo que mantiene vínculos con su país de origen y carece de especiales vínculos con España que pudieran determinar que permaneciera aún de la eventual responsabilidad que pudiera resultar de la causa y AAP de Madrid, secc.4ª, nº 662/2018, de 29 de septiembre.

Contactos en Colombia. AAP de Coruña, secc.1ª, nº 736/2018, de 31 de octubre. Quienes trasladan habitualmente a otras personas de un país a otro tienen una elevada capacidad de contacto que incrementa el riesgo de fuga. AAAP de Vizcaya, secc.2ª, de 20 de noviembre de 2018 (Recurso nº 25/2018) y de 9 de octubre de 2018 (Recurso nº 24/2018).

En las escuchas dice que se va a marchar del país. AAP de La Coruña, secc.1ª, nº 776/2018, de 9 de noviembre.

Al conocerse la investigación policial, la investigada abandonó el país, teniendo que ser detenida en Alemania. AAP de Madrid, secc.4ª, nº 654/2018, de 17 de septiembre.

Riesgo de reiteración delictiva

El riesgo de reiteración delictiva que se deriva de la existencia de una organización. AAP de Coruña, secc.1ª, nº 736/2018, de 31 de octubre o de que la actividad delictiva es el medio principal de vida dedicándose habitualmente a la misma y AAP de Barcelona, secc.3ª; de 24 de octubre de



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

2018 (Recurso nº 776/2018).

Riesgo de atacar los bienes jurídicos de las víctimas

Entramado relacional entre miembros de la organización y las víctimas y la especial vulnerabilidad de estas. AAP de Barcelona, secc.3ª; de 24 de octubre de 2018 (Recurso nº 776/2018).

Hay testigos protegidos pendientes de declarar. AAP de Coruña, secc.1ª, nº 736/2018, de 31 de octubre.

Riesgo de presión sobre testigos. La prisión provisional es el principal apoyo a la víctima. AAAP de Vizcaya, secc.2ª, de 20 de noviembre de 2018 (Recurso nº 25/2018) y de 9 de octubre de 2018 (Recurso nº 24/2018).

Otras

Escaso tiempo desde la adopción de la medida. AAP de La Coruña, secc.1ª, nº 776/2018, de 9 de noviembre y AAP de Almería, secc.2ª, nº 824/2018m de 26 de octubre.

Imposibilidad de enjuiciar la causa antes de que transcurra el término inicial de duración de la medida cautelar. AAP de Madrid, secc.4ª, nº 662/2018, de 29 de septiembre.

Prostitución

La revelación de la identidad de un testigo protegido puede suponer la comisión de un delito de revelación de secretos del art.197 CP. AAP de Almería, secc.2ª, nº 497/2018, de 3 de octubre. INTERESANTE.

Se detectan numerosos pagos de la víctima a la acusada. También una contabilidad que documenta los pagos. STS nº 400/2018, de 12 de



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

septiembre.

En el registro se encuentra un libro con cantidades anotadas. Confirma la declaración de la víctima de que la acusada anotaba el importe del dinero que lo daba. Queda descartada cualquier influencia en la declaración de la testigo para que mienta. Ella declara eso a la policía antes de que se produzca el registro cuando los agentes no saben que van a encontrar en el interior de la vivienda. El registro se produce casi un año después de la declaración. STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre.

Explotación laboral

No hay engaño. La trabajadora conocía las condiciones en que iba a desempeñar el servicio doméstico. AAP de Mérida, secc.3º, nº 332/2018, de 10 de octubre.

Irrelevancia de que el trabajador no tenga permiso de trabajo al ser contratado por un Convenio bilateral con México. AAP de Tarragona, secc.2ª, nº 776/2018, de 16 de noviembre

Importancia como prueba de descargo que la explotación laboral no conste en un informe de la Inspección de trabajo. AAP de Tarragona, secc.2ª, nº 776/2018, de 16 de noviembre



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

II. TRATA DE SERES HUMANOS

G. CONCURSOS

G.3. CON EL DELITO DE PROSTITUCIÓN

Tribunal Superior de Justicia

1. STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre

La relación entre la trata y la prostitución es de un concurso de delitos y no de normas por lo que no hay infracción del principio de ne bis in idem

2.- En segundo lugar, se señala infracción al principio "non bis in idem" en relación con el *art. 177 CP*, defendiendo que no cabe encajar los hechos en dos tipos delictivos, el de trata de seres humanos y el de prostitución coactiva, presentando, al efecto, una alternativa: o bien el primero absorbe al segundo, o bien sólo concurriría el segundo. Se destaca que el recurso no señala ni siquiera algún apoyo jurisprudencial, lo que sería propio de una cuestión de tipificación. Ello ya evidencia la debilidad de la postura del apelante.

La cuestión ha quedado amplia y atinadamente resuelta en la Sentencia del Tribunal "a quo", cuando razona que "por último procede rechazar la tesis de la defensa de Piedad que planteó que no era posible la condena de la misma por delito de trata de seres humanos con finalidad de explotación sexual y de prostitución coactiva, porque se estaría sancionando dos veces el mismo comportamiento. Como se explicaba en la Sentencia de esta misma Audiencia Provincial de 15 de mayo de 2017, el ejercicio de la prostitución constituye una de las finalidades de explotación paradigmáticas en la trata de seres humanos, siendo, como ya hemos dicho, el objetivo más habitual que persiguen los autores de estos delitos. La estrecha conexión que se da entre los mismos y los problemas concursales a que ello puede dar lugar



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

han sido definitivamente resueltos desde la *STS de 4 de febrero de 2014* (pte Excmo. Sr. Cándido Conde Pumpido Tourón) y que las define en una relación de concurso medial "*El párrafo nueve del art 177 bis dispone que en todo caso las penas previstas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que correspondan, en su caso, por el art 318 bis de este Código y demás delitos efectivamente cometidos, incluidos los constitutivos de la correspondiente explotación.*

Nos encontramos, en consecuencia, ante un concurso de delitos y no un concurso de leyes, pues aun cuando la finalidad de explotación sexual constituye un elemento del tipo del art 177 bis, la sanción por este delito no absorbe toda la gravedad de la conducta realizada, cuando dicha explotación se llega a consumir efectivamente.

Pero lo cierto es que la trata de seres humanos con fines de explotación sexual constituye una acción preparatoria de la explotación posterior, explotación que materializa la intencionalidad o finalidad del delito inicial. Es precisamente el riesgo de explotación sexual lo que determina la elevada penalidad prevista en este tipo delictivo, máxime cuando se trata de menores, en cuyo caso la finalidad califica por sí misma la acción delictiva como trata de seres humanos, sin necesidad de haber utilizado los medios coactivos previstos en el párrafo primero del precepto.

En consecuencia, en estos casos la explotación sexual constituye, en cierto modo, un agotamiento de la conducta de trata, por lo que nos encontramos ante un delito instrumento y un delito fin, lo que hace procedente aplicar, en beneficio de los recurrentes, aunque no lo hayan solicitado expresamente, la regla prevenida en el art 77 1º para el denominado concurso medial.

Por si alguna duda puede quedar en este punto habrá que recordar que el art. 177 bis en su apartado 9 ordena que las penas previstas en este artículo sean impuestas sin perjuicio de las que correspondan, en su caso, por el delito del art. 318 bis de este Código y demás delitos efectivamente cometidos, incluidos los constitutivos de la correspondiente explotación, en este caso la



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

de tipo sexual."



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

III. PROSTITUCIÓN

A. TIPO BÁSICO

A.1.ACCIÓN TÍPICA

A.1.2. PROSTITUCIÓN COACTIVA

Tribunal Supremo

1.STS nº 400/2018, de 12 de septiembre

La acusada, ante la frágil situación de las víctimas que por esta vía llegaban a España, sin permiso de residencia y sin poder acceder al mercado de trabajo, las inducía a ejercer la prostitución como único medio de pagar la deuda.

Todos esos datos refuerzan el testimonio de Miriam y permiten tener como cierto que la acusada, ante la frágil situación en que se hallaban las mujeres que por mediación de esa estructura de la que ella formaba parte llegaban a España, sin permiso para residir legalmente aquí y sin la posibilidad de acceder al mercado ordinario de trabajo, las inducía a ejercer la prostitución como único medio de poder sufragar la deuda contraída.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

V. EXPLOTACIÓN LABORAL

A. OCUPACIÓN DE MANO DE OBRA BAJO ENGAÑO O ABUSO DE VULNERABILIDAD.ART.311.1 CP

Audiencia Provincial

1.AAP de Mérida, secc.3ª, nº332/2018, de 10 de octubre

No ha habido engaño ni abuso de situación de necesidad. La denunciante conocía las condiciones laborales en que iba a ejercer la actividad de servicio doméstico, trabajar como interna sin horarios, con un día libre a la semana y un salario de 700 euros al mes.

Como se desprende de las actuaciones, las presentes diligencias se incoaron en virtud de una denuncia interpuesta por doña Sara por haber estado trabajando como empleada de hogar desde el mes de noviembre de 2009 hasta el mes de marzo de 2016 estando dada de alta en Seguridad Social solo a tiempo parcial y cobrando únicamente 500 euros mensuales y sin vacaciones.

Pues bien, tras la investigación llevada a cabo por el Juzgado de Instrucción, ha quedado acreditado que a doña Sara no se le ha impuesto condición laboral alguna, pues no solo era conocedora de esas condiciones, sino que voluntariamente las aceptó. Basta con remitirnos a su propia declaración judicial. Ella ha contado que estuvo de acuerdo con todas las condiciones que le fueron ofrecidas: trabajar como interna sin horarios, con un día libre a la semana y un salario de 700 euros al mes. Condiciones que, según ella misma ha contado, se venían a corresponder con las que tuvo después en la práctica. Y ha confesado también que cobraba 240 euros por un contrato de ayuda a la dependencia, más 460 euros aparte. Sí, con leer los cuatro folios de su extensa declaración, se desprende sin necesidad de otras indagaciones que estamos ante unas condiciones laborales que no fueron impuestas, pues ni hubo engaño ni abuso de situación de necesidad.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

En fin, las posibles irregularidades habidas en la contratación de doña Sara deben discutirse, como así se ha hecho, en la jurisdicción social. No puede proseguirse un juicio criminal por el solo hecho de que el alta en Seguridad Social de doña Sara no fuera a jornada completa. Tal conducta no está penalizada por el *artículo 311.2º del Código Penal*.

Como es sabido, en el ámbito del Derecho penal opera el principio de intervención mínima. Este principio garantiza la convivencia elemental a través de la tipificación de aquellas agresiones más graves a la misma, bien en el área individual, bien en el colectivo, por lesionar gravemente bienes jurídicos que no pueden ser solventados adecuadamente sino a través del recurso a la pena. En consonancia con lo anteriormente señalado, es preciso atender a la apreciación de la gravedad y antijuridicidad de la conducta, considerando el conjunto de circunstancias concurrentes, en aplicación del mencionado principio de intervención mínima que excluye la sanción penal en los supuestos en que el ordenamiento jurídico provea de medios o instrumentos adecuados para resolver el conflicto. Y ello porque el derecho punitivo cumple una función de carácter subsidiario y consiste en la *última ratio*, de manera que debe ceder ante las normas que disciplinan prioritariamente el comportamiento antijurídico.

Y en este supuesto, acaso, subyace un conflicto laboral. Una cosa es que doña Sara no esté ahora de acuerdo con las condiciones laborales que aceptó a lo largo de siete años y otra muy distinta que exista un delito del *artículo 311.1º del Código Penal*. Es evidente que no toda irregularidad laboral está tipificada por dicho precepto.

B. EXPLOTACIÓN LABORAL DE TRABAJADORES EXTRANJEROS. Art.312.2 CP

Audiencia Provincial

1.SAP de Tarragona, secc.2ª, nº 776/2018, de 16 de noviembre



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

Es irrelevante que no tengan permiso de trabajo por cuanto fueron contratados verbalmente en México por un Convenio bilateral.

La resolución recurrida realiza un pronóstico de insuficiencia indiciaria objetiva y subjetiva que en ningún caso puede ser considerada como arbitrario o ilógico. Esta Sala comparte los argumentos de la resolución al no apreciarse engaño o situación de necesidad, advirtiéndose todo lo más un desacuerdo en cuanto al precio, salario y otras condiciones esenciales del empleo. De la misma forma el hecho de que los denunciados no fueran dados de alta en la Seguridad Social ni poseyeran el correspondiente permiso de trabajo no necesariamente implican una conducta delictiva, dado que aquellos fueron contratados verbalmente en su país de origen México en virtud del Convenio Bilateral existente entre España y México.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

VII. MEDIDAS CAUTELARES DURANTE LA INSTRUCCIÓN

PRISIÓN PROVISIONAL EN SUPUESTOS DE TRATA

1.AAP de La Coruña, secc.1ª, nº 776/2018, de 9 de noviembre

La prisión está justificada. Escaso tiempo desde la adopción de la prisión por el Juez de Instrucción por Auto de 8 de octubre de 2018.

Los hechos imputados, un delito de trata de personas e inmigración ilegal con organización criminal y otro contra la salud pública, tienen una especial relevancia teniendo una penalidad en abstracto de hasta nueve años en los delitos contra la salud pública y cinco a ocho años en el de trata. La recurrente se encuentra en la cúspide de la pirámide organizativa.

Son relevantes las declaraciones del testigo protegido de que la acusada la obligó a mantener relaciones sexuales con terceros para pagar la deuda. Asimismo, la investigada tenía atribuidas la captación de ciudadanas extranjeras en su localidad de origen, la atribución a las mismas de una deuda (por el pasaje, cédulas, carta de invitación), la deducción de las ganancias derivadas de la prostitución para el pago de la deuda y búsqueda de nuevos pisos y la instrucción de cómo llevar el "piso de trabajo". Son también relevantes las declaraciones del testigo protegido en este sentido y las escuchas, en particular una conversación con otra investigada sobre gestiones inmobiliarias y con una sobrina sobre documentación retenida a la víctima. En los registros se encontraron 3.005 euros en metálico y una libreta con diversas anotaciones.

Ya con carácter inicial, conviene recordar el escaso tiempo que ha transcurrido desde su adopción, 8 de octubre de 2018 es la fecha del auto del Juzgado de Instrucción Núm. Dos de Ferrol, en segundo lugar, los hechos



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

revisten una considerable gravedad, según relata el auto recurrido, los posibles títulos de imputación tienen una especial relevancia, un posible delito contra los derechos de los ciudadanos extranjeros del *artículo 318 bis del Código Penal*, concurriendo la agravación contenida en el párrafo 3 del mencionado precepto al cometerse en el seno de una organización, un posible delito de trata de seres humanos del *artículo 177 bis del texto penal*, y otro posible delito contra la salud pública de sustancias que causan grave daño a la salud del *artículo 368 o 369 del Código Penal*, esto nos sitúa en un intervalo punitivo abstracto que puede elevarse hasta los nueve años de prisión junto a multa del tanto al cuádruplo del valor de la droga aprehendida, en el caso del delito contra la salud pública, y que se mueve para el delito de trata de seres humanos entre los cinco años a los ocho años de prisión, sin perjuicio de las peticiones que puedan producirse por las otras conductas, recalcar que estamos ante unas diligencias de investigación con varias personas en la misma situación de prisión provisional, en tercer lugar, en el auto se analizan los indicios que existen con respecto a cada uno de los investigados, y en el caso de Noelia, alias "Cachas" le atribuyen un papel importante en la cúspide de la pirámide organizativa, contactando con las residentes en Colombia, para convencerlas, aprovechando su situación de necesidad, de su traslado a España con la intención de ser explotadas sexualmente, junto a ello una actividad de tráfico de estupefacientes, la investigada era titular de uno de los pisos dedicado al intercambio de relaciones sexuales a cambio de dinero, en concreto el sito en la TRAVESIA000 núm. NUM000, piso NUM001, siendo relevantes a juicio del instructor las declaraciones de la testigo protegida núm. NUM002 en cuanto dice que la obligo a mantener relaciones sexuales a cambio de precio, la captación de ciudadanas extranjeras en su localidad de origen, la atribución a las mismas de una deuda (por el pasaje, cédulas, carta de invitación), la deducción de las ganancias obtenidas por ejercer la prostitución para el pago de la deuda, en especial, la investigada tenía atribuidas las funciones para la búsqueda de nuevos pisos y la instrucción de cómo llevar el "piso de trabajo", son importantes las conversaciones telefónicas que mantiene con otra de las investigadas Cristina, la del 14 de junio de 2018 sobre gestiones inmobiliarias, también la que mantiene con su sobrina, el día 28 de julio de 2018 y días más tarde, en la que admite la



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

incautación de diversos documentos identificativos de otra compatriota que trabajaba en el piso, por último, el efectivo que se encuentra en el registro (3.005 euros y una libreta con diversas anotaciones).

La defensa invoca una prestación social y diversas actividades laborales a fin de mitigar el indicio de la entidad de los efectos intervenidos. No acredita la realidad y cuantía de la prestación y los demás ingresos se enmarcan dentro de la economía sumergida. Hay posibilidades reales de riesgo de fuga, las gestiones para comprar un billete de avión y visitar a su madre enferma. En las escuchas manifiesta que quiere abandonar el país.

La defensa ofrece todo tipo de explicaciones a fin de mitigar los indicios y la relevancia de los efectos incautados, para ello nos habla de una situación económica fruto del trabajo: una prestación social, su dedicación al cuidado de personas mayores, la elaboración de comida colombiana para fiestas particulares, salvo la prestación de la que no justifica su realidad y su cuantía, las demás ocupaciones entrarían en el círculo de la economía sumergida, junto a ello las anotaciones se convierten en una llevanza de los gastos propia de vivir en la escasez. Sin embargo, esto nos sitúa en unas posibilidades reales de riesgo de fuga, el dinero que se pretendía utilizar para la compra de un billete de avión, la enfermedad de la madre para justificar la compra, la conversación telefónica con Cristina de 4 de octubre de 2018 en la que se habla de irse del país, la estancia en España durante largo tiempo y ese arraigo social y familiar no justificado se diluyen y anulan.

En resumen, los indicios existen y son relevantes y han sido fijados por el instructor en el auto recurrido y no cumple ahora sino el análisis desde la perspectiva prevista en nuestro sistema constitucional en cuanto presupuesto legitimador de la cautela (*ATS 8683/2018, de 26 de julio*), la valoración de los indicios existentes en este momento lo es a los solos efectos de determinar la armonía de la medida cautelar con los diversos parámetros que establece el *artículo 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal* .



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

Decaen las alegaciones de la defensa en cuanto a los restantes presupuestos de la cautelar, el riesgo de fuga de la investigada existe y permanece al resultar de las intervenciones telefónicas, de los contactos de la investigada en Colombia, de sus fáciles ingresos, de la misma gravedad de los hechos objeto de investigación, la unión de estas circunstancias pueden incitarle a no responder a posteriores llamamientos del Juzgado o Tribunal, sumándose que la reiteración delictiva deriva de la misma cadena organizativa o red, se agrega a lo dicho la protección de las fuentes de prueba relevantes y bienes jurídicos de las víctimas, persisten en la causa varios testigos protegidos, pendientes aún de declaración y de preconstitución de prueba, existe riesgo de la posible influencia directa o indirecta sobre ellos, unido a lo anterior el escaso tiempo que se ha visto privada de libertad.

Es innegable, por otro lado, que la instrucción se encuentra en una fase inicial pero que permite la celeridad en su tramitación y finalización de la misma, sin perjuicio, de que se proceda a controlar de oficio la situación personal de la encartada en prisión provisional, en función de la previsibilidad de la finalización de esta fase o del resultado de las diligencias de investigación a realizar.

2.AAP de Coruña, secc.1ª, nº 736/2018, de 31 de octubre

Justificación de la prisión por el escaso tiempo transcurrido desde el Auto de 8 de octubre de 2018 del Ferrol y las graves penas del delito de trata con organización que alcanza en un intervalo punitivo abstracto hasta los nueve años de prisión.

En primer lugar, conviene recordar el escaso tiempo que ha transcurrido desde su adopción, 8 de octubre de 2018 es la fecha del auto del Juzgado de Instrucción Núm. Dos de Ferrol, en segundo lugar, los hechos revisten una considerable gravedad, según relata el auto recurrido, los posibles títulos de imputación tienen una especial relevancia, un posible delito contra los derechos de los ciudadanos extranjeros del *artículo 318 bis del Código Penal*, concurriendo la agravación contenida en el párrafo 3 del mencionado precepto al cometerse en el seno de una organización, un posible



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

delito de trata de seres humanos del *artículo 177 bis del texto penal*, y otro posible delito contra la salud pública de sustancias que causan grave daño a la salud del *artículo 368 o 369 del Código Penal*, esto nos sitúa en un intervalo punitivo abstracto que puede elevarse hasta los nueve años de prisión junto a multa del tanto al cuádruplo del valor de la droga aprehendida, en el caso del delito contra la salud pública, y que se mueve para el delito de trata de seres humanos entre los cinco años a los ocho años de prisión, sin perjuicio de las peticiones que puedan producirse por las otras conductas, recalcar que estamos ante unas diligencias de investigación con varios personas en la misma situación de prisión provisional, en tercer lugar,

Los indicios reflejan que la investigada está en la cúspide, convenciendo a las víctimas de que se trasladen a España. Resulta relevante la conversación telefónica mantenida en la que habla de la deuda adquirida de una de las víctimas, el resultado del registro, la relación sentimental que mantiene con uno de los investigados, encargado de financiar los gastos de traslado de las víctima y conversaciones con otros investigados, incluidos sus hijos que confirman los indicios.

en el auto se analizan los indicios que existen con respecto a cada uno de los investigados, y en el caso de Adriana la sitúan en la cúspide de la pirámide organizativa, contactando con las residentes en Colombia, para convencerlas, aprovechando su situación de necesidad, para trasladarlas a España con la intención de ser explotadas sexualmente, junto a ello una actividad de tráfico de estupefacientes, la ligan a lo anterior las conversaciones telefónicas interceptadas con otros de los investigados, es de destacar la conversación mantenida el 26 de junio de 2018 en la que se habla de la deuda adquirida por una de las víctimas, o las de 16 y 21 de agosto, la declaración de la testigo protegida núm. 19/17, el resultado del registro en su domicilio, la relación sentimental que mantiene con otro de los investigados, encargado de aportar los medios económicos para los traslados de personas desde Colombia, financiando otros gastos del traslado (tasas, cartas de invitación, alquiler de automóviles, etc...), las mismas conversaciones



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

telefónicas de esta persona con otros investigados el 19 de junio de 2018, o las mantenidas el 13, 14 y 20 de septiembre de 2018, a lo que se añade que la investigación se dirige también contra su hijo, con conversaciones telefónicas mantenidas entre ellos ilustrativas, en definitiva, los indicios existen y son relevantes y han sido fijados por el instructor en el auto recurrido y no cumple ahora sino el análisis desde la perspectiva prevista en nuestro sistema constitucional en cuanto presupuesto legitimador de la cautela (*ATS 26 de julio de 2018*), la valoración de los indicios existentes en este momento lo es a los solos efectos de determinar la armonía de la medida cautelar con los diversos parámetros que establece el *artículo 503 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal* .

El riesgo de fuga existe por los contactos de la investigada con Colombia y la gravedad de los delitos, la reiteración del delito que deriva de la misma cadena organizativa. A ello se une que hay testigos protegidos pendientes de declarar.

Decaen las alegaciones de la defensa, el riesgo de fuga de la investigada existe y permanece al resultar de las intervenciones telefónicas, de los contactos de la investigada en Colombia, de la misma gravedad de los hechos objeto de investigación, la unión de estas circunstancias pueden incitarle a no responder a posteriores llamamientos del Juzgado o Tribunal, sumándose que la reiteración delictiva deriva de la misma cadena organizativa o red, se agrega a lo dicho la protección de las fuentes de prueba relevantes y bienes jurídicos de las víctimas, persisten en la causa varios testigos protegidos, pendientes aún de declaración y de preconstitución de prueba, existe riesgo de la posible influencia directa o indirecta sobre ellos, unido a lo anterior el escaso tiempo que se ha visto privada de libertad.

3.AAP de Almería, secc.2ª, nº 824/2018m de 26 de octubre

Estamos ante un delito muy grave por su tipología, delito contra los ciudadanos extranjeros, en su versión agravada tiene prevista en el Código Penal una pena mínima de 4 a 8 años, riesgo evidente de fuga dada la nacionalidad del investigado.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

TERCERO. - Un examen de las actuaciones penales, pone de manifiesto que la situación de prisión provisional que sufre el investigado debe ser mantenida por cuanto que nos encontramos ante un delito muy grave por su tipología, delito contra los derechos de los ciudadanos extranjeros en su versión agravada que tiene prevista en el CP una pena mínima de cuatro años de prisión y también ante la existencia de un riesgo evidente de posibilidad de fuga dada la nacionalidad del investigado.

Dado el poco tiempo transcurrido en prisión y lo avanzado de la causa, conviene mantener la prisión.

Nos encontramos que se han practicado pruebas de carácter testifical suficientes al respecto y que incluso que la tramitación de la causa se encuentra ya bastante avanzada, incluso habiéndose transformado en Procedimiento Abreviado, por lo que, con el poco tiempo transcurrido de prisión, las pruebas practicadas y lo avanzado de la causa son razones más que suficientes para considerar que la resolución recurrida es adecuada y proporcional a pesar de ser limitativa de un derecho fundamental.

Por todo lo expuesto, este Tribunal no halla base para entender vulnerada la normativa en materia de situación personal contenida en los *arts. 503, 504 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, dicho ello sin prejuzgar y a los exclusivos efectos de este trámite, por lo cual resulta forzoso el mantenimiento de la resolución impugnada.

4.AAP de Barcelona, secc.3ª; de 24 de octubre de 2018 (Recurso nº 776/2018)

Está justificada la prisión. Existen indicios suficientes de la comisión de un delito de trata de personas, prostitución, inmigración ilegal y organización criminal. El atestado refleja que la recurrente forma parte de una organización criminal dedicada a la captación de hombres jóvenes, en Brasil, siempre de condición transexual, para traerlas a España engañadas en cuanto a las condiciones y deuda



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

contraída por dicho viaje, aprovechándose de la precariedad económica y social con la que cuentan en su país. La deuda es de 10.000 euros. Deben pagarla ejerciendo la prostitución de la que el recurrente se queda con el 100 por cien de las ganancias, Hay condiciones abusivas como el permanecer disponible 24 horas o estar con un cliente varios días seguidos. Hay indicios de comisión de un delito contra la salud pública

SEGUNDO. - En el presente caso concurren todos los requisitos enumerados en el fundamento jurídico anterior para acordar la medida cautelar de prisión provisional.

En primer lugar cabe analizar el motivo del recurso que se refiere a la ausencia de detalle de la motivación que permite indiciariamente inferir la existencia de los ilícitos que se imputan al investigado, en este punto cabe destacar que la resolución recurrida, cumple con lo dispuesto en el *art. 506.2 LECrim* , así estando declaradas secretas las actuaciones se han expresado los particulares del mismo que para preservar la finalidad del secreto se han omitido de la copia objeto de notificación, conteniéndose una sucinta descripción del hecho imputado, remitiéndose a los tipos del delito y las finalidades que con la medida de prisión se pretenden preservar. Así es de destacar que en fecha 14 de septiembre, se dictó auto por el que se acordó entregar a la defensa del recurrente, las partes del atestado necesarias al efecto de tener conocimiento de los hechos imputados. Por lo que el alegato no puede ser atendido.

En el presente procedimiento, existen indicios suficientes de la comisión de un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual del *art. 177 bis 1 y 6 del Código Penal* , un delito relativo a la prostitución del *art. 187 1 y 2 del CO*, un delito contra los derechos de los ciudadanos extranjeros del *art. 318 bis 1 y 3 a) del CP* un delito de pertenencia a grupo criminal del *art. 570 ter 1 a) CP* , ilícitos castigados con penas, que exceden claramente del límite de los dos años de prisión previstos en el *art. 503.1.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal* .



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

De la información obrante en las actuaciones se desprende la existencia de indicios de los delitos dichos, tal y como se detallará en el fundamento siguiente de la presente resolución.

Así es de interés la información obrante en el atestado, que la recurrente forma parte de una organización criminal dedicada a la trata de seres humanos con fines de explotación sexual, de prostitución de personas, y favorecimiento de inmigración ilegal, así como a otros delitos conexos, siendo la operativa, la captación de hombres jóvenes, en Brasil, siempre de condición transexual, para traerlas a España engañadas en cuanto a las condiciones y deuda contraída por dicho viaje, aprovechándose de la precariedad económica y social con la que cuentan en su país.

Siendo las deudas contraídas de importes que ascienden hasta los 10.000€; debiendo saldarlas ejerciendo la prostitución, en el piso prostíbulo del principal investigado, quien percibe el 100% de los ingresos que obtienen por los servicios sexuales prestados, y los someten a condiciones abusivas como estar disponibles las 24 horas al día, permanecer con un cliente varios días seguidos, entre otras, se enmarca dicha actividad, junto con otras actividades ilícitas como las relacionadas con delitos contra la salud pública.

Existen motivos suficientes para considerar al sujeto activo autor del delito como colaborador del miembro principal de la organización al que proporciona chicas transexuales para su piso, tiene su propio piso-prostíbulo en Gandía, ha ayudado al miembro principal de la organización a conseguir chicas y las ha traído ella misma de forma irregular.

En segundo lugar, existen motivos bastantes para atribuir el hecho delictivo, a título de autoría al recurrente, como se desprende de los indicios que se permiten constatar en la información obrante en el atestado, siendo el recurrente un miembro destacado de la organización siendo su actuación la de colaborador del miembro principal de la organización y tratante, así, como colaborador proporciona al miembro principal de la organización chicas transexuales para su piso, al que se desplaza asimismo para ejercer la



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

prostitución, teniendo su propio piso-prostíbulo en Gandía, ha ayudado al miembro principal a conseguir chicas y las ha traído ella misma de forma irregular, transexuales que han contraído importantes deudas.

Hay riesgo de fuga al ser la recurrente extranjera, en situación irregular, con una gran movilidad, lo que permite inferir en atención a la gravedad de la pena y ausencia de arraigo que intentará escapar.

Y en cuanto a las finalidades también se aprecia la del riesgo de fuga, en este punto la resolución recurrida explicita de forma clara y entendedora las razones por las que entiende concurrente la finalidad el hecho de ser la recurrente nacional extranjera, en situación irregular, con una gran movilidad, lo que permite inferir en atención a la gravedad de las penas que llevan a aparejadas los ilícitos y el nulo arraigo en el país de carácter familiar, social o laboral, que el riesgo de eludir la acción de la justicia concurre.

Prolongación en el tiempo de la actividad delictiva, de la que ha hecho su medio de vida, cabe apreciar un riesgo de reiteración.

También analizando el tipo de actividad delictiva, prolongada en el tiempo, relacionada con la propia actividad de la recurrente de la que ha hecho su medio de vida, que el riesgo de reiteración delictiva cabe apreciarlo.

Riesgo de atacar los bienes jurídicos de las víctimas. Entramado relacional entre miembros de la organización y las víctimas y la especial vulnerabilidad de estas.

el riesgo de atacar a bienes jurídicos de las víctimas también concurre en este caso, en atención al entramado relacional creado, entre las víctimas y los miembros de la organización, y la vulnerabilidad de las víctimas que se potencia por la naturaleza de la actividad ilícita antes descrita. Siendo que en este caso el riesgo de destrucción de pruebas, en atención al volumen de la organización e ilícitos a investigar también concurre, estando en curso la



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

investigación y la detención de los miembros de la organización.

Lo anterior hace que la medida de prisión provisional incomunicada, se estime proporcionada, debiendo la misma durar el tiempo estrictamente necesario para practicar con urgencia las diligencias tendentes a evitar los peligros a que se refiere el supuesto que ha dado lugar a su adopción y ajustándose su duración al plazo legalmente previsto en el *art. 509 LECrim*.

Todo lo anterior conlleva que otras medidas no cumplen a los efectos de enervar los riesgos que con la medida se pretende evitar. Por lo que el recurso debe ser desestimado.

5. AAP de Vizcaya, secc.2ª, de 20 de noviembre de 2018 (Recurso nº 25/2018)

Gravedad de las penas. En su marco básico recorren los cinco a ocho años de prisión. Aunque hayan transcurrido once meses de prisión, el riesgo de fuga ante penas tan elevadas está muy presente.

Así, la gravedad de los delitos imputados y de las penas que eventualmente pueden ser impuestas a las investigadas, es otro factor que debe ser considerado. En el caso, la gravedad de los delitos concurre de forma cualificada, pues en sus modalidades básicas la pena recorre el marco de 5 a 8 años de prisión, cualificando con la subida en un grado cualquiera de las circunstancias del 177 bis CP; lo actuado permite valorar como presente con probabilidad -al menos- la organización para cometer los hechos previstos en el tipo delictivo.

Es cierto que han transcurrido 11 meses desde que se adoptara la medida de prisión provisional. Pero como se hace notar en resoluciones precedentes, el riesgo de fuga ante penas tan elevadas está muy presente en este momento de la instrucción. Este riesgo no se materializó, como la recurrente alega, cuando fueron puestas provisionalmente en libertad, pero la posibilidad de que se materialice, de quedar en libertad, no puede ser ignorada sino tenida muy en cuenta.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

Quienes trasladan habitualmente a otras personas de un país a otro tienen una elevada capacidad de contacto que incrementa el riesgo de fuga.

A la elevada pena, añádase en este sentido la capacidad de contacto con quienes trasladan habitualmente a otras personas en distintos países, modificando según las necesidades la documentación oficial y logrando que se instalen en diferentes países.

Riesgo de presión sobre testigos. La prisión provisional es el principal apoyo a la víctima.

Tampoco debe desdeñarse el riesgo de que ejerzan presiones sobre testigos. El Ministerio Fiscal informó en recursos precedentes ¿pero de gran similitud-detalladamente sobre esta posibilidad, a la vista de la vulnerabilidad de los testigos protegidos, en función de sus creencias y de que carecen de apoyos de ningún tipo; más bien al contrario, el principal apoyo que se les puede brindar en el ámbito de la actuación penal es mantener conjurado mediante la prisión el riesgo de que sean presionadas por las personas investigadas. El hecho de que vayan a ser próximamente interrogados es indiferente para la virtualidad del argumento de que pueden presionarlos o pueden adoptar represalias contra ellos. En todo caso, que sean protegidos no es sinónimo de *desconocidos*.

(...)

Por todo ello, resumiendo el sentido de la prisión provisional, resulta la misma proporcionada y necesaria en el caso, sin que otra menos gravosa pueda cumplir los fines siguientes:

- -evitar el riesgo de fuga, relevante en el momento y posible por las circunstancias concurrentes, y en especial, por la gravedad de los delitos y penas imponibles, así como por la capacidad de movilidad de las



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

investigadas, en la forma que se ha descrito.

- -evitar que entorpezcan o impidan la consecución de las diligencias de investigación, ejerciendo presión o lesionando bienes jurídicos de los testigos que han depuesto a lo largo de la investigación, algunos de ellos protegidos conforme a la ley.

En el mismo sentido, AAP de Vizcaya, secc.2ª, de 9 de octubre de 2018 (Recurso nº 24/2018)

6. AAP de Madrid, secc.4ª, nº 654/2018, de 17 de septiembre

Se mantiene la prisión. Gravedad del delito castigado con hasta 12 años de prisión.

Por cuanto se refiere al riesgo de fuga, debemos considerar que los hechos objeto de la instrucción constituyen delitos graves, castigados con penas de hasta doce años de prisión, en el caso del tipo previsto en el artículo 177 bis.

Al conocerse la investigación policial, la investigada abandonó el país, teniendo que ser detenida en Alemania.

También que, como se dice en la resolución recurrida, la Sra. Candida ya se puso en fuga al conocer la irrupción de la investigación policial, abandonando el país, de manera que tuvo que ser detenida en la República Federal Alemana. Finalmente se refiere a la falta de residencia legal en España y al uso por su parte de más identidades.

A partir de tales elementos, debemos concluir que no se ha disipado el riesgo que con la medida cautelar prorrogada se pretende prevenir y que la prorroga acordada es razonablemente necesaria a los fines descritos por el Juzgado de Instrucción, por lo que la resolución recurrida ha de ser confirmada.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

7. AAP de Madrid, secc.4ª, nº 662/2018, de 29 de septiembre

Se mantiene la prisión. Hay indicios que reflejan la participación de la recurrente como “controladora” de varias víctimas. Así se desprende de la declaración de los testigos protegidos y que el recurrente se encontraba en el apartamento donde se hallaban algunas víctimas.

En concreto los elementos referidos a la participación de la Sra. Marina se refieren al hecho de haber ejercido como "controladora" de varias de las víctimas en concreto de las TP NUM000, NUM001, NUM002 y NUM003, (menores de edad las TP NUM000 y NUM002), que residían en el apartamento del conjunto DIRECCION000 nº NUM004 de la localidad de DIRECCION001, lugar donde se hallaba la recurrente, que residía en el mismo edificio, así como posiblemente de otras 15 víctimas que residían en un apartamento próximo en c/ DIRECCION003 nº NUM005 (TP NUM001 y TP NUM003). Los indicios de su participación resultarían de las declaraciones de las TP antes citadas y del hecho de hallarse en el apartamento sito en el complejo DIRECCION004, donde se hallaban varias de las víctimas al tiempo de la intervención policial.

Las escuchas revelan que la acusada participó en el traslado de la testigo de Roma a Barcelona y su financiación. Se detecta el pago a quien en Roma debía “proteger” a la víctima. La transferencia consta documentada en autos y en el teléfono móvil de la recurrente se ha encontrado un SMS en el que se hace referencia a un número de cuenta de la organización.

También se aportan indicios de la participación de la recurrente en el traslado desde Roma a Barcelona de la TP NUM002, traslado que resultaría de las conversaciones telefónicas registradas, que se reproducen en el auto desestimatorio del recurso de reforma, habidas entre la recurrente y otros miembros de la organización, así como de los movimientos bancarios que se detallan en el auto recurrido coincidentes con el pago de dicho traslado que se refiere en las conversaciones intervenidas. En concreto se atribuye a la



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

recurrente la realización de una transferencia a persona no investigada que habría sido la encargada de "proteger" en Roma a la TP NUM002 a través de DIRECCION005, transferencia que constaría documentada en autos. En el teléfono móvil de la recurrente fue hallado un SMS en el que se hacía referencia a un número de cuenta empleada reiteradamente por miembros de la organización para remitir ciertas cantidades de dinero.

Imposibilidad de enjuiciar la causa antes de que transcurra el término inicial de duración de la medida cautelar.

Respecto de la primera cuestión, refiere el Juzgado de Instrucción que la instrucción está próxima a concluir, pese a lo cual resulta imposible enjuiciar la causa antes del transcurso de los términos iniciales de duración de la medida cautelar en los términos establecidos en el *artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*. Este argumento es razonable si consideramos que la investigada está privada de libertad desde el mes de agosto de 2016.

Los hechos enjuiciados son delitos graves castigados hasta con doce años de prisión.

Por cuanto se refiere al riesgo de fuga, debemos considerar que los hechos objeto de la instrucción constituyen delitos graves, castigados con penas de hasta doce años de prisión, en el caso del tipo previsto en el artículo 177 bis.

La recurrente es extranjera con lo que mantiene vínculos con su país de origen y carece de especiales vínculos con España que pudieran determinar que permaneciera aún de la eventual responsabilidad que pudiera resultar de la causa.

La recurrente es extranjera y carece de residencia legal en España. La recurrente es en efecto de nacionalidad extranjera, lo que permite considerar que mantenga vínculos con su país de origen, lo que por otra parte resulta



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

también de lo instruido, circunstancia que habría de facilitar el regreso a su país y la imposibilidad de su presentación para su enjuiciamiento. Así mismo no acredita que tenga con España especiales vínculos sociales, laborales o familiares (fuera del hecho de tener residencia legal) que pudieran determinarla a permanecer aun asumiendo la eventual responsabilidad que de la causa pudiera resultar. Resta señalar que las penas previstas para los hechos objeto de instrucción, provisionalmente calificados, impiden la celebración del juicio en su ausencia y aun la eventual suspensión de la pena que pudiera resultar.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

VIII.PRUEBA

A. TESTIFICAL

A.1.TESTIFICAL DE LA VÍCTIMA

Tribunal Supremo

1.STS nº 400/2018, de 12 de septiembre

Credibilidad del testimonio de la víctima por la Sentencia de instancia con gestos que evocan la situación vivida. No hay ánimo espurio por una rivalidad comercial entre un negocio de la acusada y el compañero de la víctima al no constar que la testigo participe en dicho negocio. Hay pagos de la testigo a la acusada.

3. La sentencia realiza un importante esfuerzo argumentativo para explicar el proceso valorativo que sustenta el relato de hechos que declara probado.

Toma en consideración la declaración de la víctima, de cuyo testimonio señala expresamente «impresionó al Tribunal como claro, preciso, coherente y verosímil, aportando numerosos detalles que lo alejan de la fabulación y siendo, además, mantenido y reiterado desde su inicial denuncia, reforzado por sus gestos y expresiones que claramente evocaban situaciones vividas y no inventadas, no silenciando dato alguno, aunque pudiera beneficiar a los acusados,». Descarta el ánimo espurio alegado en el recurso, por la posible competencia comercial entre las tiendas de productos africanos que regentan la acusada y el compañero de la víctima. La Sra. Miriam no tiene participación en el negocio y se acreditaron pagos de Miriam a la acusada Inés, anteriores a que Geronimo instalara su negocio.

2.STS nº 648/2018, de 14 de diciembre

El parentesco de la víctima con el recurrente no resta credibilidad



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

a su testimonio. Se ignora la relevancia del parentesco en una cultura como la africana y no afecta a la coherencia de su relato desde el que sólo se puede explicar que la víctima se resistiera a embarcar en un vuelo a Dinamarca. Una posible imputación falsa por razones migratorias carece de lógica. Hubiera bastado con acusar a la condenada en el primer juicio

Lo relativo al parentesco de la víctima con el recurrente no resta credibilidad a sus manifestaciones. Esa relación, cuya relevancia en una cultura como la africana ignoramos, no afecta a la coherencia de su relato, única hipótesis desde la que se pueden explicar datos claros y comprobados (como la resistencia a viajar a Dinamarca, su estado de indigencia; las constataciones policiales -folio 2072- sobre el uso de la identidad de Adolfo...). Las amenazas a la familia permiten explicar algunas cuestiones en las que el recurrente quiere descubrir cierta apoyatura para su versión muy poco verosímil (una imputación falsa hecha con afán de obtener beneficios como inmigrante: ¿para qué necesitaría acusar también a su primo, si basta con señalar a la ya condenada?).

La audición de la declaración grabada de la víctima pone de manifiesto que ese dato resulta secundario: la víctima no niega ese parentesco, y desde luego carece de la trascendencia que le atribuye el recurso.

Tribunal Superior de Justicia

1.STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre

No hay relaciones previas que vicien el testimonio de la víctima. Si quisiera perjudicar al acusado no habría negado haber recibido agresiones físicas. No es la testigo la que se dirige a la Policía para beneficiarse de una condición de víctima de trata de personas. Se tiene conocimiento de que una persona pudiera estar prostituyéndose en una vivienda y se realiza el correspondiente seguimiento de vigilancia que revela, tras analizar las entradas y salidas, quien puede estar siendo



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

explotada sexualmente.

Persistencia en la declaración y coherencia suficiente teniendo en cuenta la naturaleza y fecha de los hechos.

En efecto, y como expone la Sentencia de instancia, no existen relaciones, problemas o disputas previas que vicien, de alguna manera, las manifestaciones de la testigo.

Y, así, tal Sentencia declara que "refuerza su testimonio el hecho de que esta incriminación no sólo ha sido persistente sino que, además, se detecta una ausencia total de intención de perjudicar, más allá de lo que sea consecuencia del relato de lo sucedido, a las acusadas y por ello incluso niega haber sufrido agresiones físicas, algo que, si realmente quisiera causar daño, si realmente su testimonio hubiese sido preparado, habría podido atribuir a las acusadas....Así, en primer lugar, habrá que destacar que no es la testigo protegida quien se dirige a la policía a contar su historia y lograr de esta forma las "ventajas" que pudieran derivarse de su condición de víctima de un delito de trata de seres humanos; es la policía la que, tras obtener la información de que una mujer joven, de origen nigeriano, podría estar siendo obligada a prostituirse, inicia una labor de investigación en el curso de la cual la detecta en el domicilio de la CALLE000 en el que reside una de las acusadas, Piedad, y en relación con la cual otra de las acusadas, Raquel, curiosamente, aparece como avalista de la primera, según ella misma admite y aparece reflejado en el contrato de arrendamiento al folio 1813, a la que finalmente hemos pasado a llamar como testigo protegida número NUM009. El funcionario de policía número NUM008, instructor de las diligencias, explica cómo se estableció el oportuno dispositivo de vigilancia, ratificado por los policías que lo desarrollaron en el acto del juicio, y expuesto a los folios 6 y siguientes, y que fue tras esa labor policial, analizando las entradas y salidas de la casa, cuando pudieron determinar la persona que podría estar siendo objeto de explotación aclarando, además, que aunque pudieron ver a otras personas de nacionalidad nigeriana que podían hacer uso del inmueble, entre ellas la que reiteradamente menciona la defensa de Raquel, Rocío, ninguna cumplía con el perfil de la información de la que disponía, mujer



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

joven, sin dinero, sin documentación y que ejercía la prostitución.

(...)

Por tanto, aparte del resultado positivo del examen de los elementos de credibilidad, debe confirmarse, conforme hace la Sentencia apelada, la concurrencia del tercero, la persistencia en la declaración inculpativa, persistencia que se inicia con la declaración en sede policial, se mantiene en las declaraciones en fase de instrucción y culminan en el plenario.

En relación a la coherencia interna del relato, esta Sala asume el análisis de la Sentencia de instancia en cuanto a que hay coherencia suficiente (teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos y el tiempo transcurrido).

Audiencia Provincial

AAP de Almería, secc.2ª, nº 497/2018, de 3 de octubre

Letrados de las defensas presentan un escrito con los datos personales de testigos protegidos y sus fotos pidiendo que declaren. Este hecho puede revelar la comisión de un delito de revelación de secretos del art.197.2 CP ya que nos encontramos ante datos de carácter personal que tienen carácter reservado por su transcendencia y porque así lo ha declarado el juez de Instrucción. La denuncia del Fiscal cumple el requisito del art.201 CP.

SEGUNDO.- En síntesis, se trata de un hecho preocupante, en el que la Letrado de la Defensa de dos investigados en las diligencias previas 718/17 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de El Ejido, seguidas por los delitos de inmigración ilegal del *art. 318 bis del CP* y dos delitos relativos a la prostitución del *art. 187 CP*, causa en las que en aplicación de lo previsto en la Ley 19/99 de protección de testigos y protegidos, da la condición de testigos protegidos a dos personas a petición



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

del Ministerio Fiscal, basado en la gravedad de los hechos y el peligro que puede correr su integridad física, presenta escrito en el Juzgado a través de Lexnet, en los que da los datos personales de las testigos protegidas, identificándolas y aportando fotografías, solicitando se les tome declaración a las mismas.

A petición del Ministerio Fiscal se deduce testimonio de particulares por si los hechos pudieran ser objeto de un delito de revelación de secretos del *art. 197 CP*.

Recibida la causa en el Juzgado nº 1 de El Ejido se dicta *auto de fecha 8 de marzo de 2018* por el que se acuerda el sobreseimiento provisional y archivo de la causa. Contra este auto se interpone recurso de reforma y subsidiario de apelación por el Ministerio Fiscal. El recurso de reforma es desestimado por *auto de 24 de mayo de 2018*.

TERCERO. - El recurso ha de prosperar por las razones que a continuación expondremos.

La protección de testigos está regulada por *ley 19/99* y *permite tal y como se dispone en su art. 4* que las defensas conozcan la identidad de los testigos protegidos cuando así lo soliciten en su escrito de defensa, pero en forma alguna se puede hacer con anterioridad

Hemos de determinar pues si el hecho de aportar los datos de identificación de dos testigos protegidas durante la fase de investigación de la causa pudiera estar inmerso como indica el Ministerio Fiscal en el delito de revelación de secretos que se recoge en el *art. 197 CP*.

Nos centramos en lo previsto en los números 1 y 2 del citado precepto, en concreto cuando señal que:

"1. El que, para descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de otro, sin su consentimiento, se apodere de sus papeles, cartas, mensajes de correo electrónico o cualesquiera otros documentos o efectos personales, intercepte



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

sus telecomunicaciones o utilice artificios técnicos de escucha, transmisión, grabación o reproducción del sonido o de la imagen, o de cualquier otra señal de comunicación, será castigado con las penas de prisión de uno a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.

2. Las mismas penas se impondrán al que, sin estar autorizado, se apodere, utilice o modifique, en perjuicio de tercero, datos reservados de carácter personal o familiar de otro que se hallen registrados en ficheros o soportes informáticos, electrónicos o telemáticos, o en cualquier otro tipo de archivo o registro público o privado. Iguales penas se impondrán a quien, sin estar autorizado, acceda por cualquier medio a los mismos y a quien los altere o utilice en perjuicio del titular de los datos o de un tercero."

En principio, todo parece indicar que los hechos sobre los que reflexionamos podrían estar inmersos en el apartado segundo, pues nos encontramos ante unos datos de carácter personal, que han de tener carácter reservado necesariamente por la trascendencia de los mismos y porque así lo declaró el Juzgado nº 3, y que como mínimo han sido obtenidos de un registro privado, lo que se evidencia por las fotos que acompañó al escrito.

Cierto es que como se establece en el art. 201 se precisa para la persecución de estos delitos denuncia previa, pero entendemos siguiendo la línea del Ministerio Fiscal, que con su denuncia es más que suficiente, pues el hecho de dar a conocer en una causa penal la identidad de dos testigos protegidos es un hecho que afecta a los intereses generales.

Todo ello hace necesario que como se solicita por el Ministerio Fiscal se incoen diligencias, dónde la Instructora con libertad de criterio podrá tomar las declaraciones que considere convenientes o pedir los informes a la Policía Judicial que considere pertinentes.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

A.3. TESTIFICACIONES DE TERCEROS Y PERICIAL

A.3.1. DECLARACIONES DE AGENTES

Tribunal Supremo

1. STS nº 648/2018, de 14 de diciembre

Confirmación de la declaración de la víctima de que viajaba con un varón. Declaración del agente de policía en el juicio señalando que en el mismo vuelo de la víctima figuraba la identidad del hermano del acusado. La referida identidad fue empleada por el acusado. No se entiende porque la testigo iba a inventarse esto.

El viaje de Estanislao con la testigo está acreditado por las reseñas policiales: es un dato objetivo (folios 2072 y ss). No puede decirse con fundamento que es algo inventado y hecho constar de forma falsaria en los informes policiales. Es algo que, además, no se entiende por qué iba a inventar la testigo.

La declaración de un agente policial en el juicio oral acreditó que en el mismo vuelo constaba que viajaba Adolfo (¿casualidad?) Además, consta en las actuaciones que el recurrente ha utilizado la identidad de ese hermano (Adolfo). De ahí se puede concluir que la testigo no miente cuando dijo que viajaba con un varón. Que ese varón se había registrado como Adolfo consta por otro lado. Si, además, se verifica que Estanislao ha usado la identidad de Adolfo, la conclusión es fácil: la alcanzada por la policía y la sentencia. Cuando la testigo dice que viajó con Estanislao no está inventando. Viajó con Estanislao que usó la identidad de su hermano.

A.3.3. DECLARACIONES DE PSICOLOGOS

Tribunal Superior de Justicia



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

1.STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre

No es precisa la incorporación de los tests y la terapia pautada. La psicóloga declara como testigo exponiendo la situación en la que se encuentra la misma tras los sucesos acontecidos, no realizando ningún diagnóstico.

2.- En segundo término, y con igual soporte procesal y solicitud, se refiere al informe de otra profesional psicóloga, la Sra. Marta, al que achaca que no incorpora los tests ni la terapia pautada.

De nuevo, debe contestarse siguiendo el citado escrito de impugnación del Ministerio Fiscal, que resalta que la citada profesional psicóloga manifestó en el acto del juicio que no actuaba como perito, pues se limitó a valorar la situación en la que se encontraba la testigo protegido tras los sucesos acontecidos, no pudiendo realizar ningún diagnóstico sobre la misma.

A.3.4. PERICIALES MÉDICAS

Tribunal Supremo

1.STS nº 400/2018, de 12 de septiembre

respecto a las lesiones causadas por Inés a Miriam el 29 de junio de 2012, cuya probanza extrae de declaración de este última, que contó en este punto con la contundente corroboración objetiva de un parte médico y el informe del Médico Forense incorporados a las actuaciones.

A.3.5. PERICIAL PSICOLÓGICA

Tribunal Superior de Justicia

1.STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre

Validez del informe psicológico. La psicóloga expuso en juicio las



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

razones por las que ha llegado a dichas conclusiones y aunque dicho informe ha sido impugnado por la defensa, no aporta ningún otro que pudiese contrarrestar los resultados ni solicita otra pericia. No hay indefensión. La perito forense explico su metodología y los tests que realizó.

1.- La primera irregularidad procesal que señala el apelante se encuentra en el informe psicológico de Dña. Gloria (folios 1.717 a 1.720 y 1.854 a 1.859) como prueba pericial careciendo de los requisitos legalmente determinados para este medio de prueba. Dispone el art. 478.2º que el informe pericial comprenderá una "relación detallada de todas las operaciones practicadas por los peritos y de su resultado" por lo que la pericial psicológica deberá contener (entre otros aspectos) las puntuaciones obtenidas en la escala psicométrica, los test a los que se sometido al sujeto con las respuestas dadas, y las preguntas y respuestas realizadas durante la pericial.

Alega la parte apelante que el informe carece de los elementos descritos por lo que no resulta apto para su incorporación como prueba pericial, pues tal forma de elaborar el informe genera indefensión al no poder exponer los test y puntuaciones a una segunda opinión de un experto psicólogo máxime cuando el sujeto es testigo protegido y difícilmente estará a disposición de la defensa para la elaboración de una segunda pericial.

En la Sentencia ahora recurrida se expone que "la defensa no puso de manifiesto ni la falta de conocimiento, titulación o capacidad de quienes como peritos comparecieron en el mismo, ni mucho menos el erróneo resultado de sus dictámenes debidamente explicados y ampliamente ratificados en el acto del juicio oral" pero es que, según la apelante, la cuestión plantada por ella no discutía el conocimiento, titulación, o capacidad de la perito, ni tampoco discutía el resultado del dictamen, (pues era imposible discutirlo si el informe no incorpora los test, las respuestas del sujeto, las preguntas a las que fue sometido, ni la puntuación dada en la escala psicométrica), sino que directamente cuestiona que un informe con tal carencia pueda ser admitido como prueba pericial al contravenir lo dispuesto



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

en el *art. 478.2º LECrm.*, sobre tal base, la postura de la hoy apelante razona que la vulneración del *art. 478.2º* le genera indefensión y vulnera su derecho a la tutela judicial efectiva contemplado en el *art. 24.1 de la Constitución*, y además al impedir que los resultados del informe puedan ser sometidos a contradicción (al omitirse las operaciones practicadas) se vulnera el derecho al proceso debido con todas las garantías recogido en el *art. 24.2 de la Ley de Leyes*.

Sin embargo, como bien pone de manifiesto el escrito de impugnación de este recurso, presentado por la representación del Ministerio Fiscal, la profesional psicóloga explicó en el acto del juicio oral cómo había llegado a sus conclusiones; pero además, dicho informe ya fue impugnado en el escrito de defensa -al igual que todos los demás que obran en actuaciones-, pero sin aportar ningún informe que pudiese contrarrestar los resultados plasmados en el escrito reseñado ni haber solicitado dicha pericia durante la tramitación de la causa.

(...)

Lo mismo cabe decir de la prueba psicológica; la perito forense no sólo explicó su metodología en el plenario, sino que incluso identificó los test que realizó que aparecen referidos en su dictamen con lo que ninguna indefensión se le causaba a una defensa que tampoco ha sido capaz de contradecir con el informe del experto correspondiente razones todas ellas por las que su pretensión de expulsión del proceso debe ser rechazada. En cuanto a la pericial de la psicóloga colegiada NUM006 ya explicó la misma que ella se limitó a prestar apoyo psicológico a la testigo protegida número NUM009 con lo que no cabe demandarle a la misma más actuación o extensión en su dictamen que el derivado de su limitada intervención en la causa."

En resumen, cabe concluir que, en el presente supuesto, no se aprecia que se haya causado indefensión efectiva en la parte condenada, por lo que ha de desestimarse la denuncia de infracción del principio constitucional de tutela judicial efectiva y la implícita petición de nulidad del procedimiento.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

A.3.6. PERICIAL POLICIAL

Tribunal Superior de Justicia

1.STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre

Se cuestiona por el recurrente el informe policial. La defensa no puso de manifiesto, la falta de conocimiento, titulación o capacidad de los peritos que comparecen a juicio ni el erróneo resultado de sus dictámenes. El perito fue claro en sus respuestas sobre la falsedad del documento encontrado en el domicilio. A preguntas de la defensa si había tenido en cuenta la fecha de expedición del documento por posibles cambios en las medidas de seguridad, el policía señala que valora el documento que se le presenta atendiendo a la fecha en que consta como expedido.

3.- Con igual soporte normativo y solicitud, el tercer "informe" que señala como irregular la apelante es el realizado por el agente del Cuerpo Nacional de Policía con carnet profesional NUM005 (folios 1.811 a 1.852, y 1.910 a 1.923) como prueba pericial, alegando que "pero sin que este se encuentre basado en conocimientos científicos dado que su contenido son meras conjeturas y suposiciones sobre el material probatorio hallado en el domicilio de las procesadas, intentando hacer pasar por un informe pericial la valoración de la prueba que le corresponde al órgano judicial".

Sin embargo, tal diligencia policial no conlleva infracción alguna al *art. 478.2 LECr* ni origina la más mínima indefensión, por cuanto el agente de policía cumple con su función investigadora y el material sobre el que se funda se encuentra apoyado en probanzas suficientes para sostener el sesgo condenatorio de la Sentencia, con lo que ni hay infracción al precepto procesal citado ni al *art. 24 de la Constitución*.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

Por lo demás, ya la Sentencia de instancia se ocupó de esta cuestión, rebatiendo las alegaciones que, por la vía de cuestiones previas, planteó la defensa en el acto del juicio. Sus razonamientos son compartidos por la Sala y procede reproducirlos.

" la defensa no puso de manifiesto ni la falta de conocimiento, titulación o capacidad de quienes como peritos comparecieron en el mismo, ni mucho menos el erróneo resultado de sus dictámenes debidamente explicados y ampliamente ratificados en el acto del juicio oral sin que exista no ya prueba en contra sino indicios que nos hagan dudar de sus resultados.

Especialmente debemos destacar el informe pericial consistente en el análisis de diversa documentación localizada en el domicilio de Piedad con ocasión de la entrada y registrado efectuado en el mismo, en concreto el de permiso de residencia italiano y un documento expedido por una ONG de ese mismo país, y que está documentada a los folios 1797 y siguientes. Pues bien, insistió la defensa al perito en el hecho de si había tenido en cuenta, a la hora de calificar el documento oficial como falso, la fecha de emisión del mismo (de supuesta emisión habría que decir porque, repetimos, el documento se calificó como falso por el policía experto en estas materias, y nadie ha sido capaz de aportar una opinión cualificada en contra) por cuanto que, según la defensa, las medidas de seguridad que debía presentar aquel podrían haber sido distintas en el momento de su emisión en relación con el momento de su examen. Pues bien, aunque el interrogatorio en este punto fue algo confuso la respuesta del perito no pudo ser más clara, él examinó el documento que se le presentaba, esto es, un supuesto documento de residencia italiano expedido en un momento determinado, la fecha que en el mismo consta, y como tal lo peritó a lo cual añadió que , por tanto, estudió las características que el mismo tenía que presentar y no otro documento como sería uno emitido, por ejemplo, años después por lo que no cabe poner en duda el resultado de su pericial.

El informe pericial policial basta para probar la falsedad documental y que el documento falso ha sido medio para cometer la trata. No es necesario oficiar al país emisor del documento. Es irrelevante la fecha de expedición del documento. El perito atiende a la



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

fecha que figura en el documento. No se ha demostrado que las conclusiones del informe sean erróneas.

C.- Los dos siguientes motivos del recurso son idénticos a los de la otra condenada apelante, pues se señala infracción legal por virtud del principio "non bis in idem" y error en la valoración de la prueba (art. 790 LECr.), por lo que la Sala dá por repelidos ambos motivos dando por reproducido lo razonado al efecto en el Fundamento Jurídico II de la presente Sentencia.

D.-Y, por último, el postrer motivo se viabiliza como de infracción legal (art. 392 *en relación con el* 390 CP) referido al último de los delitos objeto de condena (la falsificación documental) alegando que hay defecto de prueba de la falsificación de la tarjeta de identidad italiana, al no haberse solicitado su autenticación a las Autoridades de la República Italiana.

Aparte de que la alegación citada encaja mal en el motivo de infracción jurídica (debió encauzarse por el motivo de error en la valoración de la probanza), no es aplicable al caso la doctrina invocada por la apelante, que es la *SAP Madrid (Secc. 17º) de 3-3-08*, pues, aparte de no constituir jurisprudencia (art. 1.6 del CCiv.), los hechos son distintos, toda vez que en el presente caso la falsificación material (la simulación de un documento oficial de identidad previsto para un súbdito extranjero residente en Italia) se ha constatado con toda claridad en la presente causa penal, bastando para ello reproducir lo razonado en el ordinal sexto de los Fundamentos Jurídicos de la Sentencia de instancia, a cuyo tenor:

"Los hechos declarados probados son legalmente constitutivos de un delito de falsedad en documento oficial del *art. 392 en relación con el* 390.1 y 2 del C. Penal.

Con ocasión de la entrada y registro efectuada en la CALLE000, en el domicilio de Piedad, folio 1510, fue localizado un documento de identidad, en concreto un permiso de residencia italiano, emitido a nombre de Clara, expedido por razones humanitarias, y en al que se habría añadido



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

la foto de la testigo protegida número NUM009 (ella misma se reconoció como la persona que aparecía en la fotografía)

Se trata de un documento falso y así consta en el informe pericial, folio 1799, debidamente ratificado en el plenario, emitido por el subinspector 75.740 que explica que el mismo carece de las medidas de seguridad que poseen los documentos originales en formato oficial tales como motivos impresos en tinta fluorescente y su consecuente reacción bajo luz ultravioleta o que la medida de seguridad ópticamente variable está imitada. Además, como ya hemos establecido está emitido a nombre de una persona que no se corresponde con la identidad de aquella que aparece en la fotografía.

Se ha simulado, pues, un documento oficial, un permiso de residencia italiano, destinado a permitir a una persona que ha entrado ilegalmente en la Unión Europea residir en la misma durante un cierto período de tiempo, con lo que estamos ante una mutación de la verdad realmente relevante en el tráfico jurídico, e induciendo a error sobre su autenticidad.

La defensa de Piedad puso en duda el resultado de la pericial porque entiende que el perito no tuvo en cuenta la fecha de expedición del documento y, por tanto, no tuvo presente qué medidas de seguridad se exigían en ese momento y no en el año de su examen.

Al margen de que siendo falso el documento es evidente que la fecha de expedición lo es igualmente, el perito dejó claro que él examinó el documento teniendo en cuenta las características que tenía que presentar el mismo de manera que, efectivamente, lo valoró a la luz de las condiciones que debía presentar ese documento en concreto; por tanto, si el mismo hubiese tenido fecha de expedición en un momento distinto otras habrían sido las circunstancias a analizar. Además, cabe reseñar que, aunque el letrado de la defensa ha puesto en duda la pericial no ha aportado el más mínimo dato que haga tambalear los resultados de la misma. Ni ha demostrado que las medidas de seguridad que el perito echa en falta no fuesen exigibles, ni ha acreditado que la labor de aquel no se haya ajustado a lo que sería adecuado en este caso, no ha demostrado que haya valorado



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

elementos o exigido medidas de seguridad que no debían estar presentes en el permiso de residencia y, por consiguiente, no podemos más que considerar plenamente admisibles las conclusiones expuestas en su informe, el documento falso y, tal y como propone el Ministerio Fiscal, que esa falsedad fue un delito medio para la comisión del delito de trata de seres humanos."

D. ESCUCHAS TELEFONICAS

D.2.EFICACIA PROBATORIA

Tribunal Supremo

1.STS nº 400/2018, de 12 de septiembre

El resultado de las escuchas telefónicas integra a la recurrente en el grupo de personas que desde Nigeria facilitan el traslado de súbditas nigerianas a España. La acusada era el punto de contacto una vez que las víctimas llegaban a España, exigiéndoles importantes cantidades de dinero como precio del traslado que luego enviaba a Nigeria.

La sentencia escruta el resultado las escuchas telefónicas a partir del que deduce la integración de la recurrente en el grupo las personas que desde Nigeria facilitan el traslado a España de súbditas nigerianas, entre ellas a Miriam. Correspondía a Inés ser punto de contacto una vez llegaban aquí y exigirles el pago de elevadas cantidades de dinero como precio de ese traslado, que posteriormente remitía a Nigeria. Se detallan las conversaciones que revelan frecuentes contactos con su hermano y también con un tal Lucas, del que considera que es el máximo responsable de la organización en aquel país.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

D.3.OTRAS CUESTIONES

Tribunal Supremo

1.STS nº 648/2018, de 14 de diciembre

Se señala que los alegatos de la defensa sobre impugnación de las conversaciones telefónicas no han sido respondidos por el Tribunal. Se desestima. El recurrente no ha hecho uso del art.267.7 LOPJ, presupuesto insoslayable de la incongruencia. Las transcripciones se reprodujeron en juicio y sometieron a crítica con intervención de la traductora que indicó las omisiones detectadas. La avaricia de la Sentencia al no responder a la alegación no puede determinar la nulidad al no ser las escuchas prueba de condena básica sino meramente corroboradora. El informe pericial fonográfico no puede determinar con seguridad que sea la voz del acusado, pero estamos sólo ante una prueba corroboradora.

Se expone que los alegatos defensivos impugnando las conversaciones telefónicas y las transcripciones no habrían merecido una respuesta explícita por parte de la Audiencia.

Estamos más ante argumentos de tipo probatorio (lo que no sería encajable en la incongruencia omisiva) que ante pretensiones. La incongruencia omisiva del art. 851.3 contempla únicamente las peticiones que exigen un pronunciamiento concreto; no los argumentos que apoyan las pretensiones. No es que el silencio sobre un argumento no pueda representar una falta de motivación, a veces con relevancia. Pero en ese caso no estamos ante la incongruencia omisiva definida en el *art. 851.3 LECrim* sino ante déficits en la motivación.

Distinto sería si estuviésemos ante una petición expresa de nulidad por razón de violación de derechos fundamentales. Pero, aunque intenta el recurrente llegar a ese formato, en realidad lo que hizo es introducir factores que quieren mermar o erosionar la credibilidad o fiabilidad de ese medio de



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

prueba -transcripciones de las conversaciones telefónicas interceptadas-, pero que no determinan su inutilizabilidad.

En todo caso sobre ese punto hay que resaltar:

a) Que el recurrente no ha hecho uso del remedio previsto en los *arts. 161.7 LECrim* y *267.7 LOPJ* que la jurisprudencia ha convertido en presupuesto insoslayable previo de un motivo por incongruencia omisiva.

b) Que en el acto del juicio oral las transcripciones y las escuchas fueron reproducidas y sometidas a crítica con asistencia e intervención de la traductora que indicó las omisiones detectadas y los desajustes apreciados.

c) Que la innegable avaricia argumental de la sentencia al examinar esa cuestión no es deficiencia que pueda llevar a la nulidad de la sentencia, desde el momento en que esas escuchas no constituyen un elemento probatorio básico, único o determinante, sino tan solo reforzatorio de lo que es la prueba esencial, las declaraciones de la víctima.

d) Que el informe pericial (fonográfico) fue igualmente sometido a contradicción. El perito explicó todos los matices de sus conclusiones. El nivel de probabilidad (medio-alto, según la graduación que sintetizó) no permite alcanzar seguridad, ciertamente; pero no podemos olvidar que estamos tan solo ante un elemento corroborador de la prueba básica. Esas conversaciones son todas posteriores a los hechos objeto de enjuiciamiento: solo podían servir para apuntalar la convicción que ha de nacer de otras pruebas; en este caso la declaración de la víctima, corroborada por esas conversaciones y, además, por otros varios elementos. Por lo demás la sentencia destaca fundamentalmente las conversaciones en que participa Elisa y alude a su marido.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

E. ENTRADAS Y REGISTROS

E.2.EFICACIA PROBATORIA

Tribunal Superior de Justicia

1.STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre

En el registro se encuentra documentación falsa con foto de la víctima y otro nombre. Un certificado de residencia italiano y otro de una ONG italiana.

Su declaración, en cuanto al periplo seguido hasta llegar a España está ratificado, además, por los informes policiales y por la documentación localizada en poder de Piedad. Así al folio 55 aparece el resultado de la consulta efectuada por la policía ante las autoridades italianas que confirman que entró en Italia en diciembre de 2015 y fue transferida a un campamento de inmigrantes que abandonó en febrero de 2016. Y la casa de Piedad fue localizada una tarjeta italiana de residencia, emitida a nombre de Clara pero con la foto de la testigo protegida número NUM009, y en el bolso de la acusada una tarjeta de la confederación nacional de la misericordia, una ONG de Italia, a nombre de la testigo y con una foto igualmente suya, según reconoció ella misma en el acto del juicio oral, lo que es coherente con el hecho de que afirmase la testigo protegida no sólo que le fue retirado su pasaporte sino que, además, le fue entregada documentación con su foto pero a nombre de otra persona , avalando, además, este dato la afirmación de que fueron las acusadas , una de las cuales tenía en su poder los citados documentos, quienes se encargaron desde aquí de gestionar el traslado y de facilitar los documentos precisos a tal fin , documentación que después le quitaron a la víctima para evitar que pudiera circular libremente por Europa.

Comentario: En este registro se encontró una libreta de contabilidad. Vid PRUEBA FINANCIERA.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

F. PRUEBA FINANCIERA

Tribunal Supremo

1.STS nº 400/2018, de 12 de septiembre

Hay constancia documentada de numerosos pagos de la víctima a la acusada. Carece de lógica que dichos pagos obedezcan a aportaciones a un fondo constituido por nigerianos para ayudarse entre ellos. Pugna con la lógica que aporte elevadas cantidades quien ejerce la prostitución y tiene una hija de corta edad que más parece necesitada de ayuda que capaz de prestarla.

Aprueba corroboración, fundamentalmente por la constancia documentada de pagos, ya mencionados, efectuados por Miriam, en consonancia con lo por ella afirmado, a Inés, cuya explicación exculpatoria se rechaza con base en una lógica argumentación. Basta la reproducción del siguiente fragmento de la sentencia recurrida para comprobarlo: «esos pagos que Miriam dice haber realizado a Inés se erigen en una de las principales corroboraciones de su declaración, habiendo aportado Miriam dos recibos de 500 y 200 euros (obran a los folios 27 y 75 de las actuaciones, realizados respectivamente el 01/08/11 y el 07/09/10) y comprobándose en el extracto de la cuenta bancaria de Inés que existen otro muchos ingresos hechos en lunes - o martes si era festivo- e incluso que en tres de ellos datados en mayo y junio de 2010, figura como impositor el nombre de Miriam o Lucía (con el que también era conocida, según ella misma aclaró), todos ellos de 200 euros (esos listados obran a los folios 93 y siguientes); el alegato exculpatorio de Inés carece de toda consistencia, pues pretender que esos pagos corresponden a un supuesto fondo constituido semanalmente por nigerianos para ayudarse entre ellos resulta contrario a toda lógica si se repara en las elevadas cantidades de que se hablan, que se pretenden aportadas por quien está ejerciendo la prostitución y debe mantener un hijo de corta edad, que más parece necesitada de ayuda que capaz de prestarla; esas mismas razones desvanecen el alegato exculpatorio de que los pagos de Miriam pudieran corresponder a compras realizadas en la tienda de Inés, no ya sólo porque



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

son importes exactos y elevados, sino porque es contrario a la lógica que quien ejerce la prostitución para mantenerse y mantener a su hijo destine sus recursos a adquirir productos africanos, lógicamente encarecidos por el transporte hasta España; en todo caso, esa deuda que Inés exige a Miriam por su traslado a España aparece reconocida por la propia acusada cuando en conversación obrante al folio 782 con una mujer que se identifica como Madre de Valentina llega a decir que ahora que Miriam ya tiene residencia en España puede pagar la deuda que tiene».

La prueba se refuerza con anotaciones plasmadas en los cuadernos incautados en casa de la acusada, que aún con claves de difícil interpretación recogen ingresos y pagos muy numerosos.

Deducciones que en cuanto a los pagos se refuerzan con las anotaciones plasmadas en los cuadernos incautados en casa de la acusada, que aun con claves de difícil interpretación, «claramente recoge ingresos y pagos muy numerosos, así como envíos de dinero».

Tribunal Superior de Justicia

1.STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre

En el registro se encuentra un libro con cantidades anotadas. La testigo declaró como la acusada anotaba el importe del dinero que le daba y lo dice a la Policía antes del registro sin que Policía sepa que va a encontrar con lo que descarta cualquier influencia en la declaración de la víctima. El registro se produce casi un año después de la declaración

También ratifica su declaración un documento localizado en el registro de la CALLE000, domicilio de Piedad, y con el que María Esther tiene igualmente relación como lo acredita su participación en el contrato de arrendamiento y el que la testigo la viese acudir allí en repetidas ocasiones. En concreto se trataría de una libreta con tapas amarilla/blanca, manuscrita, y en la que constan diversas cantidades anotadas y que fue localizada en una de las



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

habitaciones de la casa. Se trata de un hallazgo especialmente relevante por dos razones; el primero porque ratifica su afirmación de que ella iba anotando el dinero que ganaba cada día y que entregaba a las acusadas, que es el que refleja la libreta. Pero el segundo, y más importante aún si cabe, porque nos permite confirmar la seriedad y veracidad de su testimonio pues no debemos olvidar que ese dato lo facilita ella a la policía el 5 de mayo de 2016, cuando los agentes no podían saber lo que había en el interior de la vivienda de la CALLE000, con lo que nadie pudo inducir la a mentir en este punto, y la libreta es localizada nada menos que el 4 de abril de 2017, folio 1508 y siguientes.

G. OTRAS PRUEBAS

G.2.EXPLOTAÇÃO LABORAL

Informe de la Inspección de Trabajo

Audiencia Provincial

1.AAP de Tarragona, secc.2ª, nº 776/2018, de 16 de noviembre

No consta informe de la Inspección de Trabajo en el que conste las graves vulneraciones señaladas.

Asimismo, la versión de los denunciados sobre sus condiciones laborales o sobre la apropiación de sus pasaportes es negada por los investigados. Tampoco consta una denuncia ante Inspección de Trabajo y un informe de este organismo donde pudiera constatarse una grave vulneración de los derechos de los trabajadores. Debe recordarse que una vez advertida la ausencia de los dos presupuestos de suficiencia objetiva y subjetiva, resulta obligado, por exigencias derivadas del principio de presunción de inocencia, ordenar la decisión de crisis anticipada que proceda, ya sea el sobreseimiento libre, por falta de tipicidad de los hechos justiciables, ya sea el



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

sobreseimiento provisional por debilidad indiciaria, objetiva o subjetiva (STC 186/90). Por tal motivo consideramos que la decisión de sobreseimiento provisional resulta proporcionada y ajustada a derecho. Por los motivos expuestos y desde las facultades revisoras que nos permite esta segunda instancia, no apreciamos ningún motivo para revocar la resolución recurrida.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

X. RESPONSABILIDAD CIVIL

A. TRATA

Tribunal Superior de Justicia

1.STSJ de Canarias nº 53/2018, de 4 de diciembre

No habiendo criterios tasados sobre la cuantía de la responsabilidad civil habrá que atenderá criterios iusprivatistas generales del Código Civil. El daño moral cuenta con libertad de apreciación jurisdiccional con arreglo a la jurisprudencia civil.

D.- Y, por último, el postrer motivo del recurso se ciñe a la cantidad fijada como responsabilidad civil, criticando tal cuantía sobre la base de infracción del *art. 115 CP* al no establecerse en la Sentencia elemento alguno para determinarla, ya que no constan ni informes periciales ni el método ni las bases para establecerla.

No existiendo ningún sistema indemnizatorio tasado a este fin, obvio es que habrá que establecer la cuantía del resarcimiento en base a los criterios iusprivatistas generales del *Código Civil para la responsabilidad "ex delicto"*, que remite a los principios clásicos de fijación de la indemnización (*arts. 1092 y 1.102 del CCiv.*) sin otro requisito que el de motivarla estableciendo el daño apto para ser indemnizado.

A ello dedica la Sentencia su Fundamento Jurídico X, sin que quepa exigir más detalle o base para la fijación de tal indemnización, al tratarse de un daño moral. Tal libertad de determinación cuenta con encaje jurisprudencial civil, muestra de la cual es la *STS, I. de 9-5-84*.

Por tanto, siendo el último motivo un mero "resumen" (sic) de los anteriores y siendo claro que el penúltimo motivo debe ser repelido, ello conlleva la desestimación íntegra del recurso de apelación de esta primera



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

súbdita nigeriana de las dos condenadas.



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

XI.OTRAS CUESTIONES

Tribunal Supremo

1.STS nº 648/2018, de 14 de diciembre

Juicio al acusado declarado previamente en rebeldía. En una Sentencia anterior se condena a su mujer. Luego es encontrado y se le abre nuevo juicio en que es condenado. En el Derecho Penal moderno existe prejudicialidad penal positiva El acusado rebelde tiene derecho a no verse condicionado por la prueba que le perjudica celebrada en el juicio anterior. Aunque en la segunda Sentencia se repiten párrafos de la primera, la coincidencia es nimia. Además, ello es lógico porque la prueba es la misma. reflejan una valoración seguidista de la prueba practicada en el primer juicio y la presencia de una corta pega. La segunda sentencia ha cedido en algunos puntos a la tentación de acelerar el trabajo valiéndose de la anterior sentencia, pero ha existido independencia en ambas valoraciones. Siendo los mismos los hechos enjuiciados, coincidencias siempre van a existir. El compromiso del Tribunal de llevar a cabo un enjuiciamiento autónomo se refleja en una declaración expresa del Tribunal en que la Sala rechazó la petición del Fiscal de incorporar la Sentencia anterior.

Los pasajes transcritos por el recurrente en que se produciría la identidad son fragmentarios e ignora otros en que el Tribunal ha valorado autónomamente la prueba sin estar condicionado por la anterior sentencia. No es relevante que la segunda sentencia aluda a la mujer del acusado como acusada cuando tal condición únicamente lo fue en el primer juicio Es una forma genérica de referirse a la misma persona

a) El proceso fue seguido contra el recurrente, y su ex-esposa; así como contra un tercero (hermano del recurrente) al que se achacaba otra conducta



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

(falsedad). Su ex- cónyuge fue enjuiciada y condenada por la misma Sección de la Audiencia.

b) El primer juicio se limitó a los coacusados. El encausado ahora recurrente estaba en rebeldía.

c) Al ser habido y reanudarse el curso del proceso respecto de él, se procedió, tras la práctica de algunas diligencias, a señalamiento para su enjuiciamiento. El Magistrado que había actuado como ponente de la anterior sentencia se abstuvo formalmente.

d) El recurrente instó la nulidad de la previa sentencia -condenatoria respecto de la coacusada- por afectarle indirectamente al aparecer de forma explícita en sus hechos probados: estaba indudablemente mencionado en ella. Se relataban los hechos aludiéndose a este recurrente como *el marido de la acusada*.

e) La petición fue desestimada. Fue correcto ese rechazo, como argumentaremos luego. La Audiencia, con una composición totalmente diferente, hizo protesta expresa de no sentirse afectada ni influida por la previa sentencia y de su propósito de efectuar una valoración de la prueba independiente y no vicaria de la anterior. Incluso rechazó la prueba de tipo documental propuesta por la acusación pública consistente en la aportación de la sentencia condenatoria recaída contra los otros acusados.

f) Pese a ello el recurrente se ha topado con una sentencia condenatoria que -según alega- sería casi reproducción, tanto en el hecho probado como en algunos pasajes de la fundamentación jurídica, de la anterior resolución dictada para la coacusada, e indirectamente frente a él.

(...)

No puede negarse cierta similitud entre la sentencia sometida ahora a censura casacional y la precedente. Pero eso resulta lógico: se ventila la acusación formulada por el Fiscal por los mismos hechos, aunque frente a otro partícipe. Lo realmente extraño, cuando los medios de prueba han sido



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

semejantes, sería que no se detectase coincidencia o parecido alguno.

Una comparación objetiva entre ambos textos no permite afirmar que la nueva sentencia sea una nueva versión de la anterior (su *remake*) ligeramente adaptada.

Los pasajes transcritos por el recurrente son en ese sentido muy fragmentarios. Se pasan por alto muchos otros que demuestran que el Tribunal ha valorado autónoma y directamente, y sin estar condicionado por la anterior sentencia, la prueba practicada en el nuevo juicio oral. Se dedica un largo apartado en la resolución a reflejar uno a uno el resultado de cada medio de prueba producido en el plenario, sin referencias al anterior.

La sentencia dictada contra la ex-cónyuge del ahora recurrente en 2013 obra a los Folios 1997 a 2020 de las actuaciones (Tomo VIII). Aparece también reproducida en otros lugares (v.gr. folios: 2086 y ss; folios 2692 a 2717). Eso hacía inútil la aludida denegación de la prueba del Ministerio Público. No era propiamente prueba, sino una realidad procesal. El rechazo estaba, en todo caso, justificado: es un documento procesal; no un medio de prueba que pueda hacerse valer en un juicio posterior. Aunque inútil, sin duda la denegación encerraba un poderoso valor simbólico: se reafirmaba de esa forma la autonomía de ambos juicios y se negaba cualquier género de permeabilidad.

No existe prejudicialidad penal positiva en el proceso penal, a salvo alguna excepción controvertida que señalaron conocidos procesalistas: no procede ahora entretenerse en ello pues nos desviaría del asunto a debatir aquí. Lo destacable ahora como principio es que el enjuiciamiento de quien por estar rebelde fue excluido del juicio seguido contra los coacusados debe llevarse a cabo atendiendo a las pruebas practicadas en el nuevo plenario sin perjuicio alguno derivado del anterior. Cosa diferente es que, si se practican las mismas pruebas y arrojan un resultado similar, lo lógico es que el pronunciamiento sea también similar y no se produzcan divergencias relevantes. Ese resultado (similitud o alta semejanza) es aceptable si es fruto de un nuevo enjuiciamiento en el que se reproducen las mismas pruebas; no



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

si es un sobrentendido que hace que el nuevo juicio se convierta en mero trámite para ratificar lo que ya se enjuició sin intervención ni presencia del rebelde.

El acusado rebelde ha de entrar al juicio sin verse condicionado por la prueba practicada en el anterior, al menos en aquello que le perjudica. Ha de tener la posibilidad efectiva de participar e intervenir en la generación de los medios de prueba que se hacen valer en su contra.

La comparación que hace el recurso entre ambos textos judiciales es habilidosa, pero muy sesgada. No puede sostenerse objetivamente que la sentencia anterior haya sido usada como *falsilla* de la nueva sentencia que sería así una copia disimulada de aquélla. Las coincidencias son fruto de una coincidencia en los hechos objeto de acusación y en la prueba. Ésta puede ser idéntica en lo externo, aunque nunca clónica en su contenido (esto resulta sencillamente imposible cuando estamos ante prueba personal: siempre cambia algo, aunque sean cuestiones accesorias y no esenciales ni necesariamente contradictorias, cuando se practican nuevamente testimonios o declaraciones). No constituyen esas coincidencias evidencia de un acrítico "*corta y pega*".

En relación a la prueba documental el escenario es distinto. Será necesariamente la misma en ambos procesos salvo nuevas aportaciones. Lógicamente eso ha de provocar también similitudes, cuando no identidad, en algunos extremos

El recurso, para fundar su estimación, selecciona algunos pasajes de ambos textos destacando el paralelismo:

a) En los hechos probados de la *sentencia de 30 de diciembre de 2013* se decía:

"...una persona ahora no enjuiciada, actuando de común acuerdo con su esposa la acusada Doña Elisa (...) contactó en Nigeria con la testigo protegida NUM000 (TP), nacida el NUM001 de 1982 en Nigeria (...) ofreciéndole la posibilidad de traerla a España para trabajar en hostelería



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

o limpieza, aunque en realidad pretendían que ejerciera la prostitución para lucrarse con los beneficios que obtuviera con dicha actividad; propuesta que fue aceptada por la testigo protegida desconociendo sus verdaderas intenciones (...) "

Dirá la sentencia ahora recurrida:

"El acusado (...) contactó en Nigeria con la testigo protegida NUM000 (TP), nacida el NUM001 de 1982 en Nigeria (...) ofreciéndole la posibilidad de traerla a España para trabajar en hostelería o limpieza, aunque en realidad lo que pretendía era que ejerciera la prostitución para lucrarse con los beneficios que obtuviera con dicha actividad; propuesta que fue aceptada por la testigo protegida desconociendo sus verdaderas intenciones (...) "

Se observa que la segunda sentencia prescinde de forma indudablemente deliberada de algunas apostillas o aclaraciones del contexto que sí aparecían en la primera sentencia (situación económica personal y familiar; intervención de un tercero...), muy probablemente como consecuencia del distinto rendimiento probatorio en la segunda vista de los mismos medios de prueba. Se patentiza así que no estamos ante un "corta y pega" mimético, sino crítico, filtrado y matizado.

b) Leemos en la sentencia dictada contra la coacusada en diciembre de 2013:

"(...) el 7 de octubre 2011 la testigo protegida viajó en avión de Lagos (Nigeria) a Lisboa (Portugal), vía Casablanca (Marruecos), valiéndose de un pasaporte y un permiso de residencia a nombre de la acusada (...) "

Y en la ahora analizada:

"(...) el 7 de octubre 2011 la testigo protegida viajó en avión de Lagos (Nigeria) a Lisboa (Portugal), vía Casablanca (Marruecos), valiéndose de un pasaporte y un permiso de residencia a nombre de Elisa (...) "



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

El párrafo en el que se inserta esa locución es mucho más largo. En los pasajes que el recurso omite transcribir se aprecian claras divergencias. Son muestra, otra vez, de la esencial autonomía de la segunda sentencia.

c) Otro párrafo de la sentencia objeto de censura reza así:

“Al llegar a Lisboa se le denegó inicialmente la entrada al percatarse los funcionarios que su documentación estaba manipulada, ante lo cual solicitó asilo siguiendo las indicaciones del acusado (...) pasando la testigo a un centro de acogida (...) logrando éste que se trasladase a España mediante amenazas de muerte contra su familia (...) el día 3 de noviembre de 2011, en autobús hasta Madrid, donde fue recogida por (...) quien la llevó a su casa “. Pero se cuida de esconder otra vez que en los párrafos paralelos de ambas sentencias aparecen matizaciones diferentes.

Y en la precedente:

“Al llegar a Lisboa se le denegó inicialmente la entrada al percatarse los funcionarios que su documentación estaba manipulada, ante lo cual solicitó asilo siguiendo las indicaciones del marido de la acusada (...) pasando a un centro de acogida (...) logrando que se trasladase a España mediante amenazas de muerte contra su familia (...) el día 3 de noviembre de 2011, en autobús hasta Madrid, donde fue recogida por (...) quien la llevó a su casa “.

Hace notar el recurrente con agudeza que esa fecha - **3 de noviembre de 2011**- no aparecería para nada en el juicio oral seguido contra el acusado. Es un punto trasplantado de la anterior resolución y no obtenido de la prueba. Se puede replicar que en el contexto total que analizamos ese nimio detalle carece, de la relevancia pretendida. Por otra parte, el recurrente se cuida de esconder de nuevo que en los párrafos paralelos de ambas resoluciones aparecen matizaciones diferenciadas.

d) Y más adelante (Sentencia de 2017):



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

*“Pasadas unas dos semanas la referida persona trasladó a la testigo protegida al domicilio del acusado y su esposa, Elisa (...) sito en la CALLE000 n° NUM002 NUM003 NUM004 de Parla (...) que la **duda** (sic: y el dato no es despreciable. La errata será corregida en la nueva sentencia) que había contraído con ellos ascendía a 60.000 euros y debía pagarla ejerciendo la prostitución, a lo que se negó, ante lo cual, para presionarla **le quitaron el teléfono móvil y sus escasa pertenencias**, profirieron insultos y amenazas de muerte contra ella y su familia, llegando incluso la otra acusada (...) a tirarla y arrastrarla por el suelo (...) hasta que el 13 de abril de 2012 el acusado y su pareja decidieron mandar a la testigo protegida, acompañada por otra mujer, en el vuelo de la compañía NUM005 vía Ámsterdam (Holanda) a Dinamarca para que ejerciera allí la prostitución, para lo cual le facilitaron un pasaporte auténtico a nombre de Petra; viaje que no se produjo al sufrir la testigo protegida un ataque de pánico al subir al avión, lo que conllevó la intervención del personal del aeropuerto y de la guardia civil que la trasladó a un centro médico ”.*

Lo que es en buena medida reproducción literal del fragmento paralelo de la sentencia de 2013:

*“ Pasadas unas dos semanas la referida persona trasladó a la testigo protegida al domicilio de Elisa y su esposo (...) sito en la CALLE000 n° NUM002 NUM003 NUM004 de Parla (...) que la **deuda** que había contraído con ellos ascendía a 60.000 euros y debía pagarla ejerciendo la prostitución, a lo que se negó, ante lo cual, para presionarla **le quitaron el teléfono móvil y sus escasa pertenencias**, profirieron insultos y amenazas de muerte contra ella y su familia, llegando incluso Elisa (...) a tirarla y arrastrarla por el suelo (...) hasta que el 13 de abril de 2012 el acusado y su pareja decidieron mandar a la testigo protegida, acompañada por otra mujer, en el vuelo de la compañía NUM005 vía Ámsterdam (Holanda) a Aalborg (Dinamarca) para que ejerciera allí la prostitución, para lo cual le facilitaron un pasaporte auténtico a nombre de Petra; viaje que no se produjo al sufrir la testigo protegida un ataque de pánico al subir al avión, lo que conllevó la intervención del personal del aeropuerto y de la guardia civil que la trasladó a un centro médico ”. (énfasis añadido).*



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

En el acto del juicio oral celebrado contra el recurrente -se explica- la testigo nada alegó en cuanto al móvil y pertenencias. El dato sin embargo aparece reflejado en el relato fáctico de forma mimética en relación a la anterior sentencia.

La pequeña errata que se desliza ("escasa") es achacable al recurso y no a las sentencias. Han sido transcritas erróneamente por el recurrente. En ellas figura la locución "sus **escasas** pertenencias"; no "sus escasa pertenencias".

Por otra parte, la testigo sí expresó en el segundo juicio oral que el móvil le fue arrebatado (folio 2750 del rollo donde figura el acta transcrita), en contra de lo que se aduce en el recurso.

e) *“La testigo protegida como consecuencia de ello sufrió un trastorno disociativo generado por el estrés, caracterizado por síntomas de depresión, ansiedad, temor, desconfianza, irritabilidad, aislamiento y evitación de recordar la situación vivida, precisando de diversos ingresos hospitalarios, que en la actualidad se encuentra en tratamiento ambulatorio”*; leemos en la sentencia sometida a revisión casacional.

Se trata de una copia exacta del correspondiente párrafo de la anterior sentencia:

“La testigo protegida como consecuencia de ello sufrió un trastorno disociativo generado por el estrés, caracterizado por síntomas de depresión, ansiedad, temor, desconfianza, irritabilidad, aislamiento y evitación de recordar la situación vivida, precisando de diversos ingresos hospitalarios, que en la actualidad se encuentra en tratamiento ambulatorio”.

El padecimiento, así descrito, no forma parte -se dice- ni de la pericial Psiquiátrica, ni de ningún Informe médico obrante en las actuaciones. Se usan idénticas palabras y expresiones, y, además, se hereda un defecto de



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

construcción gramatical.

Es verdad. Pero esa valoración representa el fruto de una prueba pericial plural que es esencialmente la misma. La falta de originalidad en la redacción no aparece aquí como evidencia de una dependencia material del anterior enjuiciamiento; sino desnudo aprovechamiento formal de una forma de decir.

f) También en los fundamentos de derecho aparecen -según el discurso del recurrente- llamativas coincidencias.

En esa línea se mueve el apartado relativo a las "conversaciones telefónicas" donde se menciona a Elisa como *acusada* y no como ya *condenada*.

Se utilizan -prosigue el recurrente- conversaciones blandidas para condenar a Elisa en las que hablaba con otras mujeres:

“ambos hablan de chicas que le habían dado a éste algo de dinero para el visado “. (sentencia de 2017) “con su esposo hablan de chicas que le habían dado a éste algo de dinero para el visado “(sentencia de 2013).

" *la acusada* se refiere a una chica que su esposo ha traído con su sudor a la que debe darse una lección porque se porta mal". (sentencia de 2017); " *la acusada* se refiere a una chica que su esposo ha traído con su sudor a la que debe darse una lección porque se porta mal". (sentencia 2013).

" Elisa alude a una chica alta y bonita cuya venida está pendiente de la decisión de su madre para procesar los papeles del viaje y que debe hablar con el esposo de Elisa que estaba en Nigeria". (sentencia 2017)

" Elisa alude a una chica alta y bonita cuya venida está pendiente de la decisión de su madre para procesar los papeles del viaje y que debe hablar con el esposo de Elisa que estaba en Nigeria" (sentencia de 2013).

El recurso denuncia que todo el apartado referido a las "Escuchas



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

Telefónicas" sería calco acrítico y no filtrado de la anterior sentencia. Se llegaría a inferir erróneamente que algunas conversaciones que mantuvo la condenada corresponden al recurrente.

No son objetivas esas apreciaciones.

Es verdad que el epígrafe dedicado a las escuchas telefónicas en la nueva sentencia constituye en buena medida una síntesis de algunas de las conversaciones aludidas y transcritas en la anterior sentencia: pero se trata del resumen de diálogos que obran en las actuaciones. La coincidencia no debe sorprender por ello. Se explica que han sido objeto de audición en el acto del juicio oral con la ayuda de una intérprete. Y la comparación de los respectivos apartados de ambas sentencias pone de manifiesto disparidades en lo externo, aunque en el contenido, lógicamente, y también en alguna forma de exponer, se detecten coincidencias.

No es del todo exacto afirmar que llama a confusión este apartado de la sentencia en cuanto a los interlocutores. Cosa distinta es que las alusiones de la ya enjuiciada a su esposo en las conversaciones supongan un poderoso elemento corroborador de las declaraciones de la testigo. No se entiende de otra forma por qué iba a implicar en conversaciones que son espontáneas (desconocía su interceptación), a su marido en las actividades de inmigración ilegal y desplazamiento de personas desde Nigeria a España. Que aparezca Dinamarca, que se hable tanto de precios e importes, como de la posibilidad de desplazarse con el marido, Estanislao, son datos bien elocuentes. En su mayor parte no son conversaciones en que no interviene Estanislao, pero se le menciona inequívocamente.

Que en ese contexto la esposa del ahora recurrente sea aludida como *acusada* no significa que se esté ignorando que ya ha sido condenada. Es una forma genérica de designar a una de las interlocutoras de las conversaciones que no se presta a equívoco alguno.

En definitiva, la visión que quiere ofrecer el recurrente con su habilidosa exposición es parcial, sesgada y en absoluto objetiva. Ha



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

localizado unos pocos fragmentos relativamente clónicos o parecidos en una sentencia de dieciséis páginas que, además, contiene una descripción de la prueba valorada y una motivación fáctica justificada y autónoma.

La motivación jurídica es también abiertamente dispar, aunque lógicamente coincidan los tipos penales invocados y glosados.

TERCERO. - El recurso entiende que al copiar los Hechos Probados y los Fundamentos Jurídicos de una Sentencia ya dictada en la que se declaraba la culpabilidad del recurrente sin haber intervenido en el juicio se vulnerarían los derechos a la presunción de inocencia, a la defensa, y a un juez imparcial.

Esa deducción ni es correcta ni está fundada según se ha razonado. Tampoco lo es, como hemos tratado de justificar, la premisa de la que se parte: que se trataría de una copia. Es más, contamos con elementos que nos permiten asegurar que no fue así. El aparente *seguidismo* de la sentencia anterior es puramente formal y no material; y, sobre todo, es muy puntual. No rebasa lo que se disculpa con facilidad. No autoriza para concluir que el Tribunal haya podido hacer dejación de su responsabilidad de valorar autónomamente la prueba producida en el segundo juicio oral *fiándose* de lo decidido en la anterior sentencia y abdicando de su obligación de proceder a valorar la prueba producida en el nuevo juicio para decidir con arreglo a ella.

Cosa absolutamente diferente es que con una técnica o mecanismo no elogiable pero que puede ser disculpable ante la sobrecarga de trabajo que rodea a muchos de nuestros Tribunales (y esto nos consta que es singularmente predicable de los órganos judiciales de esta Capital), y después de una valoración y decisión autónomas y no vicarias ni dependientes de la anterior, en el momento de plasmar por escrito las razones y redactar la sentencia se haya cedido en algunos puntos a la muy próxima tentación de aliviar o acelerar el trabajo valiéndose del anterior texto. Eso es no solo excusable, sino también convalidable cuando, como sucede aquí, queda manifiestamente demostrada la independencia entre ambas



FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO

UNIDAD DE EXTRANJERÍA

valoraciones.

Tan solo hay una admisible economía en la tarea de redacción en algunos extremos muy concretos, bien acotados y muy limitados a la vista de la extensión de la sentencia. Ese "aprovechamiento" del esfuerzo de redacción ya realizado no es asimilable a una mera convalidación de lo ya decidido sin atender al resultado de la prueba presenciada.

El motivo no es estimable.