

4.2 Actividad de los fiscales especialistas en trata de personas y extranjería en el ámbito de la persecución penal

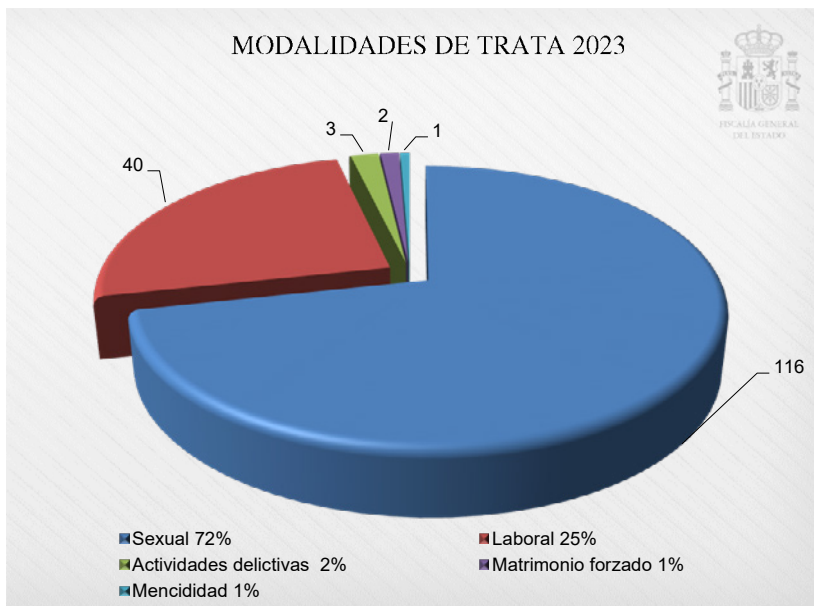
4.2.1 DELITO DE TRATA DE SERES HUMANOS

Los datos registrados en la FGE arrojan un total de 250 procedimientos judiciales por delitos de trata de seres humanos (TSH) incoados en 2023, lo cual supone un significativo incremento del 22,5 % respecto del año 2022. Las comunidades autónomas en las que el delito de trata ha tenido mayor incidencia judicial fueron Andalucía (52), Madrid (39), Valencia (30), y Cataluña (27). Se han incoado además 7 Diligencias de investigación preprocesal en Fiscalía.

En consonancia con el dato anterior, también se han incrementado las diligencias de seguimiento de las causas por delito de trata de seres humanos que abrimos en la Unidad, que en 2023 han ascendido a 162, lo que supone un aumento porcentual del 29,01 %, pues en 2022 se incoaron 115 diligencias, según los datos actualizados en el informe complementario de septiembre de 2023 (110 según los datos de la memoria). La diferencia entre ambos incrementos, el de procedimientos y diligencias de seguimiento (6,51%) puede responder a varios factores. De un lado, a que las diligencias de seguimiento no solo se corresponden con causas judiciales incoadas en 2023, sino también con procedimientos de años anteriores, ya que la incoación judicial y la apertura de su seguimiento no siempre es simultánea, y de otro, porque no todo atestado da lugar necesariamente a un seguimiento. A lo anterior ha de añadirse que los datos estadísticos de la FGE presentan ciertos desajustes derivados de problemas de registro en las aplicaciones informáticas de algunas fiscalías.

Teniendo en cuenta las diferentes modalidades de trata, los datos que arrojan las diligencias de seguimiento de 2023, en comparación con el año 2022, son los siguientes:

	2022	2023
TSH sexual	91	116
TSH laboral	18	40
TSH mendicidad	1	1
TSH actividades delictivas	3	3
TSH extracción de órganos	1	0
TSH matrimonio forzado	1	2
Total	115	162



La trata con fines de explotación sexual sigue siendo sin duda mayoritaria. Tanto ésta como la laboral han ascendido, y en mayor medida ésta última. El resto de las modalidades de trata se mantienen prácticamente iguales, sin que se haya detectado caso de trata alguno con fines de tráfico de órganos en 2023.

El aumento de investigaciones policiales, el fin de las restricciones derivadas de la pandemia y la consiguiente reactivación de los flujos migratorios son algunos de los factores determinantes del incremento de causas judiciales, y estas circunstancias tienen reflejo en un dato relevante, el aumento de la cifra de víctimas identificadas, que en 2023 han sido las siguientes: 543 víctimas de TSH sexual, 212 víctimas de TSH laboral, 10 de TSH para actividades delictivas, 3 de TSH para matrimonios forzados y 4 víctimas de TSH para explotación en la mendicidad.

La cifra de víctimas de TSH sexual extraídas de las diligencias de seguimiento de 2023 indica que se han identificado 312 víctimas más que en 2022 (231). Del total de 543 víctimas identificadas, 515 son mujeres mayores, 3 mujeres menores, 2 son mujeres con discapacidad, 1 es varón y 22 son transexuales. Además, se han detectado 73 mujeres y 2 hombres en situación de grave riesgo por el lugar de su localización o por su edad (entre 18 y 21 años). Por tanto, el 95,7 % de las víctimas de TSH sexual identificadas son mujeres. Si a ello se aña-

den las 2 víctimas de TSH con fines de matrimonio forzado, ambas mujeres, y las de las otras modalidades delictivas a las que nos referiremos más adelante, es evidente que el fenómeno de la trata de seres humanos exige un abordaje de género, que asuma sin ambages la situación de mayor vulnerabilidad en que se encuentran las mujeres.

Las víctimas de TSH sexual son mayoritariamente latinoamericanas, entre el 70% y el 80%, confirmándose la tendencia de años anteriores. Se han identificado 154 víctimas procedentes de Colombia (a las que se añaden 19 víctimas de la misma nacionalidad en grave riesgo), 53 víctimas de República Dominicana (y otras 2 en grave riesgo), 39 víctimas de Venezuela (y otras 16 de la misma nacionalidad en grave riesgo), y otras 39 víctimas de Paraguay (más otras 5 en grave riesgo). Si a las anteriores añadimos las víctimas identificadas de Brasil (17), Perú (11), Argentina (3), Panamá (3), Chile (2), Cuba (2), Nicaragua (2), Uruguay (2), Bolivia (1), Ecuador (1), y El Salvador (1), resulta que 372 víctimas son sudamericanas. Hay 146 víctimas cuya nacionalidad no consta.

Como ya se señalaba en la memoria del año pasado, es relevante el ascenso exponencial de las mujeres nacionales de Colombia, dato que se asocia al paralelo crecimiento del flujo migratorio y de peticionarios de asilo y protección internacional procedentes de aquel país.

No obstante, concurren víctimas de TSH sexual de otras áreas geográficas. En el caso de Europa, se han identificado 23 víctimas de Rumania, 16 de España, 2 de Ucrania, 1 de Bulgaria y otra de Portugal. Respecto a Asia, destacan las 32 víctimas procedentes de China y 2 de Tailandia. Y en cuanto a África, siguen identificándose víctimas procedentes de Nigeria (12) y Marruecos (11). La evolución en cuanto a las nacionalidades ha sido clara: la preponderancia de víctimas nigerianas y rumanas de hace unos años, ha dado paso a una apabullante mayoría de mujeres latinoamericanas.



Entrando ahora en el análisis de las personas investigadas por TSH sexual, según las diligencias de seguimiento abiertas en la Unidad, la cifra asciende a 526, de las cuales 299 son mujeres, 224 son hombres y 3 transexuales. La mayoría de los investigados son colombianos, 102 (de los cuales 71 son mujeres, 29 son hombres y 2 transexuales), y 94 españoles (18 mujeres y 76 hombres). Se ha investigado además a 52 personas de Venezuela, 37 de Paraguay, 30 de República Dominicana, 21 de Perú, 19 de Brasil, 11 de Ecuador, 6 de Bolivia, 5 de Chile, 5 de Argentina, 34 de China, 28 de Rumania, 28 de Nigeria, 4 de Francia y 2 de Ucrania. Otros 9 investigados proceden de diversos países latinoamericanos, 7 de países europeos, y otros 2 de países africanos. Llama la atención el dato de que el 56,8 % de las personas investigadas por TSH sexual sean mujeres, aun cuando esa mayoría se invierte cuando se trata de investigados procedentes de países europeos (99 hombres frente a 34 mujeres).

La procedencia mayoritaria de víctimas latinoamericanas está comenzando a tener efectos en las investigaciones judiciales porque el perfil de las mujeres está cambiando. Así lo advierte la Fiscal delegada de Madrid, quien destaca que, salvo excepciones, estas mujeres son conocedoras de que la actividad que van a desarrollar en España es la prostitución, viéndose engañadas en cuanto a las condiciones de su ejercicio, y siendo finalmente sometidas a situaciones de auténtica

explotación. Se ha detectado que esta tipología de víctima ha derivado a veces en una cierta resistencia de algunos jueces de instrucción a la hora de autorizar la preconstitución de la prueba testifical de las mismas o en la concesión del estatuto de testigo protegido. Ello ha requerido en ocasiones un esfuerzo adicional de los fiscales para trasladar a los instructores la posibilidad de que también en estos supuestos pueden concurrir los elementos típicos de la trata, tal y como ha establecido con suficiente claridad la jurisprudencia. Así, se ha hecho necesario poner el acento en los conceptos de vulnerabilidad en origen de las víctimas y en la esencial falta de relevancia del consentimiento de las mismas cuando son explotadas en el ejercicio de la prostitución, de acuerdo con lo establecido no sólo en los instrumentos internacionales ratificados por España (Protocolo de Palermo de 2000, Convenio de Varsovia de 2005, y Directiva comunitaria 2011/36/UE), sino también en nuestro Código Penal (art. 187.1 párrafo segundo). Por ello es preciso seguir insistiendo en la necesidad de una reforma legal en la que quede clara la tipicidad penal de todo lucro procedente de un ejercicio de la prostitución ajeno, bajo la premisa de la irrelevancia del consentimiento.

Otro rasgo concurrente en las víctimas latinoamericanas, que se constata a través de las diligencias de seguimiento de 2023 y al que se refiere la delegada de Murcia en la memoria, es que los tratantes son, en muchas ocasiones, familiares, amigos o conocidos de estas mujeres, que las convencen de las bondades de la vida en España, lo que dificulta la persecución de los delitos puesto que las víctimas se encuentran más presionadas.

En otro orden de cosas, la tendencia preponderante de la trata transnacional no ha cambiado, siendo muy escasos los supuestos de trata interna. Se consolida igualmente la ubicación mayoritaria de los lugares de explotación sexual en pisos, chalets y casas particulares, aun cuando siguen existiendo víctimas explotadas en clubes de alterne y en la calle.

Muchos fiscales delegados y cuerpos policiales especializados insisten en las limitaciones para investigar la explotación sexual que se desarrolla en espacios privados al estar amparados por el derecho a la inviolabilidad del domicilio y a la intimidad, siendo también más difícil el acceso a las mujeres por parte de las ONG, al estar sometidas las víctimas a un mayor nivel de control.

Se consolida igualmente la tendencia a que, precisamente amparados en esta clandestinidad, los pisos de prostitución se convierten en centros de distribución de sustancias estupefacientes, que en muchas ocasiones las mujeres son obligadas a suministrar a los clientes, e

incluso a consumirlas ellas mismas, dando lugar su propia adicción a que la sumisión y sujeción al dominio de los tratantes y explotadores sea máxima.

En relación con la TSH laboral, como más arriba se ha expuesto, el incremento de las diligencias de seguimiento incoadas ha sido significativo (40), más del doble que en 2022 (18), constituyendo el 25% del total, lo que atribuimos al esfuerzo desplegado por las FFSS especializadas en la investigación de esta modalidad de trata, así como a los excelentes resultados derivados de la colaboración con la Inspección de Trabajo. La TSH laboral presenta especiales inconvenientes en su persecución, tanto por la vulnerabilidad de sus víctimas derivada de su imperiosa necesidad de trabajar y de su situación de irregularidad administrativa, como por la deficiencia de la tipificación penal de los delitos finales de esclavitud, trabajos forzados y servidumbre, que genera gran inseguridad jurídica y confusión entre los investigadores y operadores jurídicos.

De los seguimientos incoados en 2023, se extrae el dato de 212 víctimas de TSH con fines de explotación laboral. En esta modalidad delictiva, son mayoritarios los hombres, cuya cifra asciende a 121, frente a las 51 víctimas mujeres. Hay 40 ciudadanos de Mali cuya identidad y sexo no consta. Las víctimas proceden de Colombia (41), Rumania (25), Marruecos (20), Ucrania (17), Portugal (15), Gambia (9), Pakistán (6), Perú (3), Venezuela (2), Argelia (1), Guinea Ecuatorial (1), Ecuador (1), El Salvador (1), Honduras (1), Filipinas (1) y Bulgaria (1).

Constan 109 personas investigadas por TSH laboral, de las que 85 son mujeres y 24 son hombres, mayoritariamente de nacionalidad española (32), y procedentes también de Rumania (20), Colombia (6), Marruecos (6), Nigeria (5), Mali (5), India (4), Pakistán (4), Ucrania (4), Alemania (3), Portugal (2), Filipinas (2), Guinea (2), Camerún (2), Costa de Marfil (2), así como otros 7 investigados de diversas nacionalidades.

En cuanto a los sectores económicos que aparecen en nuestras diligencias de seguimiento, destacan el servicio doméstico (7), la actividad agrícola (6), la construcción/talleres/albañilería (5), la restauración (3), la actividad agropecuaria/granjas (1), y la paquetería (1). La TSH laboral va emergiendo en sectores donde anteriormente no se había detectado, por ejemplo en el ganadero, como apunta la delegada de Murcia, territorio en el que hasta ahora sólo se habían presentado casos de delitos contra los derechos de los trabajadores en el ámbito agrícola.

Tal como se ha adelantado, la incidencia en España de la TSH con fines de actividades delictivas, mendicidad y matrimonios forzados es

mínima. Se han identificado 10 víctimas de TSH para actividades delictivas, mujeres procedentes de Colombia (7) y Brasil (1), y 2 hombres albaneses. Fueron captadas para cultivo *indoor* de marihuana y otros delitos contra la salud pública, así como para otras actividades delictivas aún por determinar (posibles estafas). Se ha investigado a 20 personas por esta modalidad de trata, 18 hombres y 2 mujeres, nacionales de Albania (9), España (6), Rumania (1), Colombia (1), Canadá (1) y Marruecos (1).

Constan identificadas 3 mujeres mayores de edad pakistaníes víctimas de TSH para matrimonios forzados, y 2 varones y 1 mujer investigados de la misma nacionalidad. Las investigaciones se han seguido en Barcelona y Valencia. Uno de los asuntos se corresponde con las diligencias previas n.º 19/23 del Juzgado de Instrucción n.º 3 de Terrassa, en las que se investiga al padre y al hermano de dos hermanas, residentes en España, obligadas a viajar a su país para contraer matrimonio, oponiéndose a ello y volviendo a España. Tiempo después fueron de nuevo engañadas y convencidas para trasladarse a Pakistán, donde finalmente fueron asesinadas.

Con el auge de las nuevas tecnologías, los tratantes han adaptado su *modus operandi* al ciberespacio, aprovechando las plataformas digitales y la tecnología para anunciar, reclutar y explotar a posibles víctimas, así como para facilitar la movilidad de los beneficios obtenidos, haciendo de este método una amenaza emergente, especialmente para las personas jóvenes. Esta realidad demanda que todos los Estados de la comunidad internacional se involucren y coordinen sus sistemas jurídicos para adoptar una respuesta común y cohesionada. En el ámbito interno, la coordinación y colaboración entre los/las fiscales delegados de Trata de personas y Extranjería y los de Criminalidad Informática, es una de las herramientas fundamentales de que dispone la Institución.

No obstante, en las diligencias de seguimiento incoadas durante 2023 continúa siendo mayoritaria la captación directa o mixta, en la que se combina la relación personal por razón familiar, de amistad o de otro tipo, con el uso de las redes sociales o plataformas digitales. Constan 40 supuestos de captación directa, 26 a través de familiares, amigos o terceros, 15 supuestos de captación a través de internet, 10 de captación mixta, y 58 en las que no tenemos datos del método de captación.

En síntesis, los delegados de la especialidad aportan en sus memorias algunas consideraciones en relación a diversos temas, de las que dejaremos brevemente apuntada algunas de ellas.

i. Respecto a la agravación por organización criminal del párrafo 6.º del art. 177 bis CP y el empleo de medidas de investigación tecnológica, se reseña que en esta actividad criminal no siempre es fácil acreditar la jerarquía o distribución de funciones entre los investigados, unidos con frecuencia por relaciones de parentesco (clanes familiares), y encontrándose muchas veces los cabecillas de la organización o grupo fuera de nuestro país, por lo que los oficios policiales solicitando las medidas han de poner un especial énfasis en la descripción del *modus operandi* de estas redes delincuenciales, siendo frecuente que los órganos de enjuiciamiento aprecien finalmente codelincuencia en lugar de grupo u organización.

ii. Sobre la prueba preconstituida, de las memorias de los/as delegados/as se infiere el uso generalizado de esta testifical en los procedimientos por delito de TSH. Se advierte, no obstante, sobre los problemas de índole técnica y la insuficiencia de medios que se presentan especialmente en los juzgados de instrucción que no se encuentran en capitales de provincia. En este sentido, la entrada en vigor del Real Decreto-ley 6/23, de 19 de diciembre y, en particular, el nuevo art. 258 bis apartado 3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, suponen un importante paso adelante y a la vez un reto en el que los delegados se implicarán sin duda especialmente.

iii. En cuanto a las investigaciones patrimoniales, los delegados y los cuerpos policiales, conscientes de la relevancia de este elemento en la lucha contra esta modalidad de criminalidad organizada, insisten, desde el inicio de las investigaciones, en la solicitud de medidas de averiguación económica, o en su práctica en sede de Diligencias preprocesales, acudiendo si es necesario a la ORGA, y a la cooperación internacional policial, judicial o a través de la REDTRAM, dado que la mayor parte de los beneficios obtenidos se redirigen a los países de origen de los investigados, con la dificultad que esto supone si se trata de países que están al margen de los canales de cooperación internacional.

Se avanza también en los procedimientos judiciales por blanqueo de capitales, conexos o derivados de investigaciones por trata y explotación sexual, tales como el procedimiento abreviado n.º 461/22 del Juzgado de Instrucción n.º 6 de Murcia, en el que se ha presentado en 2023 escrito de acusación por TSH y delito de blanqueo de capitales, las diligencias previas n.º 521/21 del Juzgado de Instrucción n.º 3 de Cartagena, en las que se ha deducido testimonio para seguir en pieza separada la investigación por blanqueo, o las diligencias previas n.º 413/22 del Juzgado de Instrucción n.º 3 de Santander, en las que se investiga la operación «Cíclope», que culminó en noviembre de 2023.

Finalmente, diremos que solo nos consta una demanda de decomiso autónomo que se interpuso el año anterior en Madrid, en un procedimiento por trata, prostitución coactiva y delito contra la salud pública, en coordinación con el Fiscal de Recuperación de Activos, ante una Sección de la Audiencia Provincial, respecto a una importante cantidad de dinero que se encontraba embargada, del que era titular uno de los dos acusados, que falleció antes de ser enjuiciado.

iv. Desde el estallido del conflicto bélico de Ucrania, tanto la detección temprana de potenciales víctimas de trata entre los desplazados de aquel país solicitantes de protección temporal en España, como el seguimiento de los casos que hayan dado lugar a procedimientos judiciales ha sido prioritario para esta Unidad. Durante este año se han incoado 6 diligencias de seguimiento con víctimas ucranianas, 4 por TSH laboral (con identificación de 17 víctimas) y 2 por TSH sexual (con al menos 2 víctimas identificadas, y un número aún por determinar).

4.2.1.1 *Escritos de acusación*

Durante el año 2023 en la Unidad constan presentados 32 escritos de acusación provisional en causas seguidas por delitos de TSH, 26 de ellos por TSH sexual, 2 por TSH laboral, 1 en un supuesto mixto de trata sexual y laboral, 2 sobre TSH para actividades delictivas, y 1 por TSH para matrimonio forzado.

TSH	N.º escritos	N.º acusados	N.º víctimas	Edad víctimas		Sexo acusados		Pers jca	Sexo víctimas	
				Mayor	Menor	H	M		H	M
Sex	26	82	65	65	0	43	39	0	0	65
Lab	2	5	2	2	0	1	5	0	2	0
Act. Del	2	18	8	8	0	10	9	0	5	3
Mat. For	1	5	1	0	1	3	2	0	0	1
Mixta	1	2	1	1	0	2	0	0	1	0
Total	32	113	77	76	1	59	55	0	8	69

Apuntar, como en años memoriales anteriores, la falta de coincidencia entre los datos que ofrece la Unidad y las estadísticas de la FGE, donde constan 62 escritos de acusación, lo que responde tanto a las deficiencias del sistema de registro como a la falta de remisión a la Unidad de algunos escritos, extremos ambos sobre los que se está tra-

bajando para lograr una mejoría en la calidad de la información que se proporciona.

4.2.1.2 *Sentencias*

En relación con las sentencias dictadas en 2023 relativas al delito de trata de seres humanos, constan un total de 29 resoluciones en primera instancia dictadas por las Audiencias Provinciales, 13 sentencias resolutorias de recursos de apelación dictadas por Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas, y 8 sentencias del Tribunal Supremo dictadas en casación. Todas ellas son objeto de análisis en los boletines jurisprudenciales que se elaboran en la Unidad.

De las 29 sentencias dictadas en primera instancia 18 han sido condenatorias por delito de TSH, 8 absolutorias totales y 3 absolutorias por trata, pero condenatorias por otros delitos.

i) Sentencias en Primera Instancia

Por trata con fines de explotación sexual, se han dictado 23 sentencias, (14 condenatorias por trata, 3 condenatorias por otros delitos y 6 absolutorias), habiendo resultado condenados por trata 36 personas (12 hombres y 24 mujeres), y otras 19 por otros delitos relacionados (9 hombres y 10 mujeres), siendo absueltas 23 personas (9 hombres y 14 mujeres).

Las víctimas reconocidas en sentencia por delito de TSH sexual ascienden al número de 31, todas ellas mujeres y mayores de edad, procedentes de Nigeria (15), Colombia (7), Venezuela (6), Paraguay (2) y República Dominicana (1). Por su parte los condenados son mayoritariamente nacionales de Nigeria (15), Colombia (8), Venezuela (7), Paraguay (5), y República Dominicana (1).

Por trata mixta (con fines de explotación sexual y comisión de conductas delictivas), se ha dictado 1 sentencia condenatoria, con 2 víctimas mujeres y mayores de edad, habiendo resultado condenados 6 personas por la trata (4 hombres y 2 mujeres) y por otros delitos 2 hombres más, habiendo sido absuelto 1 hombre.

Por trata para cometer conductas delictivas, se han dictado 3 sentencias, 2 condenatorias y 1 absolutoria, siendo reconocidas 4 víctimas hombres, 2 de ellos menores de edad (3 procedentes de Pakistán y uno de Argelia). 5 hombres fueron condenados por trata (4 de Pakistán y uno de Argelia), 17 por otros delitos y una mujer resultó absuelta.

Se han dictado 2 sentencias por matrimonio forzado/servidumbre, una de ellas condenatoria, resultando ser la víctima una menor de

edad de nacionalidad rumana. Los condenados por trata fueron 2 hombres y 3 mujeres, resultando absueltas otras 2 personas (un hombre y una mujer) y siendo condenada por otros delitos una pareja, todos ellos de la misma nacionalidad que la víctima. Al tratarse de un caso de una unión por el rito romaní, la calificación fue modificada planteando la alternativa de TSH con fines de servidumbre. Los acusados reconocieron los hechos.

No se han dictado sentencias en primera instancia sobre trata laboral, mendicidad o tráfico de órganos.

ii) Sentencias Dictadas por los Tribunales Superiores de Justicia y por el Tribunal Supremo

Se han dictado 13 sentencias en segunda instancia por los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas de Cantabria, Castilla y León, Andalucía, Cataluña, Madrid, Aragón, y Murcia; 7 de las cuales han sido confirmatorias de condenas impuestas en primera instancia, 2 revocatorias parciales, 3 confirmatorias de absolución, y una revocatoria total de la condena de instancia. El Tribunal Supremo ha dictado 8 sentencias en resolución de recursos de casación, en su totalidad confirmatorias de las condenas en la instancia.

El TS ha dictado, además, dos sentencias de alto interés, en causas seguidas por delitos distintos al de trata, en los que las defensas invocaron la concurrencia de la excusa absolutoria del art. 177 bis párrafo 11 CP. En el supuesto de la STS n.º 59/23 de 6 de febrero, la recurrente había sido condenada por delito de estafa, y el Tribunal Supremo casa la sentencia y la absuelve apreciando vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, porque la Audiencia Provincial desestimó la concurrencia de la excusa absolutoria pero no lo motivó. El Alto Tribunal, reconociendo que la vulneración debería haber dado lugar a la anulación de la sentencia y a su devolución al órgano sentenciador, en el caso concreto, entra a valorar las pruebas y fundamenta la concurrencia de la excusa absolutoria. En este caso la recurrente había alegado desde el inicio del procedimiento las circunstancias que le llevaron a su participación en el delito de estafa (*phishing*), había denunciado anteriormente ser víctima de un delito de TSH, que se investigaba en otro procedimiento, y había sido identificada formalmente por la Policía como víctima.

La STS n.º 960/23 de 21 de diciembre, se refería, a un supuesto en el que la Audiencia Provincial de Barcelona, y el TSJ de Cataluña en segunda instancia, habían absuelto a una mujer procedente de Perú, que fue sorprendida en el aeropuerto de El Prat portando ocultos en su

cuerpo más de 400 gramos de cocaína. Alegó que, debido a su situación de vulnerabilidad, había sido captada en su país por una organización de narcotráfico, aceptando transportar la droga hasta España a cambio de cierta cantidad de dinero. La apreciación de la excusa absolutoria en este caso despertó lógica preocupación, puesto que en esta ocasión nada se había investigado sobre el delito de TSH y los hechos no presentaban de forma clara los elementos propios del tipo penal recogido en el art. 177 bis del CP, definidos ya por la consolidada Jurisprudencia del Tribunal Supremo (medios comisivos, fases y finalidad de explotación).

La cuestión fue objeto de análisis en las Jornadas anuales de fiscales especialistas de trata y extranjería, celebradas en Alicante en el mes de noviembre de 2023, conscientes, por un lado, de que ninguna víctima de TSH debe ser condenada por hechos que haya cometido a consecuencia de la situación de explotación a la que haya sido sometida, pero por otro, preocupados ante el riesgo de que esta interpretación de la excusa absolutoria del art. 177 bis 11 pudiera derivar en situaciones de impunidad indeseadas o incluso incentivar el narcotráfico que utiliza a personas vulnerables como portadores de droga en cavidades intracorpóreas («mulas»).

4.2.2 DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DE LOS CIUDADANOS EXTRANJEROS

Respecto a este delito es necesario destacar que en el año 2023 se aprecia un perceptible descenso en los procedimientos judiciales incoados por el delito del art. 318 bis CP en relación con los de la anualidad anterior. Así, se han incoado 685 procedimientos judiciales, frente a los 937 del 2022. Se han formulado 282 calificaciones, siendo 316 las del año anterior y se han dictado un total de 218 sentencias, ascendiendo a 250 las del año 2022. Los investigados en estas causas son nacionales, principalmente de Argelia, Marruecos, España, Senegal, Gambia y Mauritania.

En contraste a este descenso en los procedimientos judicializados durante este año, es necesario precisar el importante incremento de las diligencias de seguimiento incoadas por esta Unidad. Así, mientras en el año 2022 se incoaron 54 seguimientos, el año 2023 se han incoado 81, y ello, pese a que solo se incoan estas diligencias en los supuestos de modalidad agravada de este delito.

4.2.2.1 *Tipos básicos*

Los supuestos más frecuentes de inmigración fraudulenta coinciden en líneas generales con los de los años anteriores, y así lo hacen constar los delegados en las memorias territoriales; a su vez se detecta que muchos procedimientos el delito de inmigración ilegal va ligado a una secuencia posterior de trata de personas y explotación.

La delegada de Barcelona reitera que los supuestos más habituales de ayuda a la permanencia siguen consistiendo en la simulación de un contrato de trabajo, o a través de la celebración de matrimonio o inscripción en el registro de parejas de hecho con personas españolas o comunitarias, tratando de regularizar fraudulentamente, previo cobro de dinero, la situación de un ciudadano extranjero, provocando la falsedad del expediente administrativo tramitado ante la Subdelegación del Gobierno con el fin de obtener la consecuente autorización de residencia. En parecido sentido informa el delegado de Almería.

La delegada de Murcia indica que los supuestos más frecuentes de ayuda a la permanencia son los referidos a la facilitación de documentación de terceras personas que están legales en España para llevar a cabo la contratación y la obtención de papeles. Estos supuestos plantean muchos problemas en su tramitación, la mayoría de ellos se instruyen como falsedades documentales y usurpación de identidad quedando en muchas ocasiones diluidos los delitos al no concurrir los requisitos que la jurisprudencia establece para entender que nos encontramos ante este tipo penal. También se producen fraudes en subvenciones y en prestaciones diversas por parte de los que se encuentran legalizados en España y que pueden dar lugar a otras modalidades delictivas no verificadas por esta especialidad.

Es de hacer constar, tal y como expone el delegado de Almería, la existencia de varias diligencias previas iniciadas con motivo de complejas investigaciones realizadas por Guardia Civil y Policía Nacional que han llevado a la desarticulación de organizaciones radicadas en nuestro país, que se dedicaban a la recogida de inmigrantes que llegaban a la costa almeriense en embarcaciones procedentes generalmente de la costa argelina para su alojamiento e inmediato traslado a otras provincias, a cambio de determinadas e importantes cantidades de dinero.

4.2.2.2 *Organizaciones criminales*

La compleja y peculiar estructura de las organizaciones criminales dedicadas al tráfico irregular de migrantes dificulta su encuadre den-

tro de las características más habituales de otras organizaciones criminales, así como su persecución e investigación efectiva.

La Fiscal delegada de Madrid reitera un año más el problema que deriva de la defectuosa regulación del delito de inmigración ilegal para supuestos de favorecimiento de la inmigración ilegal que, sin llegar a poder considerarse *prima facie* como de organización criminal, apuntan a ello, y respecto a los que el tipo básico resulta claramente insuficiente.

Esto implica, en muchos casos, la imposibilidad de poder acordar medidas de investigación tecnológica en los momentos iniciales del procedimiento cuando no se dispone de suficientes indicios objetivos de organización, lo que frustra *ab initio* numerosas investigaciones.

Se insiste, por tanto, en la necesidad de una reforma legal del tipo previsto en el artículo 318 bis CP, siendo un delito con relevante repercusión social, y que afecta a nuestras fronteras, no sólo en tanto fronteras nacionales, sino también como fronteras exteriores de la Unión Europea.

En investigaciones recientes se ha detectado la existencia de compatriotas de los migrantes, quienes, abusando de la situación de indefensión que presentan a su llegada a España, se ubican en las zonas próximas a los centros de estancia temporal de inmigrantes o de reunión, ganándose su confianza y ofreciéndoles distintos servicios. Entre estos, destaca la realización de viajes en «taxis-pirata» o gestión de billetes para su traslado a otros países, cobrándoles precios desorbitados por las mismas.

i) Las que emplean rutas marítimas

En este punto, son de interés las apreciaciones realizadas por la delegada de Murcia, provincia que, por su situación estratégica, se ha convertido en uno de los puntos elegidos por las organizaciones criminales que trafican con personas.

Por ello, la tramitación de la mayoría de estos delitos viene de la mano de la llegada de pateras a las costas de la región, principalmente en el partido judicial de Cartagena y Lorca e incoadas contra las personas encargadas del manejo de dichas embarcaciones, centrándose las investigaciones fundamentalmente en detectar a los pilotos de las embarcaciones, así como en constatar las características de la embarcación y las circunstancias que rodearon el viaje para, en su caso, poder apreciar la agravante de peligro para la vida.

Se insiste en la evolución en la forma de delinquir, del uso de las pequeñas pateras convencionales a barcos de pesca y otros medios

más sofisticados que permiten introducir un mayor número de personas, multiplicando con ello sus beneficios ilícitos.

Ha continuado el uso de otra modalidad de transporte a la que ya se hizo referencia en la memoria anterior, y que se refiere a las denominadas «pateras-taxi», embarcaciones de material de fibra rígidas o semirrígidas, dotadas de uno o dos motores de gran potencia, que permite una travesía rápida desde las costas argelinas hasta el levante español.

También en este punto, la Fiscal de Las Palmas expone que la mayoría de las causas penales incoadas en los juzgados de la provincia por el delito del art. 318 bis CP, tienen su origen en la llegada de pateras a las costas de las islas de Gran Canaria, Lanzarote y Fuerteventura. Hay que destacar que existen también varias investigaciones que tiene por objeto encontrar los posibles integrantes de organizaciones que se dedican a esta actividad, tanto en España como en los países de donde zarpan las embarcaciones, investigaciones éstas que requieren de gran esfuerzo de la UCRIF y donde la Fiscalía está puntualmente informada.

Otra novedad en la forma de actuar y en la infraestructura de estas organizaciones, consiste, en comprar las embarcaciones rápidas con motores en Europa, dada la poca oferta existente en países como Argelia o Marruecos. Como consecuencia de ello, han modificado sus rutas, optando por tener el punto de salida en nuestras costas y, tras recoger a los migrantes en las costas argelinas, retornar a nuestro país, escondiendo en las denominadas «guarderías», tanto a los migrantes como a los patrones y las embarcaciones, aprovechando además estos viajes para el transporte de sustancias estupefacientes. Por tanto, una parte importante de la organización criminal estaría asentada en España y a su vez interrelacionada con los países de origen de los migrantes (principalmente Argelia) y otros países de destino. A la complejidad de estas investigaciones ya se hizo referencia en la memoria de 2022.

Pero sin duda, añade, lo más importante a destacar es la falta de un adecuado tratamiento penal y penológico para determinadas conductas que se están produciendo e investigando cada vez en mayor medida. Se trataría de aquellas realizadas por personas que bien individualmente o en situación de codelincuencia, han hecho del favorecimiento de la inmigración irregular, su actividad profesional. En estos casos sin duda la conducta excede del reproche penal que contempla el art. 318 bis 1 CP.

ii) Las que emplean rutas aéreas para introducir inmigrantes

En el tráfico irregular de migrantes por vía aérea se puede diferenciar entre aquel utilizado en Europa, dadas las características del Espacio Europeo Schengen, y el que se produce fuera de nuestro continente, pero con destino o tránsito final España.

Así, encontramos que la vía aérea se usa para la entrada en uno de los Estados Miembros, bien a través de países que no requieren visado, o bien en situación de estancia o turismo, para posteriormente prolongar su permanencia en el país, ya de manera irregular. También encontramos el uso de aviones comerciales para el acercamiento a Europa a través de Rusia, Turquía o países de la región MENA (Medio Oriente y Norte de África).

Las rutas aéreas siguen siendo utilizadas principalmente por los nacionales de países de Centroamérica y Sudamérica.

iii) Las que emplean el cruce fronterizo de Melilla y Ceuta y entrada por Algeciras

El Fiscal de Cádiz indica que la mayoría de las actuaciones policiales han tenido lugar en el recinto portuario, lugar de entrada de los inmigrantes, y también en las costas de Tarifa, Barbate y Chiclana, bien a través de embarcaciones, bien mediante motos de agua. Destaca que sigue la tendencia del uso de camiones que salen del puerto de Ceuta con una supuesta carga vacía, si bien transportando un pequeño número de inmigrantes, que son recogidos en el puerto de Algeciras y trasladados en automóviles fuera del municipio a otro lugar de destino, con el riesgo y peligro que esta acción conlleva.

Las mafias que lideran la inmigración ilegal se han visto vinculadas en numerosas ocasiones con la financiación de otras conductas delictivas, incluyendo el terrorismo y el delito contra la salud pública, lo que requiere dar una respuesta coordinada.

Es necesaria una efectiva persecución penal de redes criminales, empresarios, grupos y organizaciones dedicadas a favorecer la inmigración ilegal con ánimo de lucro, y ello debe constituir uno de los objetivos prioritarios del Ministerio Fiscal, especialmente cuando aquellas actúan comprometiendo la integridad y la vida de los migrantes. Es de especial relevancia en la lucha contra las redes de tráfico de personas reforzar los mecanismos de cooperación internacional, pues no podemos olvidar que se trata de un fenómeno delictivo transnacional.

4.2.2.3 *Ocupación ilegal de trabajadores extranjeros (arts. 311.1.º y 3.º311 bis CP). Explotación laboral (art. 312.2.º CP)*

Al igual que en la memoria del año pasado, abordaremos estos dos apartados de forma unitaria dada la directa relación de la problemática que plantean, y que los datos con los que contamos son conjuntos.

Según las estadísticas de la FGE en 2023 se han incoado un total de 195 procedimientos judiciales por los delitos de los arts. 311.1.º, 311.3.º (art. 311. 2.º anterior a la reforma operada por la LO 14/2022, de 22 de diciembre), 311 bis y 312.2.º CP. Estas cifras suponen un leve descenso del 12,5% respecto al año anterior (223 en 2022). Se han formulado 42 escritos de calificación y se han dictado 24 sentencias (51 y 27 respectivamente en 2022). Todos los datos revelan una disminución, aunque sea mínima, respecto al marco temporal de la memoria anterior.

Por comunidades autónomas, la mayor incidencia en cuanto a causas penales corresponde a Murcia (52) y Madrid (52), Cataluña (22), Castilla León (13) y Andalucía (10). De las 42 calificaciones, la mayoría se han presentado en Andalucía (10).

Como en anteriores ocasiones, los delegados exponen la dificultad para el control de estos asuntos derivado de que en muchas veces estos delitos se cometen junto a otros tipos delictivos contra los derechos de los trabajadores en general, o junto a falsedades documentales, o con cualquier otra figura delictiva que es la que finalmente aparece en los registros, por lo que es difícil saber realmente cuántos procedimientos han sido tramitados por estas figuras delictivas concretas.

Respecto a las diligencias de investigación preprocesal, frente a las 39 del año pasado, en 2023 se han incoado 68, que han dado lugar a 16 denuncias o querellas. Del total, 31 de las diligencias de investigación preprocesal corresponden a la Comunidad Autónoma de Galicia, en concreto a Orense, debiéndose resaltar que en esta provincia existe una gran coordinación entre los distintos organismos intervinientes, y de manera especial una mayor implicación por parte de la Inspección de Trabajo. En la mayoría de ellas se acordó el archivo porque no concurrían los porcentajes requeridos por el tipo penal o no se reconocía una situación laboral.

Todos los fiscales delegados se hacen eco de la colaboración existente entre las instituciones implicadas en la persecución de los delitos de explotación laboral y de los buenos resultados que se producen cuando la Inspección de Trabajo, tras las visitas efectuadas en coordinación con Policía Nacional o Guardia Civil, remite a Fiscalía las actas de infracción levantadas por sanciones muy graves. Todo ello

permite la incoación de nuestras diligencias de investigación a fin de poder determinar si nos encontramos o no ante alguna de las figuras delictivas previstas en los arts. 311 o 312 CP.

La persecución de estos delitos no es fácil, como ya se ha expuesto en relación con la TSH laboral, directamente ligada a los delitos contra los derechos de los trabajadores. El delegado de Córdoba señala el obstáculo que supone la itinerancia de los trabajadores extranjeros en el ámbito agrícola, cuya localización resulta en ocasiones muy costosa y que conlleva una ardua labor. Al ser numerosos los perjudicados, generalmente cuadrillas de trabajadores que desempeñan su labor agrícola durante escasos días en el lugar donde ocurren los hechos, es difícil la preconstitución de la prueba testifical.

En esta línea, todo lo dicho en el apartado sobre el delito de TSH sexual sobre los problemas para investigar la explotación en pisos, chalets o casas particulares es aplicable a los delitos contra los derechos de los trabajadores explotados en el servicio doméstico.

Otra de las dificultades que se presentan se debe a los fraudes en la identidad de los trabajadores que desempeñan realmente el trabajo, propiciados por la situación irregular en que se encuentran estas personas y la necesidad de trabajar. Estos fraudes de identidad en ocasiones son favorecidos por las propias empresas contratantes como ETT, que actúan de intermediarias en la contratación o directamente por los capataces o incluso por los propios trabajadores, que valiéndose de la documentación de algún familiar o conocido les facilitan ésta para su contratación.

Al hilo de lo anterior, destacamos por su novedad, las diligencias previas n.º 332/20 del Juzgado de Instrucción n.º 3 de San Javier, donde se ha presentado escrito de acusación contra una ETT de trabajo temporal, solicitando la condena del administrador de esta y de varios empleados que de forma reiterada contrataban a trabajadores extranjeros en situación irregular.

Las estadísticas arrojan la cifra de 24 sentencias dictadas en 2023 por estas modalidades delictivas.

La Fiscal de Pontevedra destaca la sentencia de 12 de julio de 2023, dictada por el Juzgado de lo Penal núm. 1 de Pontevedra en el PA n.º 397/2021, que condena por un delito del art. 311 bis CP. Aunque la resolución no es firme, pues ha sido recurrida en apelación, resulta de interés porque condena a uno de los clubes de alterne más grandes de la provincia, que desde hace años viene siendo sancionado por la Inspección de Trabajo por no dar de alta a las mujeres que ejercen el alterne. Algunas de esas sanciones han sido revocadas por la jurisdicción social, lo que servía a los acusados para ampararse en que actua-

ban en la creencia de que esas personas no tenían la condición de trabajadoras. La sentencia que aquí reseñamos desmonta este argumento y sus razonamientos resultan muy valiosos para futuras causas por este delito.

En relación con la actividad de alterne la STS n.º 642/23 de 24 de julio confirma la STSJ de Madrid de 4 de noviembre de 2020 que estimó el recurso de apelación del Ministerio Fiscal contra la SAP de Madrid de 24 de julio de 2020, sobre alterne y prostitución, siguiendo la doctrina ya consolidada de que el ejercicio de la prostitución libremente y por cuenta propia de las mujeres que además practican la actividad de alterne en un club, no desnaturaliza la relación laboral, por lo que concurre el delito del art 311. 2 b) CP si no están dadas de alta en la Seguridad Social. El Alto Tribunal se ha pronunciado en el mismo sentido en sentencia de 25 de enero de 2023, confirmando la sentencia del TSJ de Cantabria de 20 de noviembre de 2020 y la SAP de Cantabria de 21 de julio de 2020.

4.2.2.4 *Delitos de prostitución coactiva*

En 2023, según los datos de la FGE, se han incoado 144 procedimientos judiciales por delitos de prostitución coactiva de los arts. 187 y 188 CP. De ellos 41 corresponden a Madrid, 31 a Cataluña, 16 a la Comunidad Valenciana, 15 a Andalucía y 9 a País Vasco. Se ha incoado 5 diligencias de investigación preprocesal, y se han presentado 5 denuncias o querellas. Constan 45 calificaciones presentadas, la mayoría en Cataluña (15), Madrid (12) y Andalucía (9).

En 2023 se han incoado en nuestra Unidad 26 diligencias de seguimiento por delito de prostitución coactiva, con 33 víctimas mujeres (3 de ellas menores de edad) y 1 hombre. La mayoría es de nacionalidad colombiana (15), si bien hay víctimas de Venezuela (2), Brasil (1), España (1), Bulgaria (1), Marruecos (1), Rumania (1), Uruguay (1), Paraguay (1) y Perú (1).

El aparente desfase entre el número de procedimientos judiciales incoados en relación con este tipo delictivo y el correspondiente a las diligencias de seguimiento responde a que solo se hace seguimiento por la Unidad de las formas agravadas de los delitos previstos en el art. 187.2 del CP (prostitución de mayores), y al delito de prostitución y corrupción de menores del art. 188 del CP. En ambos casos con independencia de que las víctimas sean extranjeras o nacionales.

La Fiscal delegada de Madrid resalta el notable aumento de los procedimientos seguidos por delito de prostitución en esta Comuni-

dad Autónoma, que se han incrementado en un 36,67% en 2023. Preocupa especialmente la tendencia creciente de casos de prostitución de menores que son atraídos a una actividad como la prostitución como medio de obtener una ganancia económica inmediata. Diez de los nuevos procedimientos del año 2023 son casos de prostitución de menores. Es preciso establecer un canal fluido de comunicación y coordinación con la Unidad policial correspondiente que permita conocer desde una fase muy inicial la existencia de estas investigaciones, y así poder velar por la adecuada adopción de medidas procesales de protección de las víctimas y de aseguramiento de la prueba. También es frecuente que algunos de estos procedimientos guarden relación con delitos propios de la sección de delincuencia informática al ocurrir que la captación de los menores tiene lugar a través de las redes sociales, o bien porque con ocasión de las relaciones que se mantienen con un menor por dinero o regalos, se llevan a cabo grabaciones o fotografías que pueden tipificarse como delitos de producción de pornografía infantil. En estos casos, la coordinación entre ambas especialidades está dando resultados muy satisfactorios.

Entre las investigaciones con víctimas menores de edad cabe citar las diligencias de investigación preprocesal de la Fiscalía de San Sebastián n.º 34/23 en las que, a raíz de varios informes remitidos por la Diputación Foral de Guipúzcoa, se investiga si varios menores tutelados podrían estar intercambiando drogas por relaciones sexuales mantenidas con personas adultas. Igualmente, en las diligencias previas n.º 876/22 del Juzgado de Instrucción n.º 45 de Madrid ya se ha formulado acusación contra una mujer que publicó numerosos anuncios en la página de internet «pasion.com» ofreciendo sus servicios sexuales y los de su hijo, menor de edad, en el caso de este último para mantener a cambio de dinero relaciones sexuales de tipo transexual, travesti y homosexual.

Destacan también las diligencias n.º 344/2023 del Juzgado Mixto n.º 2 de Cangas do Morrazo por posibles delitos de prostitución en condiciones abusivas del art. 187.1-2 CP, cometido respecto de mujeres en varios pisos explotados por la investigada con la colaboración de otras personas, incoadas tras la investigación preprocesal llevada por la Fiscalía que finalizo con la correspondiente denuncia judicial.

Se han dictado 28 sentencias sobre prostitución coactiva en 2023 según las estadísticas de la FGE. Entre las sentencias condenatorias con víctimas menores de edad por prostitución y corrupción de menores se encuentran la SAP de Burgos n.º 343/23 de 15 de diciembre de 2023, y la SAP de Madrid de 8 de junio de 2023. Nos hacemos eco de la Sentencia del Juzgado de lo Penal n.º 1 de Ponferrada de 7 de

julio de 2023 dictada en el PA n.º 291/22, porque analiza la intimidación ambiental como método de coacción idóneo para anular la capacidad de resistencia de la víctima.

Los fiscales especialistas señalan que la redacción conferida al proxenetismo lucrativo ilícito del art. 187.1 párrafo segundo CP –cuya sanción penal pasa por la exigencia de acreditar condiciones de explotación– limita, sin duda, la viabilidad de obtener medios de prueba ajenos al testimonio de la víctima, reduce el éxito de las investigaciones y, en definitiva, merma la eficaz respuesta penal que debería ofrecerse a tales conductas altamente lesivas de la libertad sexual y de la dignidad.