

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1.ª) 538/2016, de 17 de junio [ROJ: STS 2776/2016]

DELITO DE TRATA DE SERES HUMANOS EN CONCURSO CON DELITO DE PROSTITUCIÓN COACTIVA

1. Introducción. Antecedentes de hecho y objeto del recurso de casación

La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, en su Sentencia n.º 515/15, de 2 de diciembre de 2015 (ROJ: SAP TF 2400/2015, ECLI:ES:APTF:2015:2400), condenó a los dos acusados como autores responsables de un delito de trata de seres humanos del art. 177 bis 1 CP, en concurso medial con un delito de prostitución del art. 188.1 CP en relación al art. 187.1 CP, a una pena de 5 años y 3 meses de prisión con la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, y también como autores de un delito de inmigración ilegal del art. 318.1 CP a una pena de 3 meses de prisión con la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Frente a esta sentencia se interpuso recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo tanto por los acusados como por el Ministerio Fiscal, siendo el primero de ellos desestimado íntegramente, pero no así el del Ministerio Público en el que –en síntesis– la Sala apreció que no estamos ante un delito de trata de seres humanos sino ante dos, de los que deben responder cada uno de los dos autores. Las víctimas fueron dos mujeres nigerianas captadas mediante la promesa de un trabajo en Tenerife como peluqueras y que, finalmente, después de ser trasladadas a España, resultó ser para la práctica de la prostitución a la que se vieron conminadas y que, a la postre, la remuneración obtenida en el ejercicio de esa actividad serviría para saldar la deuda de 4.000 € que habían contraído con los autores, que además se valieron de todo tipo de presiones para que las víctimas terminasen aceptando las condiciones impuestas y consintieran la explotación sexual. La Sala impone las penas de 10 años y 7 meses de prisión.

2. La cuestión central resuelta por la Sala

Con carácter previo a analizar la cuestión central, es necesario hacer una breve mención a que la regulación de la trata de seres humanos, desde su introducción en el CP mediante la LO 5/2010 y posteriormente en la reforma a través de la LO 1/2015, ha venido marcada por el predominio de su carácter «victimocéntrico» (VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina 2016: «El delito de trata de seres de humanos». En Gonzalo Quintero Olivares: *Comentario a la reforma penal de 2015*. Navarra: Aranzadi, 399), aspecto que deriva del Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos de 2005 (Convenio de Varsovia) y de la Directiva 2011/36/UE, de 5 de abril

de 2011, relativa a la prevención y la lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión marco 2002/629/JAI del Consejo (BENÍTEZ ORTÚZAR, Ignacio. 2016: «Trata de seres humanos». En Lorenzo Morillas Cueva (dir.): *Sistema de Derecho penal. Parte especial*. 2.ª ed. Madrid: Dykinson, 209 y ss.). Todo ello ha generado, a su vez, que se haya planteado la cuestión de si el sujeto pasivo en el delito de trata de seres humanos es plural o singular, esto es, si hay tantas infracciones penales como víctimas o solo una infracción independientemente del número de víctimas, puesto que ni en los citados instrumentos internacionales ni en la normativa interna aparece resuelto este problema. Por ese motivo, esta cuestión fue objeto de un pronunciamiento por el alto Tribunal: el Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 31 de mayo de 2016, vino a decir que «El delito de trata de seres humanos definido en el art. 177 bis CP, reformado por la LO 1/2015, de 30 de marzo, *obliga a sancionar tantos delitos como víctimas, con arreglo a las normas que regulan el concurso real*», de ahí que la Sentencia comentada aprecie dos delitos de trata de seres humanos en concurso real, uno por cada víctima (FJ. 6.º).

Basándose en la existencia del mencionado Acuerdo del Pleno, la cuestión central reside, pues, en considerar el sujeto pasivo individual y en fijar con precisión que el bien jurídico protegido en este delito es la dignidad, «que está caracterizada por ser de una cualidad que adorna y protege a la persona individualmente, no siendo por consiguiente un concepto global, y ello entraña lo personalísimo de tal bien jurídico protegido» (FJ. 7.º). La dignidad es un derecho fundamental reconocido en el art. 10 CE que dota del carácter individual al sujeto pasivo, cuyo consentimiento, además, es irrelevante (art. 177 bis.3 CP). No obstante, la doctrina ha venido poniendo de manifiesto que junto con la dignidad de la persona hay otros bienes jurídicos protegidos como la libertad, que igualmente resulta lesionada si se perpetra la trata en cualquiera de sus modalidades (LLORIA GARCÍA, Paz. 2016: «Trata de seres humanos». En Javier Boix Reig: *Derecho penal. Parte especial*, 2.ª ed., vol. I, 333), pero lo relevante en este punto es que en esta Sentencia el Tribunal Supremo cierra definitivamente el debate sobre si lo que se protege son los intereses estatales en el control de los flujos migratorios, los derechos de los ciudadanos extranjeros y las condiciones para su ejercicio e integración social, etc., bienes jurídicos todos ellos que paulatinamente han ido desplazándose hacia otras figuras delictivas como los delitos contra los derechos de los trabajadores (arts. 311 bis, 312 y 318 CP) y los delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros, en concreto el delito de inmigración ilegal del art. 318 bis CP, quedando así fuera de toda duda que sean objeto de protección en el delito de trata de seres humanos.

Un aspecto que conviene resaltar es que la Sentencia comentada, invoca, a su vez en el FJ. 7.º, otra sentencia de esa misma Sala (la STS 178/2016, de 3 de marzo ROJ: STS 1275/2016, ECLI:ES:TS:2016:1275), en la que también se apreció la existencia de tantos delitos de trata de seres humanos como víctimas, pero con la salvedad de

que en esa ocasión la Sala vino a decir que el bien jurídico protegido, de naturaleza personal, es la libertad e indemnidad sexual de las víctimas, no la dignidad. Se aprecia, pues, que la Sala incurrió en una suerte de *imprecisión* sobre cuál es el bien jurídico al centrar la atención en la explotación sexual que solo es una de las finalidades posibles en el delito de trata de seres humanos, pasando por alto que, en realidad, la trata de seres humanos protege la dignidad de la persona y, a lo sumo, la libertad individual, no la libertad e indemnidad sexuales. En ese sentido, la Sentencia que es objeto de este análisis viene a clarificar –esta vez con mayor acierto– cuál es el bien jurídico protegido en el delito de trata de seres humanos, sentando la posición de que lo que se protege es la dignidad y, por ende, el sujeto pasivo es individual y no plural, lo que conduce a apreciar que, aunque haya una única acción, existen tantos delitos como víctimas.

Por otra parte, la Sala considera que la solución del concurso ideal pluriofensivo para los supuestos de dolo directo o eventual cuando concurren varias víctimas no resulta satisfactoria desde el punto de vista sistemático, atendiendo también a otro Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional, el de 20 de enero de 2015, que precisamente vino a decir que «los ataques contra la vida de varias personas, ejecutados con dolo directo o eventual, se haya o no producido el resultado, realizados a partir de una única acción, han de ser tratados a efectos de penalidad conforme a las reglas previstas para el concurso real (arts. 73 y 76 del CP), salvo la existencia de regla penológica especial (v. gr. 382 del CP)», solución que además fue inmediatamente adoptada en la STS 717/2014, de 29 de enero de 2015 (ROJ: STS 818/2015. ECLI:ES:TS:2015:818).

Además, la Sala entiende que sería igualmente insatisfactoria la solución derivada de considerar un solo delito de trata de seres humanos aunque concurren varias víctimas, porque la posterior relación concursal con la prostitución coactiva daría lugar a que el delito de trata de personas solo pudiese concurrir con uno de los delitos de prostitución. El resto, por el contrario, al no poder incluirlos en el concurso con la trata de seres humanos de forma individual para cada víctima, tendrían que ser castigados aparte, extremo que –según indica la Sala–, sería una solución visiblemente desafortunada desde el punto de vista de la proporcionalidad, que también quedaría en entredicho al castigarse con la misma pena situaciones que son sensiblemente distintas, como, por ejemplo, si la trata se produce cuando se transporta a una sola víctima para dedicarla a la explotación sexual, o si se transporta un gran número de víctimas para el mismo fin. Todo ello evidencia que la perspectiva jurisprudencial se mueve de forma coherente con la orientación victimocéntrica que deriva de los instrumentos internacionales y de las recientes reformas legales, en las que prima la protección a las víctimas sobre la orientación criminocéntrica (IGLESIAS SKULJ, Agustina. 2015: «De la trata de seres humanos: art. 177 bis CP». En José Luis González Cussac [dir.]; Elena Górriz Royo y Ángela Matallín Evangelio (coords.): *Comentarios a la Reforma del Código penal de 2015*. 2.ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 595 y ss.).

La Sala también descarta que la solución pueda venir de la mano del delito continuado del art. 74 CP al tratarse de varias víctimas, porque aunque estemos ante un plan preconcebido, y se realicen varias acciones que ofendan a varios sujetos e infrinjan el mismo precepto penal, la exclusión expresa del art. 74.3 CP impide que, en casos de trata de seres humanos, tenga permitida la entrada la figura del delito continuado, que exceptúa expresamente su aplicación cuando se trate de «ofensas a bienes eminentemente personales, salvo las constitutivas de infracciones contra el honor y la libertad e indemnidad sexuales que afecten al mismo sujeto pasivo». Por tanto, para la trata de seres humanos, atendiendo a que el bien jurídico protegido no es ni el honor ni la libertad e indemnidad sexual sino la dignidad, el delito continuado no puede tener cabida, por lo que deviene imposible su aplicación.

La sala termina condenando a los dos acusados por dos delitos de trata de seres humanos del art. 177 bis CP en concurso medial con un delito de prostitución coactiva, imponiéndoles la pena de 5 años y 2 meses de prisión (más accesorias) para cada uno de los dos concursos (FJ. 7.º). En total 10 años y 4 meses de prisión a cada uno de los acusados. La regla penológica que aplica el Tribunal se mueve entre los límites mínimos, por lo que no rebasa las exigencias de la proporcionalidad, pues aplica para cada concurso medial la pena más grave según el art. 77.3 CP, apreciando que la pena que en concreto hubiera correspondido al delito más grave –que en este caso es la trata– se fija atendiendo a que el marco legal abstracto es de entre 5 y 8 años de prisión, sobre el que la Sala argumenta que no existen razones para no imponer –en concreto– el límite inferior mínimo de 5 años, al que solo le incrementa 2 meses más en virtud de la regla del art. 66.1.6.º CP porque no concurren agravantes ni atenuantes.

3. A modo de conclusión

El Tribunal Supremo deja claro en esta Sentencia que el bien jurídico en el delito de trata de seres humanos es la *dignidad de la persona*, cerrando así el debate sobre si existen otros bienes jurídicos tutelados como los flujos migratorios y los derechos de los ciudadanos extranjeros, adoptando la posición mayoritaria de la doctrina científica, aunque eludiendo lo que, a mi juicio, es también un bien jurídico protegido en este delito: la libertad de la persona que necesariamente se lesiona. En cualquier caso, lo relevante sobre el aspecto concerniente al bien jurídico es que el Tribunal rectifica algún pronunciamiento anterior en el que decía que el bien jurídico era la libertad e indemnidad sexuales de las víctimas.

En definitiva, la Sala aplica el criterio previamente aducido en el Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de 31 de mayo de 2016, por el que debe castigarse por tantos delitos de trata de seres humanos como víctimas, todo ello en concurso medial con el delito

subsiguiente dependiendo de la modalidad de trata de seres humanos ante la que nos encontremos (que puede ser prostitución coactiva, lesiones, etc.).

En este caso, las penas que el Tribunal Supremo termina imponiendo se mueven en el marco previsto para la trata de seres humanos, concretándolas en una clara tendencia aproximativa al mínimo que tan solo experimenta un leve para atender de forma aceptable a los límites derivados del principio de proporcionalidad. La condena por delitos de trata de seres humanos en concurso con el de prostitución coactiva viene además a atender a las exigencias de legalidad derivadas de la nueva redacción del art. 177 bis CP introducido en la reforma operada mediante la LO 1/2015, y a las exigencias contenidas en los instrumentos internacionales que evidencian el carácter victimocéntrico del que está dotado ahora el delito de trata de seres humanos en el ordenamiento español.

David-Eleuterio BALBUENA PÉREZ
Profesor colaborador de Derecho penal
Universidad Internacional de la Rioja (UNIR)
david.balbuena@unir.net