



T.S.X.GALICIA SALA CIVIL/PENAL A CORUÑA

SENTENCIA: 00049/2021-

Domicilio: PLAZA DE GALICIA S/N

Telf: 981184876 Fax: 981184887

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MA

Modelo: 001100

N.I.G.: 15036 43 2 2018 0003721

ROLLO: RPL APELACION RESOLUCIONES DEL ART.846 TER LECRIM 0000038 /2021

Juzgado procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2 de A CORUÑA

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO SUMARIO ORDINARIO 0000052 /2019

RECURRENTE: XXX

Procurador/a: BERTA SOBRINO NIETO, MARIA DEL CARMEN VAZQUEZ MENDEZ , FATIMA PEREIRA SANTELESFORO

Abogado/a: LUCIANO PRADO DEL RIO, MARIA DOLORES CAO TIMIRAOS , GLORIA MARIA GALAN TRILLO , LUIS DIAZ LLENDERROZAS

RECURRIDO/A: MINISTERIO FISCAL, TP MA98/UCRIF/GRUPO 1/19

Procurador/a: ANTONIO RUBIN BARRENECHEA

Abogado/a: ANA MARIA GARCIA COSTAS

S E N T E N C I A

Excmo. Sr. Presidente:

Don José María Gómez y Díaz-Castroverde

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don José Antonio Varela Agrelo

Don Fernando Alañón Olmedo

A Coruña, once de junio de dos mil veintiuno.

La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, compuesta por los magistrados arriba expresados, vio en grado de apelación (Rollo 38/21) el Sumario seguido en la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de A Coruña (rollo número 52 de 2019), partiendo de la causa que con el número 1133/18 tramitó el Juzgado Instrucción número 2 de Ferrol por delitos de trata de seres humanos, inmigración ilegal, organización criminal, relativos a la prostitución y tráfico de drogas, contra los encausados FERNANDO XXX, de nacionalidad española, con DNI XXX, sin antecedentes penales, nacido el 15 de febrero de 1967, en prisión provisional por esta causa, representado por la Procuradora Sra. Sobrino Nieto y defendido por el Letrado Sr. Prado del Río; MABELYS DEL CARMEN XXX con XXX, de nacionalidad venezolana, sin antecedentes penales, nacida el 11 de agosto de 1975, en prisión provisional por esta causa, representada por la Procuradora Sra. Sobrino Nieto y defendida por el Letrado Sr. Prado del Río; EUDRYN JOSÉ XXX, de nacionalidad venezolana, sin antecedentes penales, con NIE YXXX, nacido el 15 de mayo de 1978, en prisión provisional por esta causa, representado por la Procuradora Sra. Vázquez Méndez y defendido por la Letrada Sra. Cao Timiraos, AISKEL XXX, de nacionalidad venezolana, con NIE XXX, sin antecedentes penales, nacida el 20 de marzo de 1969, en libertad provisional por esta causa, representada por la Procuradora Sra. Pereira Santelesforo y

defendida por la Letrada Sra. Galán Trillo; y JOSÉ FRANCISCO XXX, de nacionalidad venezolana, con NIE XXX, sin antecedentes penales, en libertad provisional por esta causa, representado por la Procuradora Sra. Sobrino Nieto y defendido por el Letrado Sr. Díaz Llenderrozas. Son partes en este recurso, como apelantes los mencionados acusados y condenados, y como apelados el Ministerio Fiscal y la acusación particular, ejercitada por XXX, representada por el Procurador Sr. Rubín Barrenechea y defendida por la Letrada Sra. XXXX Costas.

Es Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. don José Antonio Varela Agrelo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: La Sección 2ª de la Audiencia Provincial de A Coruña, con fecha de 13 de enero de 2021, dictó sentencia cuyo fallo es como sigue:

"PRIMERO.- Que DEBEMOS ABSOLVER y ABSOLVEMOS a FERNANDO XXX del delito de tráfico de drogas del que venía siendo acusado, con declaración de oficio de 1/33 parte de las costas procesales.

SEGUNDO.- Que DEBEMOS ABSOLVER y ABSOLVEMOS a MABELYS DEL CARMEN XXX del delito de tráfico de drogas del que venía siendo acusada, con declaración de oficio de 1/33 parte de las costas procesales.

TERCERO.- Que DEBEMOS ABSOLVER y ABSOLVEMOS a EUDRYN XXX del delito de tráfico de drogas del que venía siendo acusado, con declaración de oficio de 1/33 parte de las costas procesales.

CUARTO.- Que DEBEMOS ABSOLVER y ABSOLVEMOS a AISKEL JOSEFINA XXX del delito de tráfico de drogas del que venía siendo acusada, con declaración de oficio de 1/33 parte de las costas procesales.

QUINTO.- Que DEBEMOS ABSOLVER y ABSOLVEMOS a WILFRAN JOSÉ XXX del delito de inmigración ilegal del que venía siendo acusado, con declaración de oficio de 1/33 parte de las costas procesales.

SEXTO.- Que DEBEMOS CONDENAR y CONDENAMOS a FERNANDO XXX como autor criminalmente responsable de:

a) Un delito continuado de inmigración ilegal a la XXXX10 meses de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

b) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito de explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

c) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito de explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo TP02/GOUEOU/18 (XXX) a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 11 años.

d) Un delito de determinación a la prostitución a una persona mayor de edad a la XXXXde 2 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y 12 meses de multa a razón de 10 euros diarios con la responsabilidad personal subsidiaria prevista para caso de impago.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo FE 2/19 (XXX) a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 5 años.

SEPTIMO.- Que DEBEMOS CONDENAR y CONDENAMOS a MABELYS DEL CARMEN XXX como autora criminalmente responsable de:

a) Un delito continuado de inmigración ilegal a la XXXX10 meses de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

b) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito de explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

c) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo TP02/GOUEOU/18 (XXX) a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 11 años.

d) Un delito determinación a la prostitución a una persona mayor de edad a la XXXXde 2 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena y 12 meses de multa a razón de 10 euros diarios con la responsabilidad personal subsidiaria prevista para caso de impago.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo FE 2/19 (XXX) a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 5 años.

OCTAVO.- Que DEBEMOS CONDENAR y CONDENAMOS a JOSE FRANCISCO XXX como autor criminalmente responsable de:

a) Un delito trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo TP02/GOUEOU/18 (XXX), a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 11 años.

b) Un delito de inmigración ilegal a la XXXXde 8 meses de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

NOVENO.- Que DEBEMOS CONDENAR y CONDENAMOS a EUDRYN JOSÉ XXX como autor criminalmente responsable de:

a) Un delito continuado de inmigración ilegal a la XXXX10 meses de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

b) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito de explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo GR361BPEF/UCRIF (XXX), a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 11 años.

c) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito de explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo GR42/BPEF/UCRIF 1118 (XXX) a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 11 años.

d) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito de explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo TPMA 98/UCRI17/GRUPO 1/19 (XXX) a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 11 años.

DÉCIMO.- Que DEBEMOS CONDENAR y CONDENAMOS a AISKEL JOSEFINA XXX como autora criminalmente responsable de:

a) Un delito continuado de inmigración ilegal a la XXXX10 meses de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio



del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

b) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito de explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo GR36/BPEF/UCRIF (XXX), a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 11 años.

c) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual en concurso medial con un delito de explotación de la prostitución a la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo GR42/BPEF/OCRIF 1/18 (XXXX) a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 11 años.

d) Un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual a la XXXXde 5 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Asimismo, se le prohíbe aproximarse a la testigo TPMA 120222019 (XXX) a menos de 200 metros, así como comunicarse con ella por cualquier medio o procedimiento durante 7 años.

UNDÉCIMO.-

a) Se acuerda el decomiso definitivo, con el destino legal procedente, de todo el dinero, efectos informáticos, teléfonos móviles y cuantos efectos y utensilios fueron hallados en los registros efectuados.

b) En materia de responsabilidad civil, los procesados responderán de la siguiente manera:

FERNANDO GARCIA XXX y MABELYS DEL CARMEN XXX deberán indemnizar conjunta y solidariamente a la TP 002/18 (XXX) en la cantidad de 2.000 euros y a la TP FE 2/19 (XXX) en la cantidad de 9.000 euros.

EUDRYN JOSE XXX y AISKEL JOSEFINA XXX deberán indemnizar conjunta y solidariamente a la TP GR36 (XXX) en la cantidad de 9.000 euros y a la TP GR42 (XXX) en la cantidad de 9.000 euros.

JOSE FRANCISCO XXX, MABELYS DEL CARMEN XXX y FERNANDO XXX deberán indemnizar conjunta y solidariamente a la TP 02/GOEOU/18 (XXX) en la cantidad de 9.000 euros.

AISKEL JOSEFINA XXX deberá indemnizar a la TPA 120222019 (XXX) en la cantidad de 9.000 euros.

EUDRYN JOSE XXX deberá indemnizar a la TP98/UCRIF1/19 (XXX) en la cantidad de 9.000 euros.

Todas esas cantidades devengarán los intereses indicados en el fundamento jurídico sexto de esta resolución.

c) Les condenamos también al pago de las costas procesales del modo siguiente: FERNANDO XXX hará frente al pago de 6/33 partes.

MABELYS DEL CARMEN XXX hará frente al pago de 6/33 partes.

JOSE FRANCISCO XXX hará frente al pago de 3/33 partes.

EUDRYN JOSE XXXXXXXX hará frente al pago de 7/33 partes y las relativas a la acusación particular.

AISKEL JOSEFINA XXX hará frente al pago de 6/33 partes. Se declaran de oficio 5/33 partes.

d) Será de abono el tiempo de privación de libertad cumplido cautelarmente.

En tanto no gane firmeza la presente resolución, se acuerda la prórroga de la prisión provisional de los procesados que se hallen en esa situación hasta el límite de la mitad de las penas efectivamente impuestas en la sentencia.

Se mantiene la vigencia de las medidas cautelares de alejamiento y de las medidas de protección de testigos acordadas por el Juzgado de Instrucción n° 2 de Ferrol hasta que se notifique a los interesados la liquidación de condena para el caso de que la presente resolución alcance firmeza".

SEGUNDO: Las representaciones procesales de los acusados interpusieron recursos de apelación contra la referida sentencia, y el Ministerio Fiscal y la acusación particular los impugnaron.

TERCERO: Mediante providencia del pasado 6 de abril la Sala acordó que se formase el rollo correspondiente con testimonio de particulares de los autos, designándose Magistrado Ponente.

CUARTO: La Sala, por providencia del pasado día 14 de mayo, señaló el siguiente día 18 para deliberación sobre la admisión de la prueba propuesta por los recurrentes Fernando XXXX Pena, Mabelys del Carmen XXX y José Francisco XXX, y con fecha del siguiente día 19 dictó auto, cuya parte dispositiva dice "LA SALA ACUERDA: No ha lugar a la práctica de prueba solicitada por las representaciones procesales de XXX, XXX y XXX".

QUINTO: Mediante providencia del pasado día 1 de junio la Sala señaló el siguiente día 8 para votación y fallo del recurso.

HECHOS PROBADOS: se aceptan los de la sentencia apelada que son del tenor literal sigue:



"PRIMERO.- Se ha probado y así se declara que los procesados FERNANDO XXX, MABELYS DEL CARMEN XXX, JOSÉ FRANCISCO XXX, EUDRYN JOSÉ XXX y AISKEL XXX, todos mayores de edad y sin antecedentes penales computables, están relacionados entre sí por lazos familiares y de amistad (Mabelys del Carmen es la pareja sentimental de Fernando XXX y madre de José Francisco, siendo Eudryn y Aiskel pareja sentimental y a su vez amigos de Mabelys y Fernando).

Todos ellos se han venido dedicando en diversas localidades españolas a obtener beneficios económicos a partir de la explotación de la prostitución de terceras personas. Para ello, organizaban la llegada a España de mujeres de nacionalidad venezolana desde su país, incumpliendo las normas de extranjería de acceso al territorio nacional, con ánimo de que éstas permaneciesen en España ejerciendo tal actividad de prostitución.

En algún caso, los procesados trajeron a personas desde Venezuela haciéndoles creer que iban a trabajar en alguna ocupación diferente, como sucedió con XXXX o XXX, cuando en realidad el ánimo de los mismos era que esas personas ejerciesen la prostitución. Otras veces esas mujeres conocían ya la actividad de prostitución a la que se dedicarían, que se correspondía con lo acordado. Pero en otros casos se encontraron con la imposición de unas condiciones para su ejercicio muy diferentes de las inicialmente propuestas.

La testigo protegida FE002/2018, llamada XXX, vivía en Venezuela en una situación de precariedad económica, con tres hijos a cargo, y, conociendo esa situación, dado que era hermana de MABELYS DEL CARMEN XXXX XXXX, ésta y FERNANDO XXXX XXXX contactaron con ella proponiéndole venir a España para ejercer la prostitución, diciéndole que ganaría mucho dinero, aceptando la testigo tras valorar sus necesidades económicas. Para ello, FERNANDO XXXX XXXX elaboró una carta de invitación a favor de Marlis como si fuese a venir de turista, vulnerando así las normas de extranjería de nuestro país, ya que era el inicial ánimo que ésta fuese a permanecer en España ejerciendo la citada actividad.

Por eso será este quien arregle los trámites del viaje y pague el billete de avión. Mabelys y Fernando le explicaron cuáles serían los horarios y que tenía que pagar por su pasaje 2.500 euros, desconociendo entonces Marlis si se ajustaba al precio real del mismo, pero llegando a saber más adelante que el billete costaba menos de lo que le habían dicho.

Esos 2.500 euros se los tenía que devolver a Fernando a partir de lo que iba ganando con el ejercicio de la prostitución. Era una parte para él, otra para pagar el pasaje y otra para gastos. La cantidad a entregar dependía de cómo fuera la semana. Tenía que darle la mitad de lo que ganaba.

Una vez llegada a España, desde Madrid viajó a Galicia, estando en varios pisos de Ourense, Ferrol, Vigo y Lugo ejerciendo la prostitución. No vivía con ella Mabelys, pero sí Fernando en el piso donde ejercía. Además, era este quien llevaba las cuentas, anotando en una libreta que tenía ella. Cada servicio de una hora costaba 90 euros y si eran 40 minutos costaba 50. También se hacían salidas a hoteles y domicilios. Era Fernando quien la transportaba en un vehículo de color blanco. Los servicios sexuales a practicar no se los imponía Fernando, si bien los horarios para llevarlos a cabo eran a cualquier hora, cuando llamara el cliente. Las condiciones de trabajo se correspondían con lo dicho al principio. En realidad, no estaba de acuerdo con tales condiciones, pero nunca llegó a manifestar que no lo estuviera.

Para ofrecer sus servicios ponía Fernando anuncios en internet. Se publicaban fotos suyas. También el alquiler de los pisos lo gestionaba este.

Llegó a pagar 2.400 euros de la deuda.

SEGUNDO.- Por otra parte, la testigo protegida TP GR36/BPEF/UCRIF1/18 (XXX) se encontraba también en su país, Venezuela, en una situación económica de gran necesidad, conocida por los procesados EUDRYN JOSE XXX y AISKEL JOSEFINA XXX, que contactaron con ella y le propusieron venir a España, diciéndole que iba a trabajar de dama de compañía. Ella accedió ante sus necesidades vitales, para lo cual le pagaron el billete de avión y le hicieron las reservas procedentes, haciéndola entrar en territorio español como turista, vulnerando así las normas de extranjería de nuestro país, accediendo a territorio español en mayo de 2018.

XXXXasumió con los citados procesados una deuda de 4.700 euros. Al aeropuerto la fue a buscar XXX, propietario de varios hostales en Madrid y que solía acoger a las mujeres venezolanas llegadas a España por la intermediación de Eudryn. La llevó a la estación del tren y después llegó a un piso donde estaban Eudryn, Aiskel y otras dos mujeres.

Trabajó para Eudryn y Aiskel ejerciendo la prostitución en un piso en la localidad de Roquetas de Mar (Almería) y en varios pisos (cada semana uno diferente) de otras localidades como Granada, teniendo que pagarles (a cualquiera de los procesados mencionados) un porcentaje del 20% de lo obtenido, debiendo trabajar 24 horas al día y pagar diversos gastos como alojamiento, alimentación y vestuario. Serían 300 euros a la semana a mayores de ese 20% (la deuda se acumulaba si no podía pagar una semana). Los preservativos también corrían a cuenta de XXX. El procesado Eudryn, que gestionaba los alquileres de los pisos, también se encargaba de subir anuncios a internet donde se ofrecían los servicios sexuales de la testigo protegida. Asimismo, era Eudryn quien cobraba los servicios,



en ocasiones con tarjeta. El WhatsApp lo atendían, asimismo, Eudryn y Aiskel.

TERCERO.- La testigo protegida TP GR42/BPEF/UCRIF1/18 (XXX) se encontraba en una situación de penuria económica en su país, Venezuela, aceptando la oferta de los procesados EUDRYN JOSE XXX y AISKEL JOSEFINA XXX de venir a España a ejercer la prostitución (sabía que venía a prostituirse y conocía las condiciones, que se correspondieron con lo tratado, eran 24 horas al día de disponibilidad). Eudryn y Aiskel se encargaron de organizar su viaje, burlando las normas de entrada de extranjeros en territorio español.

Concretamente para venir a España habló con Aiskel, quien le hizo una carta de invitación. Tras iniciar su viaje en fecha 24 de febrero de 2018, llegó a Madrid, pasando por Málaga y finalmente llegando a la localidad de Ferrol.

A su llegada, le dijeron que tenía que trabajar 24 horas al día y que el vuelo costaba 3.000 euros (aunque a ella no le constaba si ése era el coste real) y que tenía que pagar 250 euros semanales, 150 euros por alojamiento y el 30% del coste de los servicios sexuales. La Sra. XXX estuvo en pisos en Santiago, Málaga, Granada, Córdoba, Lugo y Ferrol. El dinero se lo pagaba a los dos y ambos llevaban la contabilidad. Estuvo en unos 8 a 10 pisos. Se cambiaba cada semana.

La amenazaron en alguna ocasión con hacerla abandonar el país si no ejercía la prostitución. Llegó a practicar servicios sexuales que no quería porque le dijeron que tenía que hacerlos igualmente. No la amenazaron directamente para que los practicara, pero les tenía miedo y aún se lo tiene hoy en día.

Llegó a conocer a Fernando y a Mabelys, quienes tenían relación con Eudryn y Aiskel. Los ha visto juntos hablando del tema de la prostitución.

CUARTO.- La testigo protegida TP02/GOEQU/18 (XXX), acuciada por la precariedad económica existente en Venezuela, contactó con el procesado JOSÉ FRANCISCO XXX, quien le propuso venir a trabajar a España, indicándole que el trabajo sería en una panadería, que cobraría 800 o 900 euros, que le pagaría todo para venir y que después ya lo devolvería con su sueldo. De este modo, la Sra. XXX llegó al aeropuerto de Madrid en fecha 22 de abril de 2018, incumpliendo las normas de entrada en España.

A su llegada a Madrid, la citaron en un locutorio, donde la recogieron José Francisco y también MABELYS DEL CARMEN XXX y FERNANDO XXX para trasladarla a un piso.

Los tres le indicaron que no iba a trabajar en una panadería, sino que tendría que ejercer la prostitución y pagarles de 5.000 a 6.000 euros para poder marcharse. Ante su inicial negativa, le recordaron que si se negaba a esta actividad harían daño a la familia que tenía en Venezuela,

sintiéndose amenazada y temiendo por la seguridad de sus parientes.

Con carácter inmediato tuvo que empezar a ejercer la prostitución en Madrid, en el piso al que fue llevada. Se ponían anuncios y los clientes iban al piso. Sin embargo, pronto sería trasladada a otros pisos, permaneciendo en cada uno de ellos entre una y dos semanas. Esos pisos también supondrían cambio de localidad: A Coruña, Vigo, Alicante, León, Ourense y Pontevedra, siendo obligada a esta actividad aún después de pagada la supuesta deuda. Fue Mabelys quien le explicó las condiciones de trabajo. Tendría que trabajar todos los días, salvo aquellos en que tuviese la regla, con un horario de máxima disponibilidad: 22 horas al día.

Los procesados mencionados tuvieron en su poder la documentación personal de esta testigo para evitar que se marchase.

De lo que cobraba a los clientes, el dinero no era para ella, sino que lo entregaba nada más recibirlo, bien a Mabelys o bien a José Francisco. Ni siquiera a ella le daban una parte. Solo en alguna ocasión 100 o 200 euros, pese a que en algunas noches podía cobrar hasta 1.300 euros. Y trabajaba todos los días.

La engañaban, además, diciéndole que esos ingresos servirían para descontar de su deuda, pero ello no sucedía. Aunque le decían que bajaba la deuda, en realidad nunca se acababa, comunicándole que si no la pagaba tendría que seguir trabajando. Y le hablaban de su familia en Venezuela nuevamente.

Por su parte, José Fernando era quien llevaba la contabilidad en un cuaderno. Francisco XXXX era quien controlaba Los tiempos de Los servicios.

Cada mujer tenía una compañera en cada uno de los pisos. Ella siempre estaba con XXX, quien ya había pagado su deuda hacía tiempo, pero la seguían obligando a ejercer la prostitución.

Las tarifas eran las siguientes: 50€ por media hora y 100 € por una hora. Las salidas a partir de 120 €. Quienes las llevaban a los hoteles y a los domicilios para prestar sus servicios de prostitución eran Fernando con José Francisco XXXX.

En cuanto a la elección del servicio a ofrecer no era posible, no pudiendo negarse a ninguno solicitado, teniendo que haber soportado alguno que no deseaba. Tampoco podía elegir o rechazar clientes.

El alquiler de los pisos lo gestionaba Fernando, quien exageraba el precio para cobrarle más a la declarante. Incluso el precio de los preservativos se le descontaba.

Quienes gestionaban los servicios de prostitución eran José Francisco y Fernando y era Mabelys quien le hacía las



fotos para colgar en las páginas de anuncios de prostitución. También eran ellos quienes manejaban los WhatsApp, pero si llamaban los clientes era entonces ella quien respondía al teléfono.

No podía salir con libertad de los pisos, sino que iba acompañada y permanentemente controlada. Incluso una vez Mabelys y otra José Francisco XXXX la agredieron.

No se sabe exactamente cuánto dinero llegó a pagarles. Un cliente (XXX) quiso intervenir una vez que ella le contó su situación. Le dio 3.500 euros que ella misma entregó a los procesados. Después fue junto a una monja de una ONG y le contó lo que le pasaba. Ésta le aconsejó que acudiera a la Policía y la puso en contacto con una psicóloga.

QUINTO.- La testigo protegida TP FE 1/19 (XXX), llegó a España desde Venezuela para el ejercicio de la prostitución, lo cual hizo en el mes de enero del año 2017, siendo Mabelys del Carmen XXXX y Fernando XXX los que le organizaron su entrada en territorio español, lo que se hizo sin cumplir las normas de entrada, ya que lo hizo como turista cuando venía a ejercer la prostitución.

SEXTO.- La testigo protegida TPA120222019 (XXX) recibió el ofrecimiento de la procesada AISKEL JOSEFINA XXX de llegar a España desde Venezuela, haciéndole una carta de invitación, para realizar una actividad laboral relacionada con los cosméticos, lo que ocurrió en diciembre del año 2018, llegando a España finalmente el 30 de enero de 2019 al aeropuerto de Madrid. Aiskel pagó su billete, que costó 700 euros. Sin embargo, XXX asumió finalmente una deuda mucho mayor.

Después fue llevada por la citada procesada a la ciudad de Granada, donde en el piso silo en calle XX, le dijeron que tenía que ejercer la prostitución abonando el 50% de lo recibido a Aiskel, teniendo que abonar además gastos, manutención, etc., con lo que le resultaría imposible pagar la deuda. Su trabajo sería de 24 horas al día de disponibilidad. Posteriormente fue trasladada a la ciudad de Alicante, donde le indicaron que su deuda era todavía mayor y que ascendía a 4.700 euros. XXX se negó a prostituirse. Le insistieron. Llegó a hacerse unas fotos que le hicieron varias personas. Estuvo en tres pisos, aunque en ninguno llegó a prostituirse. Vio en uno de ellos a la hija de Aiskel, que entraba y salía. Le insistía a la declarante en ejercer la prostitución. Querían obligarla a ejercer, pero no cedió. Rehusó hacerlo y no consta que llegase a ejercer la prostitución de forma efectiva.

SÉPTIMO.- La testigo protegida TP/GRO4/BPEF/UCRIF1/19 (XXX), llegó al aeropuerto de Madrid desde su país, Venezuela, en fecha 24 de octubre de 2017, habiendo sufragado los gastos y organizado el viaje los procesados Mabelys del Carmen y Fernando, entrando esta testigo como turista. XXX asumió una deuda de 4.500 euros que incluía seguro y billete. Sabía que

venía a ejercer la prostitución. Su horario era de 24 horas al día y trabajó en muchas ciudades. Tanto Mabelys como Fernando la controlaban los primeros días. Del dinero que ganaba, el 50% era para ellos. El alquiler de los pisos lo pagaban entre todas las prostitutas que trabajaban junto a ella, así como los preservativos. El hijo de Mabelys (Jose Francisco) casi siempre estaba con las prostitutas, a las que controlaba. La contabilidad la llevaban entre Fernando, Mabelys y José Francisco.

OCTAVO.- El procesado FERNANDO XXX le hizo a la ciudadana de Venezuela XXX, una carta de invitación para que ésta pudiera acceder a nuestro país como turista, cuando en realidad venía a ejercer la prostitución, como era conocido por Fernando. Dicha persona entró en España en el mes de julio del año 2017. Él fue quien le tramitó el viaje para venir a trabajar y lo hizo a través de la mediación de una conocida (XXX, esposa de XXX) y por motivo de la situación en Venezuela.

NOVENO.- La testigo protegida TPMA/98/UCRIFGRUP01/19 (XXX) entro en España incumpliendo las normas de extranjería desde su país, Venezuela. Dicha entrada fue organizada por el procesado Eudryn XXX, que le propuso a la testigo venir a España a ejercer la prostitución y así lo hizo desde que entró en territorio nacional en fecha 15 de noviembre de 2018, ejerciendo tal actividad en pisos de localidades como A Coruña, Vigo, Santiago, Granada, Fuengirola o Roquetas de Mar.

Para ello le dijo que tenía que hacerle una entrevista telefónica a ver si tenía el perfil requerido (para ejercer la prostitución). Le dijo las cosas que haría. Le mandó fotos. El billete lo pagó Eudryn por importe de 1.100 euros. Ella no puso nada de esa cantidad. También le gestionó una reserva de hotel y suscribió un seguro de viaje. Igualmente le envió a través de Western Union 240 euros para pagar el taxi al aeropuerto y comida. Tomó el vuelo en Bogotá porque era más fácil el acceso a España desde Colombia. Llegó a nuestro país con 120 euros.

Sin embargo, al llegar a España cambió la situación. Llegó de noche a A Coruña. Al día siguiente le compró lencería y maquillaje. Le hizo fotos desnuda y con ropa interior. Le dijo entonces que tendría que pagar 5.000 euros (el billete había costado 1.100). También habría de anunciarse en páginas de contactos, lo cual no había sido acordado. Las condiciones reales no eran las que Eudryn le había ofrecido, siendo mucho más perjudiciales para la testigo, que tenía que trabajar con disponibilidad de 24 horas, cobrando el procesado el 20% de todos los servicios, cobrando todas las semanas 300 euros por la deuda, más gastos de alquiler, desplazamientos, etc., no pudiendo elegir servicios con los clientes, habiendo llevado a



cabo servicios sexuales que no quería, recibiendo expresiones atemorizantes por parte de Eudryn.

También habría de pagar la vivienda junto con las demás mujeres en cada casa a la que se mudasen. Asimismo, había que abonar 50 euros en concepto de comida. Del mismo modo también pagaban las mujeres un coche para las salidas.

No había horario; también trabajaba de noche. Se fue moviendo por varios pisos, cambiando cada semana (A Coruña, Santiago, Vigo, Cádiz, Fuengirola, Roquetas de Mar). Estaba en los pisos con más mujeres.

Si se negaba a hacer determinados servicios, se la cambiaría con otro proxeneta para ir a trabajar con él. Eudryn tenía duplicado el WhatsApp de todas las mujeres y veía su contenido en su ordenador portátil.

XXX tenía que comprar sus preservativos y lubricante. A su llegada, Eudryn le entregó un teléfono con una línea de trabajo. En cuanto a su pasaporte, siempre lo tuvo ella en su poder, pero para salir del piso tenía que hacerlo con XXX. Nunca solas.

Eudryn llegó a amenazarla si lo denunciaba diciéndole que sabía dónde vivía su familia y diciéndole que tendría un primo que se encargaría de todo. Llegó a pagarle 3.900 euros. Se escapó en Roquetas de Mar.

También Eudryn gestionaba el alquiler de los pisos, pero lo pagaban las mujeres. Él las humillaba. XXX era quien anotaba los servicios de todas ellas. Era la única que tenía acceso a las cuentas bancarias y trabajaba para Eudryn. Se ocupaba de cobrar deudas, anotar servicios y recibir a los clientes.

Eudryn tenía normas sobre multas. Si el cliente no era atendido (y por tanto no se cobraba), había que pagarle igualmente el 20% de comisión del servicio.

DÉCIMO.- La testigo protegida TPF00272019 (XXX), se encontraba ya en España ejerciendo la prostitución en un Club de alterne del cual se escapó y contactó en el mes de noviembre de 2018 con Mabelys del Carmen XXX y con Fernando XXX, quienes la llevaron a la localidad de Granada, donde ejerció la prostitución bajo el control de los mismos. Estos se quedaban con el 50% de lo ganado por ella más gastos de manutención, anuncios, etc., de modo que iba adquiriendo una deuda con ellos. Tenía que estar disponible 24 horas, la tenían siempre controlada, no la dejaban salir, le dirigieron expresiones atemorizantes para que continuase ejerciendo la prostitución y se molestaban si no quería hacer algún servicio. Hacía también salidas para prostituirse a las que la llevaba Fernando. No podía salir libremente, sino que tenía que estar en el piso por si llamaban los clientes. Estuvo en muchos pisos en Salamanca, Granada, Alicante, etc. Mabelys y

Fernando eran los que estaban pendientes controlándola. Un día se fue sin avisar y ya no supo más de ellos.

UNDECIMO.- La testigo protegida FE004/2019, XXX, llegó a España en el mes de octubre del año 2017, siendo nacional de Venezuela y organizando su viaje los procesados Fernando XXXX y Mabelys, entrando como turista, burlando así las normas de extranjería de acceso a España, ejerciendo la prostitución, no constando que la misma fuese coaccionada o presionada para ello, ni que se encontrase en una situación de abuso o explotación.

DUODECIMO.- Como consecuencia de Autos de entrada y registro debidamente dictados por la autoridad judicial competente, se efectuó tal diligencia en diversos domicilios utilizados por los procesados para estas actividades y así se llevaron a cabo en fecha 12 de febrero de 2019 en el domicilio sito en calle XXX, X, X izquierda de Ferrol, en el sito en Calle XXX, nº X, X, de Pontevedra, en el sito en Calle XXX, nº X, X de Almería, en el sito en Calle XXX, nº X, bajo X de Granada, en el sito en Avda. XX, nº X, X, de Granada, en el sito en calle XXX, nX, bajo X, de Granada, en el sito en calle XX,X, X derecha de Alicante y en trastero sito en Avda. XXX, nº X, nº X de Granada. En dichos domicilios y a los propios procesados en el momento de su detención, fueron encontrados variados efectos utilizados por los mismos para la realización de los hechos relatados, como varios discos duros, varios teléfonos móviles, varios ordenadores portátiles, pendrives, tarjetas de memoria, terminal Sum up TPV móvil, así como variada documentación y dinero en efectivo: al menos 2.120 euros y 501 dólares americanos.

Los procesados FERNANDO XXXX, MABELYS XXXX y EUDRYN XXXX se encuentran en prisión provisional por estos hechos desde el 14 de febrero de 2019”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: RECURSO DE AISKEL J. XXXX

Alega el primer lugar la vulneración del artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento criminal expresando “la insuficiencia probatoria” y el “error en la valoración de la prueba” y, en segundo lugar, al amparo del artículo 846 bis c, se alega vulneración del principio de presunción de inocencia y del principio “in dubio pro reo”.

Ante todo hay que señalar que el primer motivo carece de apoyo legal al no citar la norma jurídica que lo ampara, resultando errónea la cita del segundo, pues se efectúa al artículo 846 bis c, que se refiere a las sentencias de juicios con jurado, cuando lo correcto sería citar el amparo del



artículo 846 ter, que remite al régimen de los artículos 790 791 y 792 de la Ley de Enjuiciamiento criminal.

Si bien ello podría haber dado lugar a la inadmisión, en aras de garantizar el derecho a la tutela judicial habrá que entender que se están aduciendo los motivos de apelación previstos en el artículo 790.

1.1 SOBRE LA VALIDEZ DE LA PRUEBA PRECONSTITUIDA

En primer lugar, en relación a la supuesta infracción del artículo 741 de la Ley de Enjuiciamiento criminal, lo que viene a criticarse de la sentencia es que se hubiese dictado teniendo únicamente como elemento de cargo la prueba pre constituida consistente en la declaración de tres testigos protegidas, las cuales, si bien habrían declarado en sede policial y en sede judicial, ante el juez de instrucción, no lo hicieron en el juicio oral.

La alegación se conecta con la devaluación crediticia derivada de los beneficios que habrían obtenido las testigos, en relación con la regularización de su situación en España.

Las declaraciones se habrían prestado sin garantizar la contradicción, ya que no conocían en ese momento las identidades de dichas testigos, lo que conculcaría las exigencias de la jurisprudencia para la validez de esta categoría de prueba.

La prueba preconstituida constituye, sin duda, una excepción a la regla general de la inmediación en el juicio oral, que encuentra amparo en el artículo 448 de la Ley de Enjuiciamiento criminal para el procedimiento ordinario y en el artículo 777 de la Ley de Enjuiciamiento criminal en el procedimiento abreviado.

Tal posibilidad legal encuentra especial justificación en delitos como los que aquí y ahora nos corresponde enjuiciar, esto es delitos de trata de personas, con fines de explotación sexual, donde las víctimas son personas, con frecuencia, extranjeras y vulnerables, sometidas a una gran presión y temor a represalias, lo que constituye un presupuesto para su operatividad.

La STC del pleno de 28 de febrero de 2013 recuerda que la doctrina establece como regla general que solo pueden considerarse pruebas que vinculen a los órganos de la justicia penal las practicadas en el juicio oral, pues es en dicho acto donde se aseguran las garantías constitucionales de inmediación contradicción oralidad y publicidad. Sin embargo, existen determinadas excepciones, si se cumplen una serie de requisitos respecto de las declaraciones prestadas en fase sumarial. Tales requisitos ya fueron consignados en la STC 68/2010 de 18 de octubre.

a) materiales: que exista una causa legítima que impida la reproducción en el juicio oral.

b) subjetivo: la necesaria intervención del juez de instrucción.

c) objetivos: se garantice la posibilidad de contradicción para lo que habrá de convocarse al abogado del imputado, a fin de que pueda participar en el interrogatorio.

d) formales: la introducción del contenido de la declaración a través de la lectura del acta o mecanismo similar.

Más en concreto, en relación con los requisitos para la validez de la declaración de la víctima del delito de trata, la STS de 15 de marzo de 2017 reitera los requisitos y añade que subsista la imposibilidad de comparecer. La STS de 24 de julio de 2019 con cita de la STS 53/2014, de 4 de febrero declara que constituye una regla de experiencia que, en los delitos de trata de seres humanos la presión sobre los testigos víctimas sometidas a la trata y explotación es muy intensa, por lo que el recurso a la prueba pre-constituida debe ser habitual ante la más probable incidencia de su desaparición o huida al extranjero e incomparecencia al juicio oral motivada ordinariamente por el temor a las eventuales consecuencias de una declaración contra sus victimarios.

También suele utilizarse como argumentó el evitar la victimización secundaria, si bien en este caso cuando un dictamen pericial psicológico o forense avale su contra indicación En este sentido la STS de 26 de julio de 2016 y STEDH de 19 de febrero de 2013.

La muy reciente STS 136/2021 de 16 de febrero de 2021 avala igualmente esta posibilidad.

El artículo 730 de la LECrim, reformado en parte por la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, prevé la posibilidad de proceder a la lectura o reproducción de diligencias sumariales cuando no puedan reproducirse en el juicio por causas independientes de la voluntad de las partes. Cuando se trata de declaraciones testificales, la jurisprudencia ha venido equiparando los casos de fallecimiento del testigo con otros que supongan la imposibilidad de comparecer, como el encontrarse en ignorado paradero o bien cuando el testigo resida en país extranjero, cuando de este dato se desprenda la imposibilidad o una seria dificultad para hacerlo comparecer ante el Tribunal. Los artículos 448 y 777 de la LECrim regulan la prueba preconstituida, garantizando a las partes la posibilidad de contradicción. La diligencia deberá ser luego introducida en el plenario en la forma prevista en el artículo 730, al que se remite expresamente el artículo 777.



En el supuesto, las circunstancias descritas por algunas víctimas y el temor padecido justifica la práctica de la prueba pre constituida, que intento ser practicada de forma presencial, sin que fuese posible, por la no localización, reproduciéndose en el plenario el visionado de tal prueba en sede judicial (juzgado de instrucción). Por tanto, se cumplen la exigencias jurisprudenciales para su validez, especialmente porque, además, tales testimonios vienen a ser corroborados por otros testigos que sí declararon en el plenario (otras víctimas y agentes de policía), lo que elimina cualquier resquicio de duda sobre su credibilidad, por cierto no impugnada en ningún momento durante el desarrollo del juicio.

La apelante añade como argumento que no se han tenido en cuenta otras pruebas exculpatorias que reseña.

Ahora bien, ha de recordarse, que lo que compete a esta Sala de apelación no es una nueva valoración de la prueba sino comprobar la existencia, validez y eficacia de la practicada, así como si el razonamiento del tribunal de instancia se adecua a las reglas de la lógica. En consecuencia, "salvo que se aprecie la existencia de un razonamiento arbitrario o manifiestamente erróneo, no es posible prescindir de la valoración de pruebas personales efectuada por el Tribunal que ha presenciado directamente la práctica de las mismas".

1.2 SOBRE LA PRESUNCION DE INOCENCIA Y EL PRINCIPIO IN DUBIO PRO REO

En relación con la presunción de inocencia, *esta Sala ha indicado en sentencia 8/2019, de 22 de enero, que "Sobre el derecho a la presunción de inocencia es reiterada la doctrina expuesta tanto por el Tribunal Supremo (por todas, sentencia 118/2018 de 13 de marzo) como por el Tribunal Constitucional (por todas, sentencia 125/2017 de 13 noviembre) que expone que tal derecho implica que toda persona acusada de un delito o falta debe ser considerada inocente hasta que se demuestre su culpabilidad con arreglo a la Ley, mediante un proceso justo, en los términos que se exponen en el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos , artículo 6.2 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y del artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, lo que entraña que se haya desarrollado una actividad probatoria de cargo con arreglo a las previsiones constitucionales y legales, que tal prueba haya sido valorada racionalmente con arreglo a las normas de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicos de tal modo que el Tribunal pueda alcanzar determinada certeza de contenido objetivo sobre la realidad de los hechos ocurridos y la participación del acusado, excluyendo la presencia de dudas razonables que impidan su consideración en contra de los intereses de éste.*

En esas circunstancias, el control que un tribunal superior debe llevar a cabo sobre la resolución sometida a su revisión debe verificar la validez y suficiencia de la prueba y racionalidad en su valoración, pero sin que sea posible proceder a un nuevo análisis de la prueba practicada. Es más un juicio sobre el juicio que no un nuevo juicio del juicio. Consiste, en definitiva, en verificar si el tribunal se ha ajustado a las reglas de la lógica, si no ha omitido injustificadamente las máximas de experiencia y si no ha orillado los conocimientos científicos, y que, por lo tanto, la valoración de las pruebas se ajusta a un canon de racionalidad y no es manifiestamente errónea, absurda, caprichosa o absolutamente inconsistente. A lo anterior debe añadirse que para que una resolución considere enervada la presunción de inocencia deberá plasmar en su contenido la motivación, las razones por las que se ha considerado culpable al acusado. Estas posiciones, se reitera, aparecen contestes en la jurisprudencia tanto del Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional (*SSTC 137/2005, de 23 de mayo, 300/2005, de 21 de noviembre, 328/2006, de 20 de noviembre, 117/2007, de 21 de mayo, 111/2008 de 22 de septiembre y 25/2011, de 14 de marzo; y SSTS 544/2015, de 25 de septiembre, 822/2015, de 14 de diciembre, 474/2016, de 2 de junio y 948/2016, de 15 de diciembre*).

Más recientemente la *sentencia del Tribunal Supremo 671/2019, de 15 de enero*, sintetizando la doctrina que se refleja en las *sentencias del Tribunal Constitucional 68/2010, de 18 de octubre, 107/2011, de 20 de junio, 111/2011, de 4 de julio, 126/2011, de 18 de julio y 16/2012, de 13 de febrero*, determina que "se vulnerará la presunción de inocencia cuando haya recaído condena: a) con ausencia de pruebas de cargo; b) con la base de unas pruebas no válidas, es decir ilícitas por vulnerar otros derechos fundamentales; c) con la base de actividad probatoria no revestida de las debidas garantías; d) sin motivar la convicción probatoria; e) sobre la base de pruebas insuficientes; o f) sobre la base de una motivación ilógica, irracional o no concluyente. Hay que añadir que esa actividad probatoria lícita, suficiente, de cargo y motivada ha de venir referida a todos los elementos del delito, tanto los objetivos como los subjetivos".

Como quiera que existe prueba, esta es de naturaleza incriminadora, se ha obtenido con respeto a las garantías de derecho de defensa, ningún motivo existe para apreciar vulnerado dicho principio. Durante el juicio han declarado múltiples testigos, agentes de Policía y se ha reproducido mediante visionado la prueba pre-constituida, resultando todo ese arsenal probatorio valorado coherentemente por el tribunal de instancia.



También la Sala ha tenido ocasión de pronunciarse con reiteración en relación con el Principio "in dubio pro reo". Así, en la STSJ de Galicia 54/2020 de 29 de Octubre, señalábamos que su invocación resulta intrascendente cuando el Tribunal a quo no expresa en ninguno de sus razonamientos que tenga dudas sobre la verificación probatoria de los hechos que integran el tipo penal aplicado y que pese a esas dudas decidió acogerlos como probados. Lejos, así pues, de estar acreditado que la Audiencia haya condenado no obstante haber tenido dudas (que en absoluto tuvo), mal puede hablarse de la vulneración de dicho principio en su aspecto normativo. Lo dicho constituye doctrina jurisprudencial inveterada de la que últimamente hemos dado cuenta y razón en las SSTSJG 3 y 44/2019, de 14 de enero y 3 de julio. Con palabras de la STS 593/2018, de 27 de noviembre, en la que se sintetiza dicha doctrina, el principio in dubio pro reo no sitúa al órgano de fiscalización -tal cual este Tribunal Superior en la presente ocasión- "en la posición de interrogarse si él tiene dudas, sólo deberá comprobar que el Tribunal de Instancia condenó sin tenerlas" y el principio "no obliga a dudar", sino a "absolver cuando valorada toda la prueba persisten dudas sobre la culpabilidad", lo cual, insistimos, dista de haber acontecido.

Esta misma doctrina se reitera en *nuestra sentencia 64/2020 de 27 de noviembre*.

Como quiera que la convicción del Tribunal se forma sin haberse planteado duda alguna, nuestra fiscalización no puede llevar a un resultado contrario asumiendo la función del Tribunal de instancia.

1.3 SOBRE LA SUPUESTA VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE MÍNIMA INTERVENCIÓN DEL DERECHO PENAL RESPECTO DEL DELITO DE INMIGRACIÓN ILEGAL

Plantea la recurrente la delimitación entre ilícito penal y administrativo contemplado en el artículo 54.1 b) de la LO 4/2000 de 11 de enero, solicitando que se remita la cuestión a la jurisdicción contencioso administrativa (habrá de entenderse al ámbito administrativo sancionador).

En efecto, concurre una tenue frontera entre ambos ámbitos sancionadores, pero no puede obviarse que el sistema establece que la configuración de la infracción administrativa se efectúa con carácter residual: "... Siempre que el hecho no constituya delito" y en el caso enjuiciado, la propia conducta de facilitar el tránsito ilegal, al venir conectada con el delito de trata, supone una mayor gravedad, por lo que colmándose todos los elementos de tipicidad no existen motivos para excluir el ámbito penal teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos.

1.4 PROPORCIONALIDAD DE LA PENA

Alega la recurrente en apoyo de la desmesura de la XXXXimpuesta el error de derecho al señalar que la señora XXXX ignoraba que su conducta era contraria a derecho y actuó en todo momento en la creencia de estar obrando lícitamente y por razones humanitarias.

La sentencia apelada tiene en cuenta, en relación con el delito continuado de inmigración ilegal del artículo 318 bis del Código Penal, por un lado, el ánimo de lucro, lo que comporta ya su imposición en la mitad superior, y por otro la continuidad delictiva fijando una XXXXde 10 meses de prisión, lo que supone no apartarse mucho del mínimo legal, sin que concurran ni se aporten motivos que permitan modificar el ponderado criterio del Tribunal.

En relación con el delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual del artículo 177 bis 1 b del Código Penal en concurso medial(art.77) con un delito de explotación de la prostitución del artículo 187. 1 párrafo segundo, se le fija una XXXXde 6 años, indicando ya la sentencia que es cercana al mínimo legal de 5 años y un día y ello pese a la pluralidad delictiva, pues, aunque no concurran agravantes, tampoco concurren atenuantes de ninguna clase que pudiera justificar situarse en el borde inferior del marco legal.

Tal XXXXse impone por cada uno de los 3 delitos de esta clase.

Tampoco en este supuesto atendiendo a la ausencia de circunstancias modificativas concurren motivos que permitan modificar la ponderada fijación de la XXXXcercana al mínimo legal y ello pese a la pluralidad delictiva concurrente.

SEGUNDO: RECURSO DE EUDRYN

2.1 SOBRE EL SUPUESTO ERROR EN LA VALORACION PROBATORIA

Con cita errónea del artículo en el que ampara la apelación, viene a alegar el error en la valoración probatoria, reseñando los testimonios de los testigos en que se apoya la condena. Asimismo, aduce la falta de garantías del testimonio de testigos cuya identidad permanezca oculta.

En relación con la validez y eficacia del testimonio de los testigos protegidos a través de mecanismo de la prueba pre constituida, procede para evitar reiteraciones que hagan excesivamente larga esta sentencia, remitirnos a lo expuesto en el fundamento de derecho anterior el cual ha de darse aquí por reproducido.

Asimismo, ha de recordarse los límites de la valoración probatoria en este recurso de apelación limitado, que solo en casos valoración manifiestamente errónea, absurda, caprichosa o absolutamente inconsistente puede efectuarse una sustitución o nueva valoración, pues nuestro control es mas un juicio



sobre el juicio que un nuevo juicio y no es tal el supuesto, ya que la valoración se adecua al canon de razonabilidad por lo que es improcedente una reevaluación.

Desde esa perspectiva, las contradicciones denunciadas han sido subsanadas y explicadas cuando la víctima sale del control de las personas que le venían explotando, viéndose en un ámbito de mayor seguridad, siendo lo relevante, la valoración conjunta de la prueba, por encima de diferencias poco relevante sobre aspectos accesorios del hecho sustancial que es la explotación sexual tras el traslado a España de personas en situación de grave necesidad en su país y aprovechando tal circunstancia para imponer unas condiciones ciertamente abusivas en el ejercicio de la prostitución.

También ha de recordarse la validez de la prueba pre constituida en estos supuestos, como ya hemos señalado cuando ha sido imposible la localización de la testigo, sin que se haya denunciado o tachado en ningún momento la validez de tal actividad probatoria mediante reproducción del visionado de la anticipada durante el desarrollo del juicio.

Además, la prueba no es única y exclusiva, sino que viene apoyada en el testimonio de otros testigos que declararon presencialmente, por lo que sirven de elementos corroboradores.

Por otra parte, la identidad de las testigos protegidas, que permaneció oculta en la fase de instrucción, fue desvelada el 16 de junio de 2020, esto es 4 meses antes del juicio oral.

2.2 SOBRE EL PRINCIPIO IN DUBIO PRO REO

Alega la recurrente que la sala debió de dudar por la debilidad de los indicios analizados, pero no es tal la forma en que opera la institución desde el punto de vista de nuestra revisión habiéndose pronunciado la Sala como reseñábamos anteriormente. Así, en la STSJ de Galicia 54/2020 de 29 de Octubre, señalábamos que su invocación resulta intrascendente cuando el Tribunal a quo no expresa en ninguno de sus razonamientos que tenga dudas sobre la verificación probatoria de los hechos que integran el tipo penal aplicado y que pese a esas dudas decidió acogerlos como probados. Lejos, así pues, de estar acreditado que la Audiencia haya condenado no obstante haber tenido dudas (que en absoluto tuvo), mal puede hablarse de la vulneración de dicho principio en su aspecto normativo. Lo dicho constituye doctrina jurisprudencial inveterada de la que últimamente hemos dado cuenta y razón en las SSTSJG 3 y 44/2019, de 14 de enero y 3 de julio. Con palabras de la STS 593/2018, de 27 de noviembre, en la que se sintetiza dicha doctrina, el principio in dubio pro reo no sitúa al órgano de fiscalización -tal cual este Tribunal Superior en la presente ocasión- "en la posición de interrogarse si él tiene dudas, sólo deberá comprobar que el

Tribunal de Instancia condenó sin tenerlas" y el principio "no obliga a dudar", sino a "absolver cuando valorada toda la prueba persisten dudas sobre la culpabilidad", lo cual, insistimos, dista de haber acontecido.

Esta misma doctrina se reitera en *nuestra sentencia 64/2020 de 27 de noviembre*.

Como quiera que la convicción del Tribunal se forma sin haberse planteado duda alguna, nuestra fiscalización no puede llevar a un resultado contrario asumiendo la función del Tribunal de instancia.

2.3 SOBRE EL PRINCIPIO DE INTERVENCION MINIMA RESPECTO DEL DELITO DE INMIGRACION ILEGAL

Plantea la recurrente la delimitación entre ilícito penal y administrativo contemplado en el artículo 54.1 b) de la LO 4/2000 de 11 de enero, solicitando que se remita la cuestión a la jurisdicción contencioso administrativa (habrá de entenderse al ámbito administrativo sancionador).

En efecto, como ya señalamos anteriormente, concurre una tenue frontera entre ambos ámbitos sancionadores, pero no puede obviarse que el sistema establece que la configuración de la infracción administrativa se efectúa con carácter residual "... Siempre que el hecho no constituya delito" y en el caso enjuiciado, la propia conducta de facilitar el tránsito ilegal, al venir conectada con el delito de trata, supone una mayor gravedad, por lo que colmándose todos los elementos de tipicidad no existen motivos para excluir el ámbito penal teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos.

2.4 PROPORCIONALIDAD DE LA PENA

La sentencia impone al recurrente por el delito continuado de inmigración ilegal del artículo 318 bis, en relación con el artículo 74 del Código Penal la XXXXde 10 meses de prisión. Se impone en la mitad superior dado el ánimo de lucro con obró el procesado al favorecer la inmigración con la posterior finalidad de explotar sexualmente a las personas introducidas.

A su vez se impone nuevamente en la mitad superior del marco resultante dada continuidad delictiva, pero sin apartarse mucho el mínimo legal.

Por el delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual del artículo 177 bis 1 b) del Código Penal en concurso medial (artículo 77), con un delito de explotación de la prostitución del artículo 187 1 párrafo segundo, la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena. Se impone una XXXXque está cercana al mínimo legal(5 años y un día) pese a la pluralidad delictiva, pues aunque no concurren agravantes tampoco concurre atenuante de



ninguna clase que pudiera justificarse situarse en el borde inferior del marco legal.

Tampoco en este supuesto atendiendo a la ausencia de circunstancias modificativas concurren motivos que permitan modificar la ponderada fijación de la XXXXcercana al mínimo legal y ello pese a la pluralidad delictiva concurrente.

TERCERO:

Con carácter previo se hace notar que dada la similitud de los tres recursos restantes interpuestos por FERNANDO XXX; MABELYS XXXX y FRANCISCO XXXX se efectuara respuesta conjunta, en lo sustancial, a los distintos motivos al estar fundados en semejantes razonamientos, sin perjuicio de hacer mención específica a cada uno, en cuanto sea necesario.

3.1 SOBRE EL QUEBRANTAMIENTO DE FORMA POR INDEBIDA DENEGACION DE PRUEBA

Sin cita del amparo legal en que se apoya alega, en primer lugar, quebrantamiento de forma por denegación de pruebas pertinentes propuestas en tiempo y forma, lo que supondría vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa del artículo 24.2 de la Constitución.

Relata a continuación los medios de prueba indebidamente denegados y la doctrina jurisprudencial en que se apoyaría su tesis. Subsidiariamente solicita la nulidad de la sentencia con retroacción de las actuaciones al momento de admisión de la prueba.

Como es sabido el derecho a la prueba no es un derecho absoluto sino condicionado a su pertinencia y utilidad, concretando la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2019 los criterios para su pertinencia debiendo destacarse, entre ellos, la relevancia de la misma en orden a la posible modificación de la sentencia. Por otra parte también la doctrina constitucional en sintonía con la del Tribunal Supremo, ha establecido:

No toda irregularidad u omisión procesal en materia de prueba tiene por qué causar un daño constitucionalmente relevante, ya que la garantía contenida en el artículo 24.2 CE solo cubre los supuestos en los que la prueba es decisiva para la defensa. Para que se produzca violación de este derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha exigido reiteradamente que concurren dos circunstancias: por un lado, la denegación o la inejecución de las pruebas han de ser imputables al órgano judicial (STC N° 70/2002, Sala Primera, Recurso de amparo 3787/2001 de 03 de abril de 2002) y por otro, que la prueba denegada o no practicada tiene que ser decisiva en términos de defensa, debiendo justificar el

recurrente en la demanda la indefensión de que se trate (STC N° 219/1998 , Tribunal Constitucional, Sala Segunda, Recurso de amparo 279/1996 de 16 de Noviembre de 1998).

Esta última exigencia se proyecta en un doble plano: El recurrente tiene que demostrar la relación entre los hechos que no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas o no practicadas.

Tiene que argumentar por qué y de qué manera habrían afectado estas pruebas en su defensa, en caso de que fueran admitidas o practicadas (STC N° 77/2007, Sala Primera, Recurso de amparo 6625/2004 de 16 de Abril de 2007).

En resumen, la prueba no solo ha de ser pertinente y posible, sino también necesaria. Como dice la *sentencia 351/2016, de 26 de abril*, si la prueba no practicada podía ser pertinente en un juicio ex ante, pero carece de utilidad a la vista del desarrollo del juicio oral y de la resolución recaída, el motivo no podrá prosperar. Asimismo la *sentencia 250/2004, de 26 de febrero* , señala que mientras la pertinencia se mueve en el ámbito de la admisibilidad de las pruebas, la necesidad se desenvuelve en el terreno de la práctica de manera que medios probatorios inicialmente admitidos como pertinentes pueden lícitamente no realizarse, por muy diversas circunstancias, entre ellas la decisión del Tribunal de no suspender el juicio pese a la incomparecencia de algún testigo; o, trasladándonos a la fase de recurso la ponderación sobre si la anulación de la sentencia y repetición del juicio se revela como indispensable para salvaguardar los derechos del recurrente. Si la prueba carece de aptitud para variar el sentido del fallo, pese a su eventual pertinencia, no puede arrastrar una nulidad que redundaría negativamente en el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas".

Como ya hemos indicado en nuestro auto de fecha 19 de mayo de 2021 denegatoria de la prueba en segunda instancia, las pruebas denegadas carecen de relevancia en orden a la modificación de la sentencia por lo que ningún quebrantamiento de forma se ha producido, ni, en consecuencia, procede la anulación de la sentencia.

3.2 SOBRE LA EVENTUAL AUSENCIA DE MOTIVACION

Señala el recurrente que la sentencia se limita a la transcripción resumidamente de lo que manifiestan algunos testigos, omitiendo otras afirmaciones favorables a los acusados por lo que viene a solicitar la anulación de la sentencia con devolución al Tribunal de instancia para que dicte nueva resolución salvando el defecto de razonamiento apreciado.

La reciente STS 142/2021 de 14 de Febrero de 2021 señala:

"Esta Sala se ha pronunciado en múltiples resoluciones sobre el deber de motivación que incumbe a jueces y tribunales



y que se deduce directamente del artículo 120.3 de la Constitución, aunque también es una exigencia derivada del derecho a la tutela judicial efectiva, proclamado en el artículo 24.1 CE. La motivación satisface el derecho del justiciable a alcanzar la comprensión de la decisión judicial y garantiza y facilita el control de esa decisión a través de los recursos (SSTS 1192/2003, de 19 de septiembre).

Hemos señalado también que el deber de motivación debe abarcar tres aspectos relevantes: Fundamentación del relato fáctico que se declara probado, subsunción de los hechos en el tipo penal procedente (elementos descriptivos y normativos, tipo objetivo y subjetivo, circunstancias modificativas), y consecuencias punitivas y civiles en el caso de condena (SSTS 84/1998, de 14 de mayo, 584/1998, de 14 de mayo, y 1132/2003, de 10 de septiembre) porque las sentencias deben estar suficientemente motivadas no sólo en lo referente a la calificación jurídica central o nuclear a que se contraiga el objeto del proceso, sino también en lo relativo a cualquier punto jurídico del debate y de las peticiones de las partes, pues así lo exige el referido artículo 120.3 de la Constitución y también el no hacerlo puede conllevar el defecto formal contenido en el artículo 851.3º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, falta que tradicionalmente se ha denominado "incongruencia omisiva".

El incumplimiento del deber de motivación puede suponer un defecto o vicio interno de la resolución que comprometa su validez, pero no toda deficiencia justifica esa consecuencia jurídica. Es criterio jurisprudencial constante que sólo hay lesión del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación cuando la resolución judicial carezca de ella de forma absoluta o cuando contenga una motivación meramente aparente, lo que sucede en los casos en que se parte de premisas inexistentes o patentemente erróneas o cuando sigue un desarrollo argumental con quiebras lógicas de tal magnitud que las conclusiones alcanzadas no pueden considerarse basadas en ninguna de las razones aducidas (SSTS 628/2010, de 1 de julio y 770/2006 de 13 de julio)".

Aplicando tal doctrina al supuesto se comprueba que la sentencia efectúa un minucioso análisis de las declaraciones de las múltiples víctimas de los hechos, tanto de las prestadas en el juicio oral como de las que lo hicieron a través del mecanismo de la prueba pre constituida reproduciéndose la grabación de tales declaraciones en el plenario.

Se trata de un elevado número de testigos, algunos que no se conocían entre sí, y que confirman la mecánica delictiva.

Se explican las conclusiones favorables y desfavorables del conjunto del arsenal probatorio valorado en conciencia. Por un lado, la inexistencia de organización criminal o la

ausencia de prueba de la comisión de los delitos de tráfico de droga, de los que también venían acusados, pero por contra la acreditación de los delitos objeto de condena, explicándose los motivos razonados para llegar a dichas conclusiones.

Se analizan separadamente las distintas conductas atribuidas a cada uno de los imputados explicando las pruebas que apoyan los hechos probados, declaraciones de las víctimas y agentes policiales que efectúan seguimientos y otras diligencias de investigación.

La estructura de la sentencia se apoya en el fundamento de derecho segundo, en el que analiza la valoración de la prueba incluyendo en el mismo los elementos objetivos y subjetivos del tipo, lo que permite reducir la extensión del fundamento de derecho tercero que titula calificación jurídica e intervención de los procesados en el que, si bien no se efectúa un nuevo análisis de la subsunción de la norma, queda integrada en el fundamento antes reseñado.

3.3 ERROR EN LA VALORACION PROBATORIA

El recurrente en el tercer motivo viene a efectuar una cita correlativa de motivos, a saber: error en la valoración probatoria, vulneración del derecho a la presunción de inocencia e infracción del principio in dubio pro reo.

Se viene a argumentar la insuficiencia probatoria y la inobservancia del canon de razonabilidad exigible, señalando jurisprudencia ordinaria y del TEDH en apoyo de su tesis. Además, critica la ausencia de valoración de la prueba de descargo y los posibles motivos espurios de las víctimas que declararon en apoyo de la tesis acusatoria. Se detiene también recurrente en el análisis de los requisitos de validez o eficacia procesal del testimonio de las víctimas, para razonar porque entiende que no se colman tales exigencias en las vertidas en el juicio que da lugar a la sentencia condenatoria que es objeto de recurso haciendo especial énfasis en la cautela con que ha de valorarse la declaración de la de víctimas beneficiadas en el ámbito administrativo de su situación irregular en España y de ayudas económicas.

Tras ello el recurrente efectúa un meritorio esfuerzo de análisis de las declaraciones vertidas y de los demás elementos de convicción para concluir la ausencia de valoración de los testimonios contradictorios y de justificación de la mayor credibilidad concedida a unos que a otros, manteniéndose, en definitiva, como más verosímil la versión alternativa de que el que el recurrente lo único que hizo fue una suerte de ayuda humanitaria a mujeres venezolanas amigas o familiares para venir a España y pudiesen mejorar su situación económica sin ningún género de coacción o abuso.

Pues bien, la sala no puede reevaluar la prueba ni elegir entre el relato de la sentencia y el del recurrente, sino



únicamente comprobar la validez y suficiencia de la prueba, así como si en la valoración se cumplen la exigencias de la lógica y de las máximas de experiencia o por el contrario estamos ante una valoración completamente errónea absurda caprichosa o inconsistente (STS Galicia de 30.11.2020).

Además, no cabe efectuar un análisis aislado de cada elemento probatorio prescindiendo del resto. Así la STS 162/2029 recuerda que el control de la valoración de la prueba por el cauce de la presunción de inocencia exige una valoración conjunta del material probatorio y en la misma línea son reiterados los pronunciamientos del TC (por todas STC 162/2011) que indica "sin que quepa la posibilidad de fragmentar o disgregar esta apreciación probatoria ni considerar cada una de las afirmaciones de hechos acreditados de modo aislado".

El análisis del contenido íntegro de las múltiples sesiones del juicio, en el que depusieron un buen número de víctimas y agentes policiales y se reprodujo la prueba pre constituida, con independencia de la existencia de algunas contradicciones, aclaradas en el momento del juicio, y de testimonios aislados de carácter exculpatario, lo que revela es la explotación a que estuvieron sometidas en distintos puntos de España mujeres vulnerables que acudieron a nuestro país, algunas conocedoras de la actividad a la que se iban a dedicar, pero no en qué condiciones y otras ajenas a tal destino, por parte de los acusados que obtenían por ello un lucro a costa de dicha explotación.

Existe, por tanto, prueba de cargo obtenida lícitamente corroborada desde distintos elementos de convicción y valorada de forma coherente por el Tribunal, sin que por tanto exista motivo alguno para su modificación.

3.4 SOBRE LA SUPUESTA INFRACCION DE LEY POR DEFECTUOSA APLICACIÓN DE LOS ART 177 bis 1 b) y ART. 187.1.2º DEL CODIGO PENAL

3.4.1 En relación a Fernando XXXX y Mabelys XXXX

Proyectan el argumento los recurrentes en relación con la condena en cuanto se refiere a las víctimas XXXX XXXX y XXXXXXXX. Tras la cita de sentencias sobre supuestos similares entiende que no resulta de aplicación el delito de trata de seres humanos respecto de XXXX XXXX, al no existir engaño ni coacción de ningún tipo para su captación y tampoco explotación pues decidía si aceptaba o no los servicios.

Lo propio aduce respecto de XXXX al no concurrir abuso o aprovechamiento para conminarla eficazmente a ejercer la prostitución.

Los hechos probados, sin embargo, relatan cómo XXX vivía en Venezuela en una situación de precariedad económica con tres hijos a su cargo y conociendo esta situación, dado que

era hermana de Mabelys del Carmen XXXX XXXX, esta y su marido, Fernando XXXX XXXX contactaron con ella, proponiéndole venir a España para ejercer la prostitución, diciéndole que ganaría mucho dinero, aceptando la testigo tras valorar sus necesidades económicas. Para ello Fernando XXXX XXXX elaboró una carta de invitación a favor de XXX como si fuese a venir de turista, vulnerando así las normas de Extranjería de nuestro país, ya que era el inicial ánimo que esta fuese a permanecer en España ejerciendo la citada actividad. Tras relatar el abono del billete y la forma de devolución, continúa el relato señalando que estuvo en varios pisos de diversas ciudades ejerciendo la prostitución, llevando las cuentas Fernando, que también la transportaba en su vehículo cuando hacía salidas a domicilios u hoteles, así como que ella no estaba de acuerdo con tales condiciones (la disponibilidad era las 24 horas), aunque tampoco llegó a manifestar que no lo estaba.

En relación con XXX, que se encontraba ya en España ejerciendo la prostitución, se explica que acudió a Mabelys y Fernando que la llevaron a Granada donde ejerció la prostitución bajo el control de los de los mismos, los que se quedaban con el 50% de los servicios, más gastos de manutención, anuncios, etcétera. Tenía que está disponible 24 horas; la tenían siempre controlada; no la dejaban salir; le dirigían expresiones atemorizantes para que continuase ejerciendo la prostitución; no podía salir libremente.

Pues bien, al permanecer inalterados los hechos, la calificación jurídica resulta correcta sin incurrir en la infracción denunciada.

Así, en relación con el delito de trata, ya no es exigible, en la actual redacción, violencia e intimidación, siendo suficiente el engaño, abuso de superioridad o de una situación de necesidad o vulnerabilidad de la víctima, siendo evidente la situación de grave necesidad de la víctima con tres hijos a su cargo y careciendo de medios en su país buscando mejores perspectivas en España, si bien a cambio de quedar a merced de los acusados, al encontrarse en situación irregular, sin recursos y con la necesidad de abonar la deuda contraída por el coste del viaje.

En relación con XXX, la concurrencia del tipo penal del artículo 187. 1 párrafo segundo resulta nítida, pues, aún con el consentimiento de la víctima, existía un lucro en la explotación del ejercicio de la prostitución por parte del acusado entendiéndose concurrente la explotación atendiendo a las condiciones gravosas y abusivas impuestas.

Aunque en juicio oral, la testigo XXX ha tratado de suavizar y rebajar la gravedad de los hechos, en relación con su hermana Mabelys, ello entra en contradicción con lo que había mantenido de forma clara en la fase de instrucción, por



lo que la convicción del Tribunal atendiendo a todo el acervo probatorio resulta plenamente razonable.

3.4.2 En relación con Francisco XXXX

Proyecta el argumento el recurrente en relación con la condena en cuanto se refiere a la víctima XXXX, si bien ya reconoce, de entrada, que partiendo de los hechos probados, sería aplicable el delito de trata en concurso medial con el de explotación de la prostitución, lo que sitúa al motivo en una mera hipótesis para el supuesto de que la valoración de la prueba permitiese la modificación de aquellos. Tras la cita de sentencias sobre supuestos similares entiende que no resultaría-en dicha hipótesis- de aplicación el delito de trata de seres humanos respecto de la citada, al no concurrir los elementos del tipo.

Los hechos probados, sin embargo, relatan cómo XXXX XXXXXXXXX, acuciada por la precariedad económica existente en Venezuela, contacto con el procesado José Francisco XXXX quien le propuso venir a trabajar a España indicándole que el bajo sería en una panadería y que cobraría 800 o 900€; que le pagaría todo para venir y después ya le devolvería con su sueldo. De este modo la señora XXXX llegó el aeropuerto de Madrid el 22 de abril de 2018 incumpliendo las normas de entrada en España.

A su llegada a Madrid la recogen José Francisco, Mabelys y Fernando XXXX XXXXtrasladándola a un piso donde le indican que no iba a trabajar en una panadería sino que tendría que ejercer la prostitución y pagarles de 5000 a 6000 € para poder marcharse. Ante su inicial negativa le recordaron que si se negaba a esta actividad harían daño a la familia que tenía en Venezuela, sintiéndose amenazada y temiendo por la seguridad de sus parientes. Tuvo que empezar a trabajar en la prostitución de inmediato y la trasladaron también a otros pisos permaneciendo en cada uno de ellos entre una y dos semanas con cambios de localidad: A Coruña, Vigo, Alicante, León, Orense y Pontevedra siendo obligada a esta actividad aún después de pagada la deuda; además le retuvieron en la documentación personal para evitar que se marchase.

Pues bien, al permanecer inalterados los hechos, la calificación jurídica resulta correcta sin incurrir en la infracción denunciada.

Así, en relación con el delito de trata, ya no es exigible, en la actual redacción, violencia e intimidación, siendo suficiente el engaño, abuso de superioridad o de una situación de necesidad o vulnerabilidad de la víctima, siendo evidente la situación de grave necesidad de la víctima con tres hijos a su cargo y careciendo de medios en su país buscando mejores perspectivas en España, si bien a cambio de quedar a merced de los acusados, al encontrarse en situación

irregular, sin recursos y con la necesidad de abonar la deuda contraída por el coste del viaje.

3.5 SOBRE LA SUPUESTA VULNARACION DEL PRINCIPIO DE INTERVENCION MINIMA

3.5.1 En relación con Fernando XXXX y Mabelys XXXX

Señala que el artículo 318 bis del Código Penal suscita problemas de delimitación con la mera infracción administrativa contemplada en el artículo 54.1 b de la Ley Orgánica 4/2000 de 11 de enero, siendo difícil la distinción entre el ilícito penal y el administrativo, para concluir que no concurre la gravedad necesaria para justificar la intervención del derecho penal.

Hemos de reiterar aquí de nuevo lo ya expuesto anteriormente en relación con idéntica alegación de los otros condenados en el sentido de que concurre una tenue frontera entre ambos ámbitos sancionadores, pero no puede obviarse que el sistema establece que la configuración de la infracción administrativa se efectúa con carácter residual "... Siempre que el hecho no constituya delito" y en el caso enjuiciado, la propia conducta de facilitar el tránsito ilegal, al venir conectada con el delito de trata, supone una mayor gravedad, por lo que colmándose todos los elementos de tipicidad no existen motivos para excluir el ámbito penal teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos.

3.5.2 En relación con Francisco XXXX

Alega el recurrente, en línea con la tesis alternativa que mantuvo su defensa en el juicio, que se limitó a pasarle a su madre, Mabelys la forma de contactar con XXX. Además aduce que no existía ánimo de lucro, prestándose a la ayuda por razones humanitarias.

Señala que el artículo 318 bis del Código Penal suscita problemas de delimitación con la mera infracción administrativa contemplada en el artículo 54.1 b de la Ley Orgánica 4 2000 de 11 de enero, siendo difícil la distinción entre el ilícito penal y el administrativo, para concluir que no concurre la gravedad necesaria para justificar la intervención del derecho penal.

Hemos de reiterar aquí de nuevo lo ya expuesto anteriormente en relación con idéntica alegación de los otros condenados en el sentido de que concurre una tenue frontera entre ambos ámbitos sancionadores, pero no puede obviarse que el sistema establece que la configuración de la infracción administrativa se efectúa con carácter residual" Siempre que el hecho no constituya delito" y en el caso enjuiciado, la propia conducta de facilitar el tránsito ilegal, al venir conectada con el delito de trata, supone una mayor gravedad, por lo que colmándose todos los elementos de tipicidad no



existen motivos para excluir el ámbito penal teniendo en cuenta la naturaleza de los hechos.

3.6 SOBRE LA SUPUESTA INFRACCION DE LOS ART, 66.6 Y 77.3 EN RELACION CON LA DETERMINACION DE LA PENA

3.6.1 En relación con Fernando XXXX y Mabelys XXXX

Señala que se le impone por cada uno de los dos delitos de trata de seres humanos con fines de explotación sexual del artículo 177 bis 1 b del Código Penal en concurso medial (art 77), con sendos delitos de explotación de la prostitución del artículo 187.1 párrafo 2º, la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Según el criterio del recurrente no estaría justificada rebasamiento en casi un año del mínimo legal.

El Tribunal justifica tal XXXXargumentando que esta próxima al mínimo legal (5 años y 1 día) pese a la pluralidad delictiva, pues aunque no concurren agravantes, tampoco concurre atenuante de ninguna clase que pudiese justificar situarse en el borde inferior del marco penal.

El tribunal cumple la exigencia de motivación de la penal y atendiendo a las circunstancias y gravedad del hecho impone la que entiende ponderada dentro de la horquilla leal que permite el tipo en una intensidad razonable al superar en un año el mínimo legal, por lo que no existen motivos para alterar la discrecionalidad de la Sala que juzgo los hechos en la instancia.

3.6.2 En relación con Francisco XXXX

Señala que se le impone por el delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual del artículo 177 bis 1 b del Código Penal en concurso medial (art 77), un delito de explotación de la prostitución del artículo 187.1 párrafo 2º, la XXXXde 6 años de prisión con inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena.

Según el criterio del recurrente no estaría justificada rebasamiento en casi un año del mínimo legal.

El Tribunal justifica tal XXXXargumentando que esta próxima al mínimo legal (5 años y 1 día) pese a la pluralidad delictiva, pues aunque no concurren agravantes, tampoco concurre atenuante de ninguna clase que pudiese justificar situarse en el borde inferior del marco penal.

El tribunal cumple la exigencia de motivación de la penal y atendiendo a las circunstancias y gravedad del hecho impone la que entiende ponderada dentro de la horquilla leal que permite el tipo en una intensidad razonable al superar en un año el mínimo legal, por lo que no existen motivos para alterar la discrecionalidad de la Sala que juzgo los hechos en la instancia.



SEXTO: COSTAS

De acuerdo con el art. 240.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se imponen 1/5 de las costas a cada recurrente.

FALLO

- 1 Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del acusado Fernando XXXX XXXX contra la sentencia dictada el 13 de enero de 2021 por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de A Coruña en el Sumario 52/19.
- 2 Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la acusada Mabelys del Carmen XXXX XXXX.
- 3 Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del acusado Eudryn José XXXX.
- 4 Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la acusada Aiskel XXXX.
- 5 Se desestima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del acusado José Francisco XXXX.

Se impone 1/5 de las costas a cada uno de los recurrentes.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra ella pueden interponer recurso de casación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo preparándolo ante esta Sala de lo Civil y Penal dentro de los cinco días siguientes al de la última notificación que de la misma se haga al Ministerio fiscal, a la representación de las demás partes y a los propios acusados.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se deducirá testimonio para su unión al rollo de la Sala, lo pronunciamos, mandamos y firma.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA