

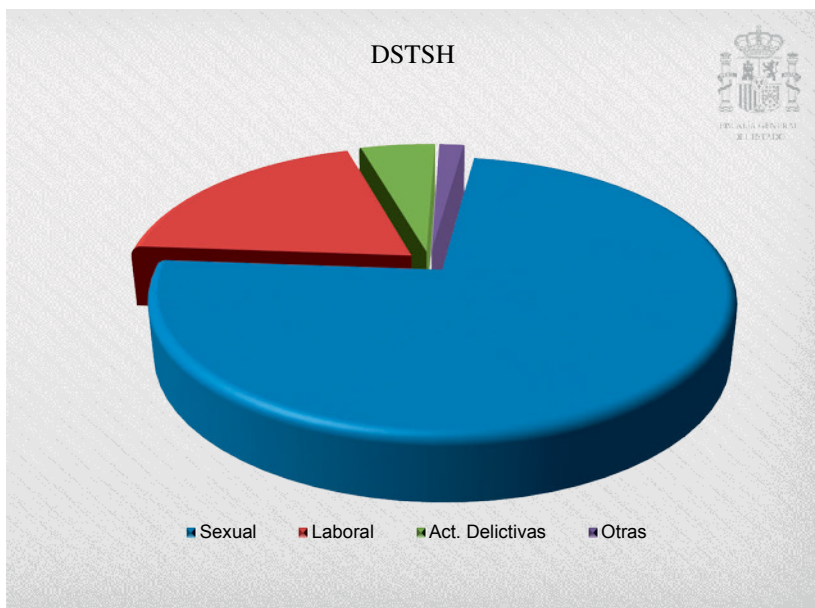
4. EXTRANJERÍA

4.1 Actividad de los Fiscales especialistas de extranjería en el ámbito de la persecución penal

4.1.1 TRATA DE SERES HUMANOS

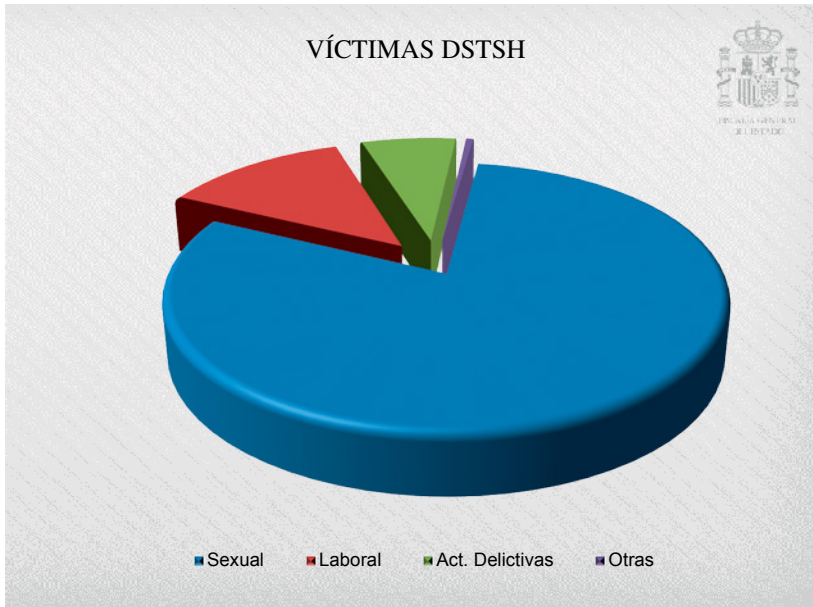
Durante el año 2020 se han incoado 136 procedimientos judiciales por delito de trata de seres humanos de los que 117 han dado lugar a Diligencias de Seguimiento de la Unidad de Extranjería FGE (DSTSH). En 19 ocasiones la calificación formal realizada *ab initio* por la oficina judicial pronto era corregida tras la lectura detenida de los atestados correspondientes que o bien acreditaban que en realidad tenían como objeto la persecución de los delitos finales (prostitución coactiva, delitos contra los derechos de los trabajadores) o instrumentales de trata (favorecimiento de la inmigración clandestina) o, su apertura era patentemente precipitada al carecer de un mínimo de soporte indiciario valorativo que hiciera factible la persecución por ese título de imputación.

El 75,21% de las diligencias previas incoadas lo han sido en persecución de delitos de trata con fines de explotación sexual, el 19,75% por trata laboral, el 5,12% por trata con fines de cometer delitos y el 1,70% por trata con fines de mendicidad. Aunque por las razones expuestas con anterioridad (situación de pandemia) la apertura de procesos por cualquiera de las modalidades de trata ha disminuido, sin embargo, las que tienen por finalidad la explotación laboral y actividades ilícitas aumentan porcentualmente en relación con la trata sexual.



En estas diligencias se han detectado 470 víctimas de explotación sexual (243 plenamente identificadas y 227 en situación de grave riesgo); en su mayoría son mujeres (95,53%) habiéndose localizado 2 menores de edad. Por primera vez puede afirmarse que provienen de los cinco continentes: de África (Angola, Argelia, Guinea y Nigeria), de América (Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Honduras, Nicaragua, Paraguay, República Dominicana, y Venezuela), de Asia (China y Tailandia), de Europa (Albania, Bulgaria, Eslovaquia, España, Moldavia, Rumanía, Rusia, y Ucrania), y de Oceanía (Nueva Zelanda). La localización de víctimas colombianas (146) y venezolanas (101) ha aumentado espectacularmente superando con creces a las víctimas nigerianas (34) y rumanas (18) otrora las más castigadas por este insostenible fenómeno criminal.

En estas Diligencias se investigan a 437 personas (155 mujeres y 282 hombres) de varias nacionalidades (Albania, Alemania, Argelia, Argentina, Brasil, Bulgaria, Chile, China, Colombia, Cuba, Ecuador, Eslovaquia, España, Francia, Gran Bretaña, Honduras, Marruecos, Nicaragua, Nigeria, Paraguay, Portugal, República Dominicana, Rumanía, Rusia, Suecia, Ucrania, Uruguay y Venezuela). Muchos de ellos se encuentran integrados en las 33 organizaciones criminales, 2 grupos criminales y otros 2 clanes familiares que están siendo investigados.



En la mayoría de los casos las víctimas son captadas mediante engaño (promesa de un trabajo prometedor en España) de personas extraordinariamente vulnerables (extrema pobreza, escasa formación, voluntad migratoria en condiciones de irregularidad). Los captadores les facilitan el transporte a nuestro país. Una vez en España se convierten en siervas del tratante por la deuda contraída que nunca puede ser solventada pues aumenta por el alojamiento y alimentación, multas o cualquier excusa engañosa. Para lograr su absoluta dominación en muchas ocasiones se utiliza la extrema violencia, la agresión sexual, la amenaza directa o a un familiar residente en su país de origen. En muchos casos permanecen recluidas o acuarteladas, se les retiene la documentación o son sometidas a vigilancia permanente. Muchas veces son obligadas a trapear con drogas con los «clientes».

Del mismo modo se han identificado 76 víctimas de trata con fines de explotación laboral (31 mujeres, 2 niños y 44 hombres) provenientes de catorce países (Bulgaria, China, Colombia, España, Guatemala, Honduras, Lituania, Marruecos, Nicaragua, Pakistán, Portugal, Rumania y Venezuela). Se investigan a 17 mujeres y 54 hombres, integrados más de la mitad de ellos (47) en 8 organizaciones criminales (4 nicaragüenses, 1 pakistaní, 2 rumanas y otra mixta). Los medios comisivos

de captación, traslado y dominación son similares a los utilizados en la trata sexual.

Durante el año 2020 el destino *laboral* más utilizado es el de la agricultura (10 DSTSH), el cuidado de personas mayores y servicio doméstico (7 DSTSH), o de dependientes en distintos establecimientos comerciales (3 DSTSH).

Se ha identificado a una niña, un niño y un hombre con discapacidad de nacionalidad rumana como víctimas de trata con fines de mendicidad impuesta por dos mujeres y tres hombres de su misma nacionalidad.

Han sido localizados 39 hombres (chinos, laosianos, ucranianos y vietnamitas) esclavizados para la comisión de actividades ilícitas por 4 organizaciones criminales (tres chinas y una ucraniana), investigándose a 2 mujeres y 23 hombres de nacionalidad china y ucraniana. Fundamentalmente han sido destinados al cultivo *indoor* de marihuana y cultivo ilegal de tabaco.

Ninguna Comunidad Autónoma de España se ha visto libre de alguna modalidad de trata. La trata sexual ha afectado a las 17 CCAA, la trata laboral a 10 CCAA (Andalucía; Aragón; Castilla La Mancha; Castilla León; Cataluña; Comunidad Valenciana; Extremadura; Galicia; La Rioja; y el País Vasco). Los dos supuestos de trata con fines de mendicidad fueron localizados en Cataluña; y los casos de trata con fines de actividades ilícitas se produjeron en Andalucía y Madrid.

Durante el año 2020 se han formulado 34 escritos de acusación por delito de trata con fines de explotación sexual, 1 por delito de trata con fines de mendicidad, 5 por delito de trata con fines de explotación laboral y 1 por delito de trata con fines de actividades ilícitas).

ESCRITOS DE ACUSACIÓN FORMULADOS EN 2020

Modalidad	Escritos	Víctimas			Acusados		
		Mujeres		Hombres	Hombres	Mujeres	P. Jurídicas
		Mayores	Menores	Mayores			
Sexual.	34	79	5	0	55	53	2
Laboral.	5	0	5	20	9	3	0
Mendicidad	1	0	1	0	1	1	0
Act. Delict.	1	0	0	10	6	0	0

En las DSTSH se analizarán las sentencias dictadas durante el año 2020. Sin embargo, cabe adelantar que al cierre de esta memoria se nos han comunicado 12 sentencias condenatorias de conformidad

con el escrito del Ministerio Fiscal, 4 parcialmente condenatorias, y dos absolutorias. Todas las sentencias se han dictado por trata sexual apreciándose judicialmente la condición de víctimas a 20 mujeres mayores de edad, 4 mujeres menores de edad y a un transexual. Han sido condenados 20 hombres y 19 mujeres.

4.1.2 DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DE LOS CIUDADANOS EXTRANJEROS

Durante el año 2020 se han incoado 639 procedimientos judiciales por el delito del art. 318 bis CP. Se han elaborado 246 calificaciones y se han dictado un total de 179 sentencias.

4.1.3 TIPOS BÁSICOS

La rebaja de penas establecida para todos los tipos básicos por la reforma llevada a cabo por la LO 1/2015, ha producido dos efectos notorios: por una parte, la multiplicación de las sentencias de conformidad especialmente cuando se enjuiciaban supuestos comprendidos en los tipos de ayuda a la entrada y ayuda al tránsito ilegal en territorio nacional; por otra, situaciones de concurrencia entre el derecho sancionador administrativo y el tipo de ayuda lucrativa a la permanencia ilegal en territorio nacional, resueltos en muchos casos en favor de la infracción administrativa (tal como ocurre en los casos de empadronamientos masivos ficticios de ciudadanos extranjeros en situación irregular con la finalidad de conseguir la facilitación de trámites administrativos o la justificación de arraigo en orden a la regularización de su situación en España que, como recuerda el FDE de Huelva, constituye una falta grave del art. 53.2. D LOEX o muy grave del art. 54.1. letra e LOEX).

Es en esta modalidad donde se han reiterado determinadas conductas que pueden ser clasificadas en grupos perfectamente diferenciados: (A) *Defraudaciones laborales* mediante la presentación de contratos de trabajo falsos, simulando la firma del empresario, sin causa real, invocando empresas ficticias para obtener la autorización de residencia en España. Estas empresas, administradas por una única persona, carecen de actividad real y tienen como único y verdadero objeto la obtención por parte de sus «ficticios» trabajadores de prestaciones sociales diversas o/y la regularización administrativa de extranjeros; (B) *Reagrupaciones familiares fraudulentas*: la aportación de documentos falsos para construir ficticios vínculos familiares con los que obtener la autorización de residente de familiar comunitario u

obtener reagrupaciones familiares. Como indica la Fiscal Delegada de Extranjería de Zaragoza el fraude consiste en hacer pasar por familiares que ostentan tal derecho a la reagrupación a personas ajenas, para lo cual falsifican los documentos tanto desde España como desde el propio país del migrante; (C) *Matrimonios de conveniencia y uniones de hecho fraudulentas*: en este grupo se encuadran los casos de matrimonios previo pago entre españoles y extranjeros; inscripciones fraudulentas en el Registro de Parejas de Hecho con la finalidad de que éste pueda pedir la tarjeta de residencia temporal de Familiar de Ciudadano de la Unión Europea que luego se acredita que es pura ficción puesto que no viven juntos ni tienen relación alguna; la presentación de certificados de empadronamiento, de uniones de hecho inexistentes; presentación de contratos de arrendamiento falsos. Todos estos casos plantean serios problemas de prueba en lo que concierne al ánimo de lucro o al conocimiento de su falsedad cuando se realizan con intervención de terceros que actúan como gestores.

Junto a estas categorías generales se ha producido algún caso especial como el investigado en Tenerife en relación a un cónsul honorario de un país africano que a pesar de haber sido cesado por la embajada que lo nombró y, en consecuencia, estar inhabilitado para ello, expedía salvoconductos –previo cobro de distintas cantidades dinerarias– a extranjeros de distintas nacionalidades con la pretensión de facilitar el tránsito y la permanencia de ciudadanos llegados en patera desde África.

Igualmente se están llevando investigaciones (Badajoz, Granada, Madrid y Zamora) sobre abogados y gestorías por la sospecha de haber participado lucrativamente en el asesoramiento a los migrantes sobre los pasos a seguir para obtener autorizaciones fraudulentas de residencia. La fiscal delegada (en adelante, FDE) de Madrid sintetiza que nos hallamos en presencia *de personas que, ofertándose como expertos en materia de extranjería, ayudan a otras a conseguir, confeccionar y aportar a la solicitud de autorización de residencia documentos falsos (certificados de envío de dinero, de empadronamiento...) tendentes a acreditar alguno de los requisitos necesarios para conseguir tal autorización».*

4.1.4 ORGANIZACIONES CRIMINALES

La persecución e investigación de las organizaciones criminales ligadas a la inmigración ilegal presenta gran complejidad y dificultad derivada tanto de la imposibilidad de lograr una cooperación efectiva con los países en donde están asentadas, como a la hora de fijar la conexión entre todos los partícipes en la trama en territorio nacional.

En muchos casos, además, nos encontramos con meros grupos criminales en los que es muy difícil constatar no sólo relaciones de jerarquía sino también el reparto más o menos específico de tareas entre los integrantes. Hay que reconocer en este lugar que las policías actuantes están realizando grandes esfuerzos para incorporar en los atestados la información precisa sobre todos esos aspectos, en especial sobre la cadena de mando.

Durante el año 2020 se ha constatado la presencia de una variedad de organizaciones criminales funcionando en España. Pueden ser clasificadas de la siguiente manera:

(A) *Las que emplean rutas marítimas para introducir inmigrantes.* Constituyen un paradigma de crueldad y desprecio por la dignidad del ser humano; sólo persiguen el enriquecimiento personal. Como si fueran «ganado» trasladan a la península o islas españolas a niños, mujeres y hombres hacinados en embarcaciones extremadamente precarias en travesías muchas veces muy peligrosas. Con frecuencia finalizan en naufragios con muertes o en escenas de horror con personas desesperadas que se arrojan al mar o niños que mueren de sed.

(a) *Ruta mediterránea.* El modus operandi no es el de grandes organizaciones criminales sino el de pequeños grupos delictivos que operan simultáneamente como competidores y colaboradores. Cuando los propietarios de una barca no han logrado ocupar todas «las plazas» disponibles, reclama de otro grupo el número de pasajeros que necesita a cambio de parte de los beneficios.

Antes de la situación generada por el Covid-19, la ruta principal partía de Marruecos dirigiéndose a las costas de Algeciras, Almería, y Murcia. Algunas veces se empleaba de forma secundaria una ruta atlántica de Marruecos a Canarias. Se trataba fundamentalmente de grupos marroquíes que trasladaban inmigrantes marroquíes y subsaharianos.

Tras el Covid-19, los principales cambios han sido dos: de un lado, la ruta atlántica a Canarias se ha incrementado de forma notable y de otra, en los que concierne a la ruta mediterránea, se ha producido un desplazamiento desde Marruecos a Argelia que ha determinado que las estructuras argelinas hayan cobrado un especial protagonismo con un significativo incremento del destino a las islas baleares.

Las embarcaciones que parten de Argelia, lo hacen de localidades próximas a Oran (Mostaganes, Ain el Turk y Cazalquivir). El destino en España son las costas de Almería, Murcia, Alicante, Granada y Baleares. Se utilizan pateras y embarcaciones *Phantom*, que son barcos de recreo dotadas de motores que sobrepasan los 300 CV y que

realizan el viaje en unas cinco horas. Salen de Argelia sobre la una o dos de la mañana y llegan al amanecer a nuestras costas. El número de pasajeros no suele sobrepasar los 12 inmigrantes y las cantidades que se pagan son 3.500 €. Los pilotos de estas embarcaciones, normalmente dos, una vez llegan a nuestras costas y desembarcan a los inmigrantes regresan de nuevo a Argelia para volver a preparar otros viajes. Asimismo, también emplean barcos pesqueros en mal estado con 60 ocupantes aproximadamente. Lo normal es que los inmigrantes sean argelinos, pero trasladan también marroquíes y subsaharianos que se han desplazado desde Marruecos. Ello incrementa el precio para estos últimos inmigrantes en 2.500 euros por viaje.

Los roles de estas estructuras son muy precisos, comprenden a quienes captan a los inmigrantes, a los que recaudan el dinero, a quienes realizan el transporte interno de los migrantes por Argelia y a los que los alojan antes de llevarlos a las embarcaciones y preparan tales embarcaciones con víveres y combustible. Se han detectado también (FDE Murcia) la utilización de las denominadas «pateras-taxi» (embarcaciones de material de fibra rígidas o semirrígidas, dotadas de uno o dos motores de gran potencia), que en lugar de ser abandonadas al llegar a la costa española son retornadas a Argelia. En el viaje de vuelta aprovechan para hacer regresar a pilotos de pateras. En reuniones de coordinación con esta Unidad, la Guardia Civil ha señalado como en torno a estas «Pateras Taxis» se está desarrollando un mercado negro de barcos y motores.

(b) *Ruta atlántica* que tiene como destino las islas canarias parten principalmente de tres países:

Marruecos. Las embarcaciones parten del Aaiún y Dhaka. La mayoría de embarcaciones son pateras marroquíes en las que viajan inmigrantes magrebíes, aproximadamente 20 por embarcación. También hay embarcaciones neumáticas con un número superior de ocupantes del África subsahariana (Senegal, Mali, Costa de Marfil, Guinea Conakry, Ghana y Mauritania). Las organizaciones marroquíes emplean para captar ciudadanos subsaharianos a nacionales africanos, principalmente de Senegal, quienes los alojan a la espera de ser embarcados, los conductores de coches que trasladan a los inmigrantes a los lugares en que los alojan y de ahí a las embarcaciones y los encargados de conservar y transportar la embarcación a la playa. Se aseguran de la conservación del motor y que haya gasolina y víveres para la travesía.

Mauritania. Las barcas salen desde Nouadhibou (Mauritania). Utilizan cayucos para la pesca. Cada cayuco está diseñado para que los

ocupen entre 7 y 10 personas, pero para estos fines los sobrecargan con 40 a 60 inmigrantes. Esta ruta desde Mauritania es algo más larga que la anterior por lo que normalmente estas embarcaciones utilizan varios motores para garantizar la llegada y numerosas garrafas de combustible.

Senegal. Esta ruta no se había vuelto a ver desde el año 2006 en que España tuvo una importante crisis migratoria con la llegada masiva de inmigrantes ilegales a Canarias. Las embarcaciones parten principalmente de M'bour en Senegal. Son de grandes dimensiones con 80 ocupantes por norma general. Sin embargo, el 24 de octubre llegó a Canarias una con 214 personas. Es una travesía muy peligrosa. El viaje dura 10 días a través de pleno océano, eludiendo las aguas territoriales. Dependiendo de la negociación, los migrantes pagan entre 400 y 1.800 euros.

Esta situación sobre las rutas fue expuesta por esta Unidad y la FDE de Tenerife ante el grupo Focus, compuesto por fiscales con competencia en materia migratoria de la Unión Europea, bajo la cobertura de Eurojust. Se insistió en la dificultad de lograr pruebas que permitan acusar y condenar a los responsables y miembros principales de estos grupos porque los *consejos de administración* de estas empresas criminales, sus cabezas, están en Marruecos, Argelia y Somalia. Resulta necesario establecer una cooperación jurídica internacional en materia penal más cercana y efectiva con los principales países de origen de estas organizaciones, desarrollar protocolos de actuación y convenios bilaterales que permitan unos mecanismos de traslado de información y pruebas de manera rápida.

Señala la Fiscalía de Las Palmas como la masiva llegada de pateras hasta el 13 de marzo de 2020 hizo casi imposible realizar investigaciones sobre quienes podían ser considerados patrones y por ende autores de un delito contra los derechos de los ciudadanos extranjeros. Por este motivo los esfuerzos de la Unidad Contra Redes de Inmigración y Falsedades Documentales de la Policía Nacional (en adelante, UCRIF) se han centrado en la búsqueda de patrones en aquellas pateras en las que han muerto varios migrantes, así como en la búsqueda de organizaciones o grupos que se dedican a esta actividad.

Durante el 2020 se han desarticulado también algunas estructuras de recepción. En octubre de 2020, Policía Nacional detuvo a 25 personas como integrantes de un grupo criminal que traslada inmigrantes desde Marruecos a las Islas Canarias. Se les investiga por recibir a los inmigrantes en costa y su posterior traslado a puntos de destino intermedio.

En este contexto, debe encuadrarse la investigación que se sigue en Granada tras la identificación por la UCRIF de una mujer que viajaba en una patera interceptada cerca de la costa de Motril como presunta víctima de trata de seres humanos, a la que se otorgó la condición de testigo protegido. Del estudio de su declaración, así como de las transacciones económicas realizadas, consultas en redes sociales y bases de datos, se deduce la presunta existencia de una organización asentada en el norte de Marruecos que tendría conexiones con Alemania y Luxemburgo.

Tráfico exclusivamente con menores. Estrechamente ligadas a las anteriores, están aquellas redes especializadas en el tráfico de menores. La red capta a través de sus familias a menores de edad. Los trasladan en embarcaciones a la península y una vez en España, recibido el dinero, los van distribuyendo por los centros de protección de menores. Los epicentros de las investigaciones por esta modalidad de inmigración se han producido en Sevilla y Asturias. En concreto, en Asturias se ha investigado una estructura dirigida a facilitar los cruces clandestinos en pateras *toys*, u ocultos en bajos de vehículos, con grave riesgo para la vida y la integridad física, así como ulterior traslado, gestión y alojamiento en centros de menores de España, principalmente en el Centro de Menores de Loriana, Asturias. Se ha presentado escrito de acusación, estando pendiente de celebración el juicio oral.

Tráfico por organizaciones procedentes del resto de Europa que introducen inmigrantes hacia el Reino Unido, utilizando los ferry de Santander, Bilbao y diversos aeropuertos. En el 2020, la Audiencia Provincial de Teruel ha enjuiciado y condenado a un octavo miembro de la organización investigada en el caso popularmente conocido como el de los «camiones–patera», u «operación brokolín», por la presencia de las personas traficadas de nacionalidad kurda, siria e iraquí –con riesgo de congelación– en semirremolques refrigerados para el transporte de verdura. De hecho, las investigaciones se iniciaron al escuchar los conductores de los camiones (ignorantes de lo que portaban) los gritos de ayuda de los migrantes transportados. Esta operación fue acompañada de complejas investigaciones patrimoniales, estudio de operaciones bancarias, comisos de bienes y bloqueos de activos financieros, en una verdadera macro causa con procesados españoles y kurdos. Los inmigrantes llegaron a pagar cantidades que oscilan entre 12.000 y 15.000 euros por persona. Condenados siete miembros de la organización en el año 2019, este año se condenó a una persona que estaba pendiente de localizar –de origen kurdo y

nacionalidad italiana– tras la efectividad de la Orden Europea correspondiente de detención y entrega.

Señala la FDE de Cantabria la presencia en Santander de un elevado número de migrantes de origen albanés que vienen desde Bilbao –ante el incremento de las medidas de protección que se han adoptado en este puerto– con voluntad de trasladarse a Reino Unido en ferry. Tales intrusiones, si bien en menor escala, han proseguido durante el estado de Covid-19 dado que el tráfico de mercancías a través del Ferry no cesó. Las Fuerzas de Seguridad ponen de manifiesto que las actuaciones de desarticulación de redes siguen activas, siendo imprescindible que así sea, tal como lo revela un reciente incidente entre ciudadanos albaneses que al parecer estaban exigiendo dinero a otros compatriotas para poder acceder a camiones de la zona portuaria. El conflicto terminó en una reyerta con apuñalamiento. Los autores del hecho huyeron a Francia, donde fueron detenidos y puestos a disposición del juzgado de guardia en Santander. En todo caso, durante el año 2020 se ha condenado por inmigración ilegal con el subtipo de organización criminal a dos ciudadanos albaneses, otros dos marroquí y cuatro españoles, por organizar viajes a migrantes procedentes de Albania con destino a Gran Bretaña ocultos en camiones o caravanas, tanto embarcados en el Ferry como por carretera. Los acusados reconocieron los hechos, siendo condenados los máximos responsables del grupo a penas de 4 y 5 años de prisión, y los colaboradores esporádicos, a penas de un año (es el caso de los conductores de caravanas), conformándose también el acusado por tráfico de drogas a 6 años de prisión.

La Fiscalía de Baleares refiere como se detecta la presencia en el Aeropuerto de ciudadanos extranjeros con documentación falsa cuyo destino normalmente es Reino Unido. Son puestos a disposición del juzgado por falsedad documental, pero de las declaraciones prestadas por los mismos se desprende que tanto la documentación que portan como los desplazamientos que realizan han sido proporcionadas y organizadas por terceras personas a cambio de remuneración económica, personas cuyos datos desconocen y que previsiblemente realizan el mismo itinerario junto con las personas que son interceptadas con documentación falsa.

Otras organizaciones. Debe destacarse el procedimiento seguido en el Juzgado de Instrucción de Tremp (Lleida) en Diligencias previas 463/2018, en el que se investiga una organización criminal que transportaba inmigrantes procedentes de Guinea, Costa de Marfil, Mali, Pakistán, India y Nepal, los que serían introducidos por diversos países de la Unión Europea. Tras diversas reuniones en Eurojust para

establecer un equipo conjunto de investigación y órdenes europeas de investigación a las que asistió la FDE el 5 de febrero de 2020 se procede a la actuación de una primera fase en España con entradas y registros simultáneos en Portugal y Alemania a través de las Órdenes Europeas de Investigación cursadas. Se detuvo a once personas que ingresaron en prisión provisional, situación en la que actualmente quedan los cabecillas de la organización criminal investigada.

También debe resaltarse la investigación en Zaragoza de una trama de ciudadanos marroquíes con vínculos familiares que, mediante precio, obtienen la documentación de extranjeros de su país regularizados en España; la documentación es sacada de España por un marroquí con un cargo político en el norte de Marruecos con la connivencia de agentes de aduanas de ese país que sellan el documento como si realmente saliera el titular de la documentación, siendo inmigrantes sin papeles reales quienes salen, fingiendo ser los titulares de los documentos. La Fiscalía tras una reunión con la Guardia Civil, incoó unas diligencias de investigación solicitando informes de la Tesorería General de la Seguridad Social y el resto de los datos que interesaban a los agentes para la investigación que, una vez estudiados, han dado lugar a remitir la correspondiente denuncia al juzgado competente.

4.1.5 OCUPACIÓN ILEGAL DE TRABAJADORES EXTRANJEROS (ARTS. 311.2 Y 311 BIS CP)

En relación con el delito de ocupación ilegal de trabajadores extranjeros, los problemas detectados están relacionados con la contratación de mujeres extranjeras en clubes de alterne donde se ejerce la prostitución. Pueden sintetizarse en tres grupos:

En primer lugar, resulta muy complicada la identificación de los empresarios que los contratan, por ser habitual la utilización de personas interpuestas y testaferros (mujeres extranjeras a los que a través de una gestoría se les nombra administradores de la sociedad) que son las que resultan finalmente sancionadas y acusadas en vía penal.

En segundo lugar, no hay unanimidad a la hora de catalogar la actividad de alterne como actividad laboral amparada por el Estatuto de los trabajadores. La negación de esta conceptualización se realiza por un buen número de inspecciones de trabajo sujetas a la doctrina de la Sala IV del Tribunal Supremo. Sin embargo, en la jurisdicción penal va imponiéndose el criterio de que el alterne puede constituir relación laboral si concurren las características propias de esta (depen-

dencia, ajenidad, retribución, jornada, habitualidad...), aunque vaya asociada al ejercicio de la prostitución por cuenta propia.

En este debate, sin embargo, es oportuno recoger las consideraciones de la FDE de Cantabria cuando afirma que *el recurso a este tipo delictivo, como alternativa penal para luchar contra la explotación sexual de las mujeres, no deja de suscitar dudas, ya que, si bien es cierto que permite detectar casos de trata o de prostitución coactiva, puede enviar un mensaje equívoco a la sociedad. En efecto, la consideración de «el alterne» como una actividad que se desarrolla en régimen de auténtica dependencia laboral, conducirá a la errónea sensación de que dando de alta a estas mujeres se está propiciando una vía de «legalización encubierta» de la prostitución, a la que todas ellas también se dedican.* Una vez más se suman argumentos en favor de una decidida reforma de los delitos de explotación sexual acorde con la tipificación de toda forma de proxenetismo –propio o impropio– que impida que ningún ser humano pueda ser objeto de comercio.

En tercer lugar, aunque las fiscalías han solicitado –con base a los arts. 318 y 129 del CP– la clausura temporal de los locales o establecimientos, en ocasiones son denegadas por el Juzgado por no haber sido parte la mercantil titular de la explotación. En otros casos la propia fiscalía no las ha interesado porque las mujeres también vivían en los clubs y la clausura implicaba de hecho privarles de su única alternativa habitacional, por lo que, en lugar de la clausura, se ha optado por solicitar la «suspensión de actividades de club de alterne y discoteca», medida que ha sido aceptada por los tribunales (FDE Cantabria).

4.1.6 EXPLOTACIÓN LABORAL

Según reflejan las estadísticas generales de la Fiscalía General del Estado se han incoado 201 procedimientos judiciales en relación con el delito tipificado en el artículo 312.2 CP. Sin embargo, a salvo los casos en que existe una relación de concurso con el delito de trata de seres humanos y algunos supuestos excepcionales en que es apreciable la imposición de condiciones atentatorias contra la dignidad humana, es lo cierto que la mayoría de ellas desembocan en un archivo anticipado por falta de antijuricidad penal: como oportunamente señala el FDE de Huelva, numerosas denuncias de trabajadores extranjeros se refieren a incumplimientos salariales sin más o a delitos de estafa de la más variada casuística directamente relacionados con la condición vulnerable de la irregularidad de su estancia en territorio nacional, mediante la oferta de contratos de trabajos falsos o inoficio-

sos en orden a lograr de modo efectivo el dictado de las oportunas resoluciones gubernativas de autorizaciones de residencia y trabajo. A ello hay que añadir que, en demasiadas ocasiones, tras formular la denuncia, el trabajador no la ratifica judicialmente.

Eso no significa que no se hayan iniciado algunas investigaciones trascendentes. Así FI FDE de Valladolid nos describe algunas investigaciones seguidas en relación con la imposición de condiciones indignas (salarios miserables, sin contrato, sin alta en la Seguridad, con jornadas infinitas, sin descanso alguno) abusando de su situación de indigencia y necesidad a varios trabajadores de reparto de una empresa subcontratada por Amazon. Suelen ser, como señala el fiscal, casos tan evidentes, que cuando las investigaciones se coordinan entre Fuerzas y Cuerpos de Seguridad e Inspección de Trabajo, los resultados suelen ser buenos, generando una prueba objetiva cualificada.