

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ064378

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 507/2019, de 25 de octubre de 2019

Sala de lo Penal

Rec. n.º 1473/2018

SUMARIO:**Delito de aborto forzado: Autoría mediata.**

Figuras contenidas en el artículo 28 CP, autoría y coautoría, cooperación necesaria, inducción y autoría mediata, todas ellas acreedoras de la misma pena. El Código está reconociendo que no solo es autor quien ejecuta el verbo típico, sino que también pueden serlo otros que intervienen en el hecho delictivo sin ejecutarlo.

Las acusadas instrumentalizaron la actuación de los sanitarios, quienes en la creencia de que la mujer prestaba su consentimiento de forma plena y válida, practicaron el aborto, y que fueron condenadas por ello las acusadas y hoy se las condena igualmente por forzar la voluntad de la víctima para obtener su consentimiento viciado y someterse a un aborto, con la única finalidad de continuar siendo mercancía al servicio de las acusadas y continuar ejerciendo la prostitución para lograrles beneficios económicos importantes.

Estamos ante un supuesto de autoría mediata, en el que las acusadas no se limitan a participar en un hecho ajeno, sino que realizan un hecho propio, valiéndose de la intimidación y de la violencia sobre la víctima. En definitiva, las mismas controlaban la acción delictiva, amenazando e incluso golpeando a la testigo protegida, las cuales planificaron la interrupción de su embarazo, la obligaron a ir a las clínicas a que le practicaran el mismo, donde siempre la acompañaron, y engañaron al personal sanitario sobre el libre consentimiento de la misma.

En los casos como en el analizado en que el ejecutor directo -facultativo que practica el aborto- obra de manera atípica o justificada, el recurso a la autoría mediata cubre inadmisibles lagunas de punición, pues, si no fuese posible apreciar esta clase de autoría, como pretende la recurrente, tampoco se podría castigar al llamado por la doctrina «hombre de atrás» como inductor o cooperador, ya que, por el principio de accesoriedad, no cabe la participación en un hecho que no sea típico y antijurídico.

En consecuencia, los hechos son típicos, siendo las acusadas las autoras mediatas del delito de aborto por el que vienen condenadas, sin que el tipo de autoría plantee grandes dificultades en delitos como el analizado, puramente de resultado.

PRECEPTOS:

Ley Orgánica 10/1995 (CP), arts. 21.6, 22.8, 28, 66.2, 136 y 144.

Constitución Española, art. 24.

Convenio para la Protección de los Derechos Humanos de 1950, art. 6.2.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, art. 14.2.

Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, arts. 717 y 741.

PONENTE:*Doña Susana Polo García.*

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

Sentencia núm. 507/2019

Fecha de sentencia: 25/10/2019

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: 1473/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 17/10/2019

Ponente: Excma. Sra. D.^a Susana Polo Garcia

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

Transcrito por: Jas

Nota:

RECURSO CASACION núm.: 1473/2018

Ponente: Excma. Sra. D.^a Susana Polo Garcia

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Lobón del Río

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

SENTENCIA

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Andres Martinez Arrieta
D. Antonio del Moral Garcia
D. Pablo Llarena Conde
D.^a. Susana Polo Garcia
D.^a. Carmen Lamela Diaz

En Madrid, a 25 de octubre de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación nº 1473/2018 interpuesto por D.^a. Adolfinia, representado por la procuradora D.^a. Mónica Soria Ranz, bajo la dirección letrada de D.^a. Isabel Saavedra Bethencourt; D.^a Almudena , representada por la procuradora D.^a. Carmen Dolores Padilla Nieto, bajo la dirección letrada de D. José Ramón Melian Padrón; D.^a. Angelina , representada por la procuradora D.^a. María Silvia Hernández-Gil Gómez, bajo la

dirección letrada de D. José Luis Rojas Pozo, y D^a Beatriz , representada por la procuradora D^a Ana de la Corte Macías, bajo la dirección letrada de D^a María Isabel García Herrero, contra Sentencia de fecha 12 de junio de 2017 dictada por la Audiencia Provincial de Las Palmas, Sección Segunda, en el Procedimiento abreviado Rollo de Sala nº 4/2015 por un presunto delito de aborto.

Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Susana Polo Garcia.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

En el procedimiento ante la Audiencia Provincial de Las Palmas, Sección Segunda, el 12 de junio de 2017, se dictó sentencia condenatoria a Angelina, Adolfina, Beatriz y Almudena del delito de aborto por los que venían siendo acusadas que contienen los siguientes Hechos Probados:

"Del resultado de la prueba practicada, se considera probado y así se declara que:

Único.

Como consecuencia de las investigaciones llevadas a cabo en las Diligencias Previas 633/2010 seguidas en el Juzgado de Instrucción nº 2 de Las Palmas de Gran Canaria, que dieron lugar al sumario 2/2011 de la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas, en la que se ha dictado la sentencia de fecha 5 de diciembre de 2013 ; se tuvo conocimiento que las ahora acusadas Angelina, conocida por Ambar o Duquesa, mayor de edad, nacida el NUM000.1977 en Nigeria, con NIE NUM001 en situación regular en España, sin antecedentes penales; Adolfina, conocida como Jade, mayor de edad nacida el NUM002.1978 en Nigeria, con NIE NUM003, en situación irregular en España, sin antecedentes penales; Beatriz, conocida como Palmira, mayor de edad, nacida el NUM004.1987 en Nigeria, con pasaporte de Nigeria NUM005, sin antecedentes penales y Almudena, conocida como Santa, mayor de edad, nacida el NUM006.1975 en Nigeria, en situación regular en España, con NIE NUM007, con antecedentes penales computables a efectos de reincidencia en la presente causa al haber sido condenada por sentencia firme de fecha 19.11.2007 dictada por el Juzgado de lo Penal nº 1 de DIRECCION000 a la pena de 6 meses de prisión por un delito de aborto y suspendida por un periodo de dos años el día 6.6.2008; habían obligado a abortar a la testigo identificada en las DP 633/2010 como testigo protegido nº NUM008.

Concretamente, la testigo protegido nº NUM008 era obligada a ejercer la prostitución para quien la había traído a España, esto es, la acusada Adolfina. Como consecuencia de dicha actividad, la testigo protegido nº NUM008 quedó embarazada mientras ejercía la prostitución en Palma de Mallorca. Como quiera que esta situación impediría que la testigo protegido nº NUM008 trabajara durante varios meses, dejando de pagar su deuda; la acusada Adolfina, junto a las acusadas Angelina y Beatriz que actuaba todas de común acuerdo y con el mismo propósito, golpearon y pegaron a la testigo en varias ocasiones, y le manifestaron que estaba obligada a abortar, sin perjuicio de obligarla a seguir prostituyéndose mientras ésta estuviera embarazada y hasta que abortara; además de aumentarle la deuda en 15000€ como castigo. La testigo protegido nº NUM008 manifestó a las acusadas que no quería abortar, y que quería tener a su hijo.

Sin embargo, la testigo protegido nº NUM008 era para las acusadas una mera "mercancía", de forma que fue llevada el día 3 de marzo de 2010 por la acusada Adolfina, a la CLINICA000 de DIRECCION001 a fin de que le practicasen allí el aborto. Sin embargo, la clínica se negó a realizar el aborto, porque el estado de gestación de la chica era de 18 de semanas, y la clínica no está autorizada para la realización de abortos con ese nivel de gestación por ser considerados de alto riesgo.

Ante la negativa de la CLINICA000, la testigo protegido nº NUM008 fue obligada a trasladarse hasta Madrid, acudiendo al domicilio de la acusada Almudena, quien también actuaba en connivencia con las otras acusadas. Almudena, fue la encargada de llevar a la testigo protegido nº NUM008 a la CLINICA001, sita en la CALLE000 nº NUM009 de Madrid, el día 16 de marzo de 2010. Una vez allí, la testigo protegido nº NUM008 firmó los documentos para la realización del aborto, pero sin que realmente prestara su consentimiento libremente, puesto que ya había sido golpeada previamente por las acusadas, así como amenazada con causarle a ella o a

miembros de su familia males físicos tal y como le recordaban las acusadas constantemente, pues antes de salir de Nigeria, la testigo protegido nº NUM008 había sido obligada a realizar a un rito de vudú para someterla psicológicamente a las acusadas, a la par de atemorizarla ante cualquier acto que la testigo pudiera hacer y que pudiera desvelar las acciones que las acusadas obligaban a realizar a la testigo protegido nº NUM008. Concretamente, la acusada Almudena, siempre estuvo presente en todos los trámites preceptivos, que tenía que realizar la testigo en la clínica. Finalmente se realizó el aborto, dándole el alta a la paciente el día 17 de marzo de 2010.

El precio del aborto, fue abonado por las acusadas Angelina Y Adolfina; y Beatriz. Los gastos incluían también el billete de avión a Madrid, así como la estancia en la casa de Almudena. El precio que la testigo protegido nº NUM008 tuvo que pagar fue de 1600E."

Segundo.

La Audiencia de instancia dictó el siguiente pronunciamiento:

"QUE DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS A Angelina, Adolfina, Y Beatriz, a la pena de prisión de cuatro años y seis meses a cada una de ellas, con la accesoria legal de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; y a Almudena en la que concurre la agravante del artículo 22. 8 del CP a la pena de prisión de 6 años con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena; todas ellas como autoras criminalmente responsables de un delito de aborto, ya calificado. Asimismo, DEBEMOS CONDENAR Y CONDENAMOS a las acusadas a que indemnicen conjunta y solidariamente a la testigo protegido nº NUM008 con la cantidad de 4000 euros por el daño moral causado, cantidad que devengará el interés del artículo 576 de la LEC hasta su completo pago."

Tercero.

Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas, se preparó recurso de casación por la representación de D^ª. Adolfina; Almudena; Angelina y Beatriz, que se tuvo por anunciado, remitiéndose a esta Sala Segunda del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente rollo y formalizándose el recurso.

Cuarto.

Formado en este Tribunal el correspondiente rollo, la representación legal de las recurrentes formalizaron el recurso alegando los siguientes motivos de casación:

A) Adolfina:

Motivo Primero.- Por infracción de Ley e infracción de precepto constitucional. Al amparo del art. 849 LECr., por indebida aplicación del art. 28 CP, y por indebida inaplicación del delito de lesiones, y por error en la apreciación de la prueba; y del art. 5.4 LOPJ, por vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

B) Almudena:

Motivo Primero.- Infracción de precepto constitucional. Al amparo del art. 5.4 LOPJ y art. 852 LECr, por cuanto la sentencia recurrida infringe el derecho fundamental a la presunción de inocencia del art. 24.1 CE en relación con el art. 53.1 del propio Texto Constitucional.

Motivo Segundo.- Infracción de precepto legal. Se formula con carácter subsidiario del anterior, y al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1 LECr., por infracción de precepto legal, al haberse aplicado indebidamente los arts. 22.8 u 136 CP.

Motivo Tercero.- Infracción de precepto legal. Se formula de manera conjunta o alternativa al 2º motivo, al amparo de lo dispuesto en el art. 849.1 LECr., por infracción de precepto legal, al no haberse aplicado el art. 21. CP en su modalidad de dilaciones indebidas muy cualificadas.

C) Angelina:

Motivo Primero.- Al amparo del art. 5.4 LOP, por violación del art. 24.2 CE, en concreto del derecho a la presunción de inocencia, ya que no se ha practicado prueba de cargo de suficiente entidad en el acto del juicio que avale la autoría de la acusada con respecto al delito de aborto.

Motivo Segundo.- Infracción de Ley. Al amparo del art. 849.1 LECr., por aplicación indebida al supuesto que nos ocupa del art. 144 CP, y en relación al artículo 1.1 CP.

D) Beatriz:

Motivo Primero.- Por infracción de precepto constitucional. Al amparo del art. 852 LECr., por vulneración del art. 24 CE, puesto que en el juicio oral no ha quedado desvirtuada la presunción de inocencia de la acusada, toda vez que no se ha acreditado su autoría o participación en el delito de aborto.

Motivo Segundo.- Infracción de ley. Al amparo del art. 849.1 LECr., por aplicación indebida del art. 28 y el tipo del artículo 144 ambos del CP.

Motivo Tercero.- Por infracción de precepto constitucional. Al amparo del art. 852 LECr., por vulneración del art. 24 CE en relación con los arts. 21.6 y 66.2 CP, ya que no se ha aplicado correctamente la atenuante de dilaciones indebidas puesto que lo hace como atenuante simple y no muy cualificada.

Quinto.

Conferido traslado para instrucción, la representación procesal de Almudena, Adolfinia y Beatriz se dan por instruidas en los recursos de casación interpuestos, y adhiriéndose a los recursos de casación formalizados por las respectivas representaciones. El Ministerio Fiscal interesó a la Sala la inadmisión de todos los motivos del presente recurso y, subsidiariamente, la desestimación de los mismos, de conformidad con lo expresado en su informe de fecha 26 de noviembre de 2018; la Sala lo admitió a trámite, quedando conclusos los autos para señalamiento de fallo cuando por turno correspondiera.

Sexto.

Hecho el señalamiento para el fallo, se celebró la votación y deliberación prevenida el día 17 de octubre de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Recurso de Almudena

Primero.

1. El primer motivo se formula por infracción de derechos fundamentales a través del cauce de los art. 5.4 LOPJ y 852 de la LECrim., por cuanto la sentencia recurrida infringe el derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Aduce el recurrente que no concurren en el presente caso los requisitos necesarios para considerar prueba de cargo la declaración de la testigo protegida, ya que la misma, a preguntas del Ministerio Fiscal, hasta en dos ocasiones manifestó que no le había dicho a Almudena que no quería abortar porque, según matizó la testigo, estaba forzada o se vio obligada a hacerlo. Por tanto, no ha quedado probado que hubiera amenaza, coacción o se ejerciera violencia física por parte de la recurrente, puesto que cualquiera de estas circunstancias tuvieron lugar en Gran Canarias a través del resto de condenadas, no en Madrid, donde residía Almudena, siendo la única participación en los hechos de la misma acompañarla a la CLINICA001, donde se la derivó desde la CLINICA000 en DIRECCION001.

2. El derecho a la presunción de inocencia reconocido en el artículo 24 CE 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, y, por lo tanto, después de un proceso justo, (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 artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), lo cual supone que se

haya desarrollado una actividad probatoria de cargo con arreglo a las previsiones constitucionales y legales, y por lo tanto válida, cuyo contenido incriminatorio, racionalmente valorado de acuerdo con las reglas de la lógica, las máximas de experiencia y los conocimientos científicos, sea suficiente para desvirtuar aquella presunción inicial, permitiendo al Tribunal alcanzar una certeza objetiva, en tanto que asumible por la generalidad, sobre la realidad de los hechos ocurridos y la participación del acusado, de manera que con base en la misma pueda declararlos probados, excluyendo sobre los mismos la existencia de dudas que puedan calificarse como razonables. El control casacional se orienta a verificar estos extremos, validez y suficiencia de la prueba y racionalidad en su valoración, sin que suponga una nueva oportunidad para proceder de nuevo a la valoración del material probatorio, de manera que no es posible que el Tribunal de casación, que no ha presenciado las pruebas personales practicadas en el plenario, sustituya la realizada por el Tribunal de instancia ante el cual se practicaron.

Cuando se denuncia en casación la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, hemos dicho en sentencia SSTS 615/2016, de 8 de julio, 200/2017, de 27 de marzo, 376/2017, de 20 de mayo, que "ha de verificarse si la prueba de cargo en base a la cual el tribunal sentenciador dictó sentencia condenatoria fue obtenida con respeto a las garantías inherentes del proceso debido, y por tanto:

- En primer lugar, debe analizar el "juicio sobre la prueba", es decir, si existió prueba de cargo, entendiendo por tal aquélla que haya sido obtenida, con respeto al canon de legalidad constitucional exigible, y que además, haya sido introducida en el plenario de acuerdo con el canon de legalidad ordinaria y sometida a los principios que rigen de contradicción, intermediación, publicidad e igualdad.

- En segundo lugar, se ha de verificar "el juicio sobre la suficiencia", es decir, si constatada la existencia de prueba de cargo, ésta es de tal consistencia que tiene virtualidad de provocar el decaimiento de la presunción de inocencia.

- En tercer lugar, debemos verificar "el juicio sobre la motivación y su razonabilidad", es decir, si el Tribunal cumplió con el deber de motivación, o sea, si explicitó los razonamientos para justificar el efectivo decaimiento de la presunción de inocencia. Bien entendido, como establece la STS. 1507/2005, de 9.12, "El único límite a esa función revisora lo constituye la intermediación en la percepción de la actividad probatoria, es decir, la percepción sensorial de la prueba practicada en el juicio oral. Lo que el testigo dice y que es oído por el tribunal, y cómo lo dice, esto es, las circunstancias que rodean a la expresión de unos hechos. Esa limitación es común a todos los órganos de revisión de la prueba, salvo que se reitere ante ellos la prueba de carácter personal, y a ella se refieren los arts. 741 y 717 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. El primero cuando exige que la actividad probatoria a valorar sea la practicada "en el juicio". El segundo cuando exige una valoración racional de la prueba testifical. Ambos artículos delimitan claramente el ámbito de la valoración de la prueba diferenciando lo que es percepción sensorial, que sólo puede efectuar el órgano jurisdiccional presente en el juicio, de la valoración racional, que puede ser realizada tanto por el tribunal enjuiciador como el que desarrolla funciones de control".

Sobre esta cuestión del control casacional de la valoración probatoria hemos dicho en SSTS 458/2009, de 13 de abril y 131/2010, de 18 de enero; reiterando la doctrina anterior que ni el objeto del control es directamente el resultado probatorio, ni se trata en casación de formar otra convicción valorativa ni dispone de la imprescindible intermediación que sólo tuvo el tribunal de instancia. El objeto de control es la racionalidad misma de la valoración elaborada por éste a partir del resultado de las pruebas que presencié. No procede ahora por tanto que el recurrente sugiera o proponga otra valoración distinta que desde un punto de vista se acomode mejor a su personal interés, sino que habrá de argumentar que es irracional o carente de lógica el juicio valorativo expresado por el tribunal de instancia.

Consecuentemente, el control casacional en relación a la presunción de inocencia se concreta en verificar si la motivación fáctica alcanza el estándar exigible y si, por ello, la decisión alcanzada por el tribunal sentenciador es, en si misma considerada, lógica, coherente y razonable, de acuerdo con las máximas de experiencia, reglas de la lógica y principios científicos, aunque puedan exigir otras conclusiones, porque no se trata de comparar conclusiones sino más limitadamente si la decisión escogida por el tribunal sentenciador soporta y mantiene la condena (SSTC. 68/98, 117/2000, SSTS. 1171/2001, 220/2004, 711/2005, 866/2005, 476/2006, 548/2007, 1333/2009, 104/2010, 1071/2010, 365/2011, 1105/2011).".

3. La sentencia recurrida analiza la cuestión planteada por la recurrente en el Fundamento de Derecho Primero, en el que se afirma, en primer lugar, que el pronunciamiento de la sentencia recurrida se funda de forma sustancial en la declaración de la víctima, medio probatorio que pacíficamente es admitido como prueba de cargo válida para desvirtuar la presunción de inocencia de que se haya investida cualquier persona, cuando se cumplen

ciertos parámetros que garantizan su veracidad, los cuales la Sala, tras su percepción directa, ha entendido que se cumplen.

La testigo protegida nº NUM008 manifestó que en el año 2009 y 2010 vivía en Gran Canaria con su Madame, con la persona que la obligaba a prostituirse. La obligaban a prostituirse Angelina, Palmira (Beatriz) y Adolfina. Ello porque debía pagar el dinero de una deuda que había contraído con ellas para venir a España. Cuando quedó embarazada, las acusadas se enfadaron bastante, y ella quería tener al niño, pero ellas se enfadaron porque no podía tener al bebe y continuar con la prostitución. Si tenía al niño no podía seguir pagando la deuda que les debía. Cuando les dijo que no quería abortar estas la insultaban, le gritaron mucho y la agredieron también a causa de su embarazo.

Asimismo, la testigo declaró que la llevaron a una clínica en Gran Canaria, en DIRECCION001, para abortar. Fue a DIRECCION001 acompañada por Adolfina y en ese momento no sabía hablar español ni entendía la lengua. Luego la llevaron a Madrid porque en DIRECCION001 le hicieron una ecografía y vieron que su embarazo era más avanzado. Fueron las acusadas las que compraron el billete de avión, la llevaron al aeropuerto y fue a Madrid forzada. En Madrid se alojó en la casa de Almudena. Allí había estado con anterioridad, y cuando llegó a Madrid mantuvo su pasaporte con ella. Ella estaba forzada a abortar porque no podía tener al bebe y seguir trabajando en la prostitución, y además temía por su integridad porque, incluso, había sido sometida a un rito de vudú.

Razona el Tribunal que la testigo protegido manifestó que "cada una en su papel la obligaron a prestar su consentimiento, a firmar todos los documentos que le exigieron firmar en la CLINICA001 de Madrid para practicar el aborto, y ella niega de forma contundente que consintiera aquel aborto". Afirma el Tribunal que en la declaración de la testigo protegido nº NUM008 cumple todos los requisitos exigidos jurisprudencialmente y que, en cambio, las declaraciones de las acusadas, no han resultado convincentes.

En relación a Almudena, afirma la Sala que ya ha sido con anterioridad condenada por aborto, y cita como corroboración del testimonio de la testigo, las conversaciones telefónicas, en concreto las transcripciones B-2 del folio 36 y siguientes, entre Santa (Almudena) y Angelina, donde aquella relata cómo fue el ingreso en la clínica y el aborto en sí mismo.

Queda acreditado que Almudena, de acuerdo con las otras tres y como persona que residía en Madrid es la encargada de llevar a la víctima a la clínica para que se le practique el aborto, y la persona encargada de convencer al médico o personal sanitario de dicha clínica de que la víctima prestaba su consentimiento a la intervención que se le había de practicar, lo que ha quedado probado por la declaración de la testigo protegida, corroborado por las intervenciones telefónicas.

En consecuencia, el Tribunal ha contado con prueba de cargo lícitamente obtenida, suficiente, que ha sido valorada de forma razonable, siendo las conclusiones alcanzadas lógicas y suficientemente motivadas.

El motivo debe ser desestimado.

Segundo.

1. El segundo motivo se formula al amparo del art. 849.1 de la LECrim, por infracción de precepto legal, en concreto de los art. 22.8 y 136 del Código Penal.

Se afirma por la recurrente, que del relato de hechos probados de la sentencia no se concluye la existencia de la totalidad de los requisitos para apreciar en la persona de la acusada la agravante de reincidencia del art. 22.8 del Código Penal, puesto que conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala en lo que se refiere a la aplicación de la agravante de reincidencia, establece que no se computarán los antecedentes penales cancelados o que hubieran podido serlo, y en este caso no se refleja en la sentencia de instancia la fecha de extinción de la pena de prisión de 6 meses impuesta a la aquí acusada y su cancelación, la cual, conforme a lo dispuesto en el art. 136 del CP, debe ser cancelada trascurridos dos años desde la fecha de la firmeza de la sentencia (19/11/2007), plazo que ha transcurrido con creces en la fecha de comisión de los hechos el 16 de marzo de 2010, citando en apoyo de su tesis la STS 4/2013, de 22 de enero.

2. Tal y como apuntábamos en nuestra sentencia 670/2019 de 2017 "Según jurisprudencia reiterada de esta Sala, para apreciar la reincidencia es imprescindible que consten en el " factum" de la sentencia los siguientes datos: fecha de la firmeza de las sentencias condenatorias, el delito por el que se dictó la condena, la pena o penas impuestas, y la fecha en la que el penado las dejó efectivamente extinguidas. Este último extremo sólo será innecesario en aquellos casos en los que el plazo de cancelación no haya podido transcurrir entre la fecha de la sentencia condenatoria y la fecha de ejecución del hecho que es objeto del enjuiciamiento actual, por

cuanto la aplicación "contra reo" de cualquier precepto sólo será correcta, legítima y constitucional cuando a la vez se preste el más exquisito acatamiento a los Derechos Fundamentales del art. 24 CE. Y en los supuestos en que no consten en los autos los datos necesarios se impone practicar un cómputo del plazo de rehabilitación favorable al reo, pues bien pudo extinguirse la condena impuesta por circunstancias tales como abono de prisión preventiva, redención, indulto o expediente de refundición (SSTS 875/2007, de 7-11; 132/2008, de 12-2; 647/2008, de 23-9; 1175/2009, de 16-11; 1061/2010, de 10-11; y 207/2012, de 12-3).".

Así mismo, esta doctrina establece que las dudas sobre la reincidencia han de abocar a su no apreciación (SSTS 420/2013, de 23 de mayo y 117/2017, de 23 de febrero).

Todos los datos requeridos, además de la existencia de la condena por delito de igual naturaleza comprendido en el mismo Título, son los precisos para determinar que la cancelación no ha podido operar; si bien, la fecha en que el penado dejó la pena efectivamente extinguida, será innecesario cuando el plazo de cancelación no haya podido transcurrir (STS 693/2004, de 23 de mayo; 314/2013, de 23 de abril, etc.).

3. En el presente caso el relato de hechos probados se hace constar que " Almudena, conocida como Santa, mayor de edad, nacida el NUM006.1975 en Nigeria, en situación regular en España, con NIE NUM007, con antecedentes penales computables a efectos de reincidencia en la presente causa al haber sido condenada por sentencia firme de fecha 19.11.2007 dictada por el Juzgado de lo Penal nº 1 de DIRECCION000 a la pena de 6 meses de prisión por un delito de aborto y suspendida por un periodo de dos años el día 6.6.2008."

En consecuencia, constan en la sentencia todos los datos requeridos por la Jurisprudencia para apreciar la concurrencia de la agravante de reincidencia: que la sentencia firme tiene fecha de 19 de noviembre de 2007, que la acusada ha sido condenada por delito de aborto a una pena de 6 meses, y lo que es trascendental a los efectos analizados, que la pena le fue suspendida el día 6 de junio de 2008, por un periodo de dos años -hasta el 6 de junio de 2010-.

Sentado lo anterior, no compartimos los argumentos del recurrente, puesto que tal y como dijimos en la sentencia 145/2017, de 8 de marzo "El Ministerio Fiscal argumenta que, en virtud de lo dispuesto en el art. 136.2 del C. Penal, el plazo de cancelación es el de tres años, plazo que ha de computarse retrotrayéndolo al día siguiente a aquél en que hubiera quedado cumplida la pena si no se hubiere disfrutado de este beneficio (art. 136.3 C. Penal), tomando como fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena el día siguiente al del otorgamiento de la suspensión."

La aplicación de la normativa citada determina, que en este caso, que no podía cancelarse el antecedente penal cuando los hechos ocurrieron el día 16 de marzo de 2010, ya que el plazo de cancelación es de dos años, y la fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena comienza el día siguiente al del otorgamiento de la suspensión, es decir el 7 de junio de 2008, por lo que la cancelación tendría lugar, en su caso, el 7 de junio de 2010, - es más, la acusada ha delinquirado en el periodo de suspensión de la pena-

Tercero.

1. El tercer motivo se formula al amparo del art. 849.1 de la LECrim, por infracción de precepto legal, en concreto del art. 21.6 del CP, por no apreciación de la atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificadas.

Alega el recurrente que la Jurisprudencia se ha manifestado en el sentido de que el periodo global de duración de un proceso ha de ser especialmente extraordinario para que se aprecie la atenuante de dilaciones indebidas como muy cualificada, también tiene establecido que en supuestos de procesos cuya duración no alcance los siete años cabe la aplicación de la atenuante como muy cualificada cuando se compruebe que concurrieron varias paralizaciones de la causa alguna de las cuales superó el tiempo de un año. Añadiendo que ni las deficiencias organizativas ni el exceso pueden justificar, frente al perjudicado, una dilación indebida.

Concluye, que en este caso, las dilaciones son extraordinarias ya que los hechos tuvieron lugar el 16 de marzo de 2010, casi 7 años hasta que se dicta la sentencia, el auto de apertura de Juicio Oral data es del día 21 de julio de 2014, es decir, más de 4 de años desde la comisión de los hechos y, desde éste y hasta la celebración de la vista (5 de junio de 2017) han transcurrido casi 3 años.

2. La regulación expresa que de la alegada causa de atenuación aparece en el artículo 21.6ª del Código Penal tras la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010, y se exige para su aplicación con efectos de atenuante simple que se trate de una dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, lo que excluye los retrasos que no merezcan estas calificaciones; y, además, que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa.

Tal y como decíamos en nuestra sentencia 400/2017, de 1 de junio, "En cuanto al carácter razonable de la dilación de un proceso, ha de atenderse a las circunstancias del caso concreto con arreglo a los criterios objetivos consistentes esencialmente en la complejidad del litigio, los márgenes de duración normal de procesos similares, el interés que en el proceso arriesgue el demandante y las consecuencias que de la demora se siguen a los litigantes, el comportamiento de éstos y el del órgano judicial actuante. Por lo demás, en la práctica la jurisdicción ordinaria ha venido operando para graduar la atenuación punitiva con el criterio de la necesidad de pena en el caso concreto, atendiendo para ello al interés social derivado de la gravedad del delito cometido, al mismo tiempo que han de ponderarse los perjuicios que la dilación haya podido generar al acusado (SSTEDH de 28 de octubre de 2003, Caso González Doria Durán de Quiroga c. España; 28 de octubre de 2003, Caso López Sole y Martín de Vargas c. España; 20 de marzo de 2012, caso Serrano Contreras c. España; SSTC 237/2001, 177/2004, 153/2005 y 38/2008; y SSTS 1733/2003, de 27-12; 858/2004, de 1-7; 1293/2005, de 9-11; 535/2006, de 3-5; 705/2006, de 28-6; 892/2008, de 26- 12; 40/2009, de 28-1; 202/2009, de 3-3; 271/2010, de 30-3; 470/2010, de 20-5; y 484/2012, de 12-6, entre otras).

En relación a la cualificación de la atenuante, se requiere de una paralización que pueda ser considerada superior a la extraordinaria, o bien que ésta, dadas las concretas circunstancias del penado y de la causa, pueda acreditarse que ha ocasionado un perjuicio muy superior al ordinariamente atribuible a la dilación extraordinaria necesaria para la atenuante simple. En este sentido, ha señalado esta Sala, (STS 692/2012) que "La apreciación como "muy cualificada" de esta atenuante procederá siempre que la dilación supere objetivamente el concepto de "extraordinaria", es decir, manifiestamente desmesurada por paralización del proceso durante varios años. También, cuando no siendo así, la dilación materialmente extraordinaria pero sin llegar a esa desmesura intolerable, venga acompañada de un plus de perjuicio para el acusado, superior al propio que irroga la intranquilidad o la incertidumbre de la espera, como puede ser que la ansiedad que ocasiona esa demora genere en el interesado una conmoción anímica de relevancia debidamente contrastada; o que durante ese extraordinario período de paralización el acusado lo haya sufrido en situación de prisión provisional con el natural impedimento para hacer vida familiar, social y profesional, u otras similares que produzcan un perjuicio añadido al propio de la mera demora y que deba ser compensado por los órganos jurisdiccionales."

Nuestra Jurisprudencia ha apreciado la atenuante con el carácter de muy cualificada en supuestos en los que se habían producido paralizaciones de notable consideración, por espacio de varios años. Así, en casos de transcurso de nueve años de duración del proceso penal (SSTS 655/2003, de 8 de mayo, y 506/2002, de 21 de marzo); también se ha apreciado como muy cualificada en la STS 291/2003, de 3 de marzo, por hechos sucedidos en 1993 y juzgados en 2001. En STS 896/2008, de 12 de diciembre, por hechos ocurridos 15 años atrás. En STS 551/2008, de 29 de septiembre, ante la tardanza de 5 años y medio en sede de la Audiencia, pendiente de la celebración del juicio oral terminada la instrucción; y en la STS 630/2007, de 6 de julio, por la paralización indebida por tiempo de 4 años, en esas mismas condiciones. Finalmente, la STS 132/2008, de 12 de febrero, estimó la atenuante muy cualificada al tratarse de una causa iniciada en el año 1990.

En la STS 626/2018, de 11 de diciembre, se aplicó la atenuante como simple en un proceso que duró seis años y tuvo una paralización cercana al año y medio y en la STS 414/2018, de 20 de septiembre, se apreció la atenuante como simple a un proceso con una tramitación de 9 años y medio en la que no se apreciaron periodos de paralización.

4. En primer lugar, debemos hacer constar, que la duración del proceso no debe computarse desde que ocurrieron los hechos, sino desde que se inicia la causa por el delito imputado. En este caso, el procedimiento del que trae causa la sentencia de instancia, se inicia mediante una deducción de testimonio del Juzgado de Instrucción nº 2 de las Palmas de Gran Canaria, que dio lugar a la incoación de Diligencias Previas en el Juzgado de Instrucción nº 20 de Madrid, el día 30 de mayo de 2012, dictándose sentencia por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de las Palmas el día 12 de junio de 2017, por lo que el plazo total transcurrido ha sido de cinco años, no de siete años como afirma el recurrente.

Por otro lado, en cuanto a la paralización del procedimiento que se alega, la sentencia recurrida analiza la cuestión planteada en el Fundamento de Derecho Tercero en el que se afirma: "En este caso, el procedimiento se remite a este Tribunal el 6 de enero de 2015, esto es , hace más de dos años durante los cuales no ha existido ninguna actitud obstativa por parte de las acusadas, habiéndose celebrado el juicio en junio de 2017 por circunstancias completamente ajenas a las mismas, pues, primero el 12 de febrero del año 2015 la totalidad de la sección segunda de esta Audiencia Provincial cursaba su abstención para el conocimiento de la presente causa , siendo nombrada la presente Sala por sustitución voluntaria por acuerdo de la Presidencia de esta Audiencia Provincial. La distinta procedencia jurisdiccional de los magistrados y magistrada que componen este Tribunal ha

dificultado el señalamiento, por motivos evidentes de agenda, por lo que en modo alguno se puede obviar el derecho a un proceso sin dilaciones para beneficiar a las hoy acusadas."

Aplicando la anterior jurisprudencia al presente caso, en el que la duración de la tramitación de la causa ha sido de cinco años, con una única paralización de dos años y cinco meses por las razones expuestas por el Tribunal, si bien no imputables a las acusadas, no podemos afirmar, tal y como lo hace el recurrente, que se trata de plazos relevantes, ni de paralizaciones de notable consideración, lo que trae como consecuencia la desestimación de la alegación formulada, confirmando la apreciación del Tribunal de instancia de que estamos ante una atenuante simple, no cualificada.

El motivo debe ser desestimado.

Recurso de Beatriz

Cuarto.

El primer motivo se formula por infracción de derechos fundamentales a través del cauce de los art. 5.4 LOPJ y 852 de la LECrim., por cuanto la sentencia recurrida infringe el derecho fundamental a la presunción de inocencia.

En el desarrollo del motivo se hace constar que no se ha practicado prueba de cargo suficiente, ya que Beatriz no acompañó a la testigo protegida NUM008 a la CLINICA000 en DIRECCION001 ni posteriormente a la CLINICA001 en Madrid. En la sentencia recurrida se dice que es Beatriz la que acompaña a la testigo protegido n° NUM008 a la CLINICA000 en DIRECCION001, sin embargo, fue Adolfinia la que refiere la víctima que la acompañó. Tampoco ha quedado probado que la acusada coaccionara o amenazara de ningún modo a la testigo a fin de obligarla a que abortara, ni que abonara alguna cantidad alguna con objeto de sufragar la interrupción del embarazo, ni que posteriormente obligara a la testigo a que se lo devolviera.

También apunta, que el Tribunal dio por veraz y con entidad de suficiente carga de prueba la declaración de la denunciante, sin analizar los requisitos exigidos jurisprudencialmente para que la misma tenga el valor de prueba de cargo, trayendo a colación que la Sala no admitiera las preguntas de la defensa de Angelina, consistente en "Mire, después de declarar ante la policía y en el juzgado, usted obtuvo la residencia y su situación fue legal, ¿es correcto?" y ¿Es correcto afirmar que es lo que más deseaba durante todo el tiempo que estuvo en España sin papeles?".

La sentencia de instancia si bien afirma que la intervención de Palmira (Beatriz) está fuera de toda duda, pues es la persona que la acompaña a la CLINICA000 de DIRECCION001 (Gran Canaria) para que allí le fuera practicado el aborto, sin conseguirlo, debido al avanzado estado de gestación, conforme al plan que habían gestado sus hermanas Angelina y Jade, obligando a la víctima a desplazarse a Madrid, según resulta de las intervenciones telefónicas llevadas a cabo (folio 10, transcripción A1). Lo cierto es que, aunque la testigo manifestó que fue Adolfinia quien la acompañó, en todo momento puso de relieve que las tres la obligaban a prostituirse y que todas, en su papel, la obligaron a prestar su consentimiento.

Por otro lado, es indiferente el resultado de la pregunta formulada y que fue denegada por el Tribunal, porque la obtención del permiso de residencia, es consecuencia de lo previsto en artículo 59 bis de la Ley de Extranjería, sin que ello haga dudar del testimonio de la víctima, siendo su credibilidad una cuestión, que como con cualquier otra prueba personal, será un problema de valoración que el tribunal deberá llevar a cabo tras la recepción directa de ese testimonio, observando que en el presente caso no existen elementos que nos hagan cuestionarla, ni pensar que es la obtención de esos beneficios lo único que ha podido motivarla, los cuales por otro lado, sin perjuicio del otorgamiento del periodo inicial de reflexión, no son de concesión automática estando supeditados en cualquier caso a una posterior valoración por parte de la administración.

Por tanto, la sentencia de instancia analiza la prueba conforme a las atribuciones que le corresponden en virtud del art 741 de la LECrim. Y tal prueba fue de distinta naturaleza, con declaración de las acusadas, a las que no otorga credibilidad, la testigo protegida, y documental. Aplicando la doctrina expuesta al supuesto de autos, hemos de concluir, que se ha practicado en él prueba suficiente para considerar que la recurrente es responsable del delito por el que ha sido condenada y el Tribunal ha valorado y ponderado racionalmente las pruebas practicadas, sin separarse de la lógica, los conocimientos científicos o las máximas de experiencia, siendo la motivación comprensiva de la licitud, regularidad y suficiencia de la prueba.

El motivo debe ser desestimado.

Quinto.

1. El segundo motivo se articula con base al art. 849.1 de la LECrim, por infracción de precepto legal, en concreto de los artículos 28 y 144 del CP, ya que la acusada no ha practicado aborto alguno a la testigo protegida nº NUM008, haciendo el Tribunal una interpretación sui generis del tipo penal.

Viene a sostener la recurrente, en definitiva, que la misma no podría ser considerada autora al no haber participado directamente en la ejecución del hecho, ya que el art. 144 del Código Penal sanciona al que produzca el aborto de una mujer y, atendiendo a la redacción literal del artículo, debemos, en primer lugar, constatar que la recurrente no ha practicado aborto alguno a la testigo protegido nº NUM008. La propia Sala se contradice, pues, por un lado, reconoce que no existe un tipo específico en el Código Penal que castigue la actuación de las acusadas y, por el otro, justifica la autoría haciendo una interpretación sui generis del artículo y aplicándolo al caso. Concluyendo el recurrente que los hechos por los que se enjuiciaron a la acusada y a las otras tres compañeras son atípicos y no pueden ser condenadas por hechos atípicos.

2. La sentencia de instancia analiza la cuestión que ahora se alega por la recurrente en el Fundamento de Derecho Segundo donde se hace constar que entiende que concurren en las acusadas, en todas ellas, los elementos necesarios para ser consideradas autoras, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 28 del CP, pues "son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven como instrumento".

Al respecto, se afirma que en el caso enjuiciado, estamos ante un supuesto de autoría mediata, en el cual tiene perfecto encaje la conducta de las acusadas, ya que "cada una con un rol y plena participación, actuaron conjuntamente para conseguir su propósito, el aborto de la víctima, la testigo protegido nº NUM008, que fue practicado sin su consentimiento, pues el mismo estaba viciado, obtenido bajo amenaza evidente -según ha relatado la propia testigo protegido nº NUM008-, resultado obvio para el Tribunal que el personal sanitario no tenía conocimiento de la ausencia de consentimiento de la embarazada, por lo que los mismos actuaron como mero instrumento de las verdaderas autoras del delito de aborto, las acusadas. (Con cita de la STS de 5 de febrero de 2008 sobre la autoría mediata).

Añade el Tribunal, que las acusadas instrumentalizaron la actuación de los sanitarios, quienes en la creencia de que la mujer prestaba su consentimiento de forma plena y válida, practicaron el aborto, y que fueron condenadas por ello las acusadas y hoy se las condena igualmente por forzar la voluntad de la víctima para obtener su consentimiento viciado y someterse a un aborto, con la única finalidad de continuar siendo mercancía al servicio de las acusadas y continuar ejerciendo la prostitución para lograrles beneficios económicos importantes.

3. La jurisprudencia no es del todo unánime en la definición, y en su aplicación a casos concretos, de las distintas figuras contenidas en el artículo 28 CP, autoría y coautoría, cooperación necesaria, inducción y autoría mediata, todas ellas acreedoras de la misma pena.

En este tema la STS 20-7-2001 precisa que la autoría material que describe el art. 28 CP. no significa, sin más, que deba identificarse con una participación comisiva ejecutiva, sino que puede tratarse también de una autoría por dirección y por disponibilidad potencial ejecutiva, que requiere el conocimiento expreso o por adhesión del pacto criminal, al que se suma en la consecución conjunta de la finalidad criminal, interviniendo activa y ejecutivamente, o solamente si el caso lo requiere, en función de las circunstancias concurrentes. (STS 134/2017, de 2 de marzo).

También, decíamos en nuestra sentencia 44/2008, de 5 de febrero, que "La autoría mediata, prevista en el art. 28 CP (quienes realizan el hecho por medio de otro) requiere, al menos en los supuestos fuera de discusión, que el instrumento sea incapaz de culpabilidad, obre con error (de tipo o de prohibición) o bajo coacción. Sólo estas circunstancias, en principio, pueden desplazar el dominio del hecho al que actúa por detrás."

Siguiendo la misma línea jurisprudencial, la STS 1022/2012, de 19 de diciembre, en relación a la posibilidad de considerar autores no solo a las personas que intervienen en la ejecución del delito, sino también a los que lo hacen en la preparación del mismo, indica que "El Código Penal define a los autores como aquellos que realizan el hecho, pareciendo optar por la teoría objetivo formal, según la cual sería autor el que ejecuta el verbo típico en cada caso. Sin embargo, no solo se refiere a quien lo realiza por sí solo, sino también a quien lo hace conjuntamente [con otro u otros] y al que lo hace por medio de otro del que se sirve como instrumento. Reconoce así, como modalidades de la autoría, la coautoría, (conjuntamente con otros), y la autoría mediata, (por medio de otro del que se sirve como instrumento). De esta forma, el Código está reconociendo que no solo es autor quien ejecuta el verbo típico, sino que también pueden serlo otros que intervienen en el hecho delictivo sin ejecutarlo.

Pues el autor mediato no lo hace en ningún caso. Y la ausencia de ejecución personal del verbo típico no impide establecer la coautoría respecto de todos los que intervienen en determinadas condiciones en la ejecución del hecho.

Desde la perspectiva de la dominante teoría del dominio del hecho, es autor quien ostenta ese dominio, y se distingue el dominio formal del autor directo, el dominio de la voluntad del autor mediato y el codominio funcional, propio de la coautoría.

Además, el Código dispone que serán considerados autores (por lo tanto, que no lo son), los cooperadores necesarios y los inductores, para los que establece la misma pena que para los autores. Identifica a los primeros como los que inducen directamente a otro u otros a ejecutarlo, y a los segundos como los que cooperan a la ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado."

Asimismo, en nuestra sentencia nº 415/2016, de 17 de mayo, señalábamos que "El art. 28 CP, al definir la autoría entiende por autores "quienes realizan un hecho... por medio de otro del que se sirven como instrumento".

En efecto la autoría del hecho supone e implica la titularidad de la acción, o dominio del hecho, o sea la determinación del sujeto que promueve, realiza, ejecuta y lleva a efecto la ideación criminal. Prescindiendo del inductor o del cooperador necesario, la autoría se proyecta a través de diversas y distintas modalidades, ya sea la autoría directa o indirecta, ya sea la autoría mediata o inmediata. En todo caso implica, la titularidad de la acción criminal.

Como se ha dicho, el autor mediato tiene también el dominio del hecho, aunque a través del dominio de la voluntad de otro, llamado instrumento, que es el que realiza el tipo en forma inmediata.

Esta autoría se dará en los siguientes supuestos:

- a) cuando "el instrumento", esto es el que obra directamente, lo hace sin dolo;
- b) cuando el "instrumento" obre con error de tipo o con error de prohibición, en cuyo caso aquél, al no conocer la prohibición no domina su voluntad, sino tan solo su acción, lo que es aprovechado por el autor mediato;
- c) cuando obre coaccionado, debiendo apreciarse aquí la intensidad de la coacción para estimar si hay autoría mediata o inducción.

En la doctrina la diferencia entre inducción y autoría mediata suele residenciarse en la acción del inducido, en tanto que se actúa con dolo se trata de inducción, y si no lo hace con dolo, ante la autoría mediata, que se explica mediante la teoría del dominio funcional del hecho."

La doctrina más destacada ha afirmado que la autoría mediata se caracteriza por el dominio de la voluntad del otro. Es aquella modalidad de autoría en la que el autor no realiza directa y personalmente el delito, sino que se vale de otra persona, generalmente no responsable, que es quien materialmente lo ejecuta. Esta clase de autoría supone normalmente un dominio de la acción y de la voluntad de la persona que realiza el tipo de forma inmediata, el cual actúa como instrumento humano o brazo ejecutor de aquél subordinado a su voluntad, al hacerlo sin libertad o sin conocimiento. Por ello, puede hablarse, según los casos, de ausencia de acción relevante, de dolo, o de culpabilidad en la conducta de la persona que sirve de instrumento, quien a veces no obra siquiera de forma típica, y en mayor medida si consideramos que el dolo pertenece al tipo de injusto.

4. En el presente caso, tal y como analiza la sentencia de instancia, estamos ante un supuesto de autoría mediata, en el que las acusadas no se limitan a participar en un hecho ajeno, sino que realizan un hecho propio, valiéndose de la intimidación y de la violencia sobre la víctima. En definitiva, las mismas controlaban la acción delictiva, amenazando e incluso golpeando a la testigo protegida, las cuales planificaron la interrupción de su embarazo, la obligaron a ir a las clínicas a que le practicasen el mismo, donde siempre la acompañaron, y engañaron al personal sanitario sobre el libre consentimiento de la misma.

En concreto, primero la llevaron a la CLINICA000, y ante la negativa de la misma, la testigo protegido nº NUM008 fue obligada a trasladarse hasta Madrid, donde fue llevada por la acusada Almudena, a la CLINICA001, sita en la CALLE000 nº NUM009 de Madrid, el día 16 de marzo de 2010. Una vez allí, la testigo protegido nº NUM008 firmó los documentos para la realización del aborto, pero sin que realmente prestara su consentimiento libremente, puesto que ya había sido golpeada previamente por las acusadas, así como amenazada con causarle a ella o a miembros de su familia males físicos tal y como le recordaban las acusadas constantemente, pues antes de salir de Nigeria, la testigo protegido nº NUM008 había sido obligada a realizar a un rito de vudú para someterla psicológicamente a las acusadas, a la par de atemorizarla ante cualquier acto que la testigo pudiera hacer y que pudiera desvelar las acciones de las acusadas, tal y como se desprende de los hechos probados.

En definitiva, las acusadas controlaban el desarrollo de la acción delictiva, tanto en su dimensión objetiva como subjetiva, precisamente su conducta se ve integrada en el art. 28 del Código Penal, cuando se refiere a los que realicen los hechos "por medio de otro del que se sirven como instrumento", ya que aprovecharon, valiéndose de la violencia sobre la víctima, y el engaño a los facultativos, para provocar un error en los mismos sobre el consentimiento de aquella, los cuales actuaron sin dolo ni culpabilidad y sin tener pleno conocimiento o dominio del hecho, a diferencia de las acusadas.

En los casos como en el analizado en que el ejecutor directo -facultativo que practica el aborto- obra de manera atípica o justificada, el recurso a la autoría mediata cubre inadmisibles lagunas de punición, pues, si no fuese posible apreciar esta clase de autoría, como pretende la recurrente, tampoco se podría castigar al llamado por la doctrina "hombre de atrás" como inductor o cooperador, ya que, por el principio de accesoriedad, no cabe la participación en un hecho que no sea típico y antijurídico.

En consecuencia, los hechos son típicos, siendo las acusadas las autoras mediatas del delito de aborto por el que vienen condenadas, sin que el tipo de autoría plantee grandes dificultades en delitos como el analizado, puramente de resultado, ya que el art. 144 no especifica unas características determinadas en la descripción de la conducta típica, lo que confiere al tipo penal la amplitud necesaria para abarcar esta forma de autoría, ya que el Código Penal está reconociendo que no solo es autor quien ejecuta el verbo típico, sino que también pueden serlo otros que intervienen en el hecho delictivo sin ejecutarlo.

Además, este Tribunal cuenta con el precedente analizado en la sentencia 214/2017, de 29 de marzo, confirmando la condena por delito de aborto en un supuesto similar al analizado, en la que el autor prevaliéndose de la constricción de su voluntad a la que tenía sometida a la testigo protegida, por la violencia que ejercía sobre la misma, la obligó a interrumpir su embarazo en un Centro Médico, afirmando que "la mecánica delictiva propia de la trata de seres humanos con destino a la explotación sexual, cosifica a las mujeres víctimas y las humilla y veja con toda clase de maltratos, incluida la violencia, la agresión sexual y, si llega a plantearse, el aborto forzado."

El motivo debe ser desestimado.

Sexto.

1. El tercer motivo se formula por infracción de derechos fundamentales a través del cauce de los art. 852 de la LECrim., y 24 de la CE, en relación con los artículos 21.6 y 66.2 del CP, ya que no se ha aplicado correctamente la atenuante de dilaciones indebidas como cualificada.

La cuestión planteada por la recurrente ha sido resuelta en el Fundamento de Derecho Tercero de la presente resolución, al que nos remitimos, dando por reproducido lo allí argumentado.

El motivo se desestima.

Recurso de Angelina

Séptimo.

El primer motivo del recurso se basa en infracción de derechos fundamentales a través del cauce de los art. 5.4 LOPJ y 852 de la LECrim., por cuanto la sentencia recurrida infringe el derecho fundamental a la presunción de inocencia.

El Tribunal de instancia analiza la prueba practicada y, en concreto, en cuanto a la participación en los hechos de la acusada Angelina, tras analizar la declaración de la testigo protegida nº NUM008, a cuyo testimonio otorga credibilidad, afirma que el mismo se encuentra corroborado por el resultado de las intervenciones telefónicas, haciendo referencia, en primer término, a la conversación mantenida entre la recurrente y Jade, que pone de relieve cómo tienen conocimiento del embarazo de la testigo protegido nº NUM008 y cómo Jade reconoce haber agredido dando unos bofetones a la chica (folio 9 y siguientes de la causa obra unida la conversación A-1 del CD nº 1), así como la conversación de Angelina con Santa, en la que esta le relata cómo fue el ingreso en la clínica y el aborto en sí mismo (transcripción B-2 del folio 36 y siguientes), y conversaciones de la recurrente en las que habla del dinero del aborto (Al folio 18, transcripción b-1 del CD nº 2).

Estas transcripciones, que el Tribunal de instancia califica muchas de ellas de "desgarradoras", evidencian, según el mismo, una frialdad de ánimo evidente en las acusadas y apoyan la versión inculpativa de la testigo protegido nº NUM008 y víctima de estos hechos.

En base a lo anterior, se considera acreditado por la Sala que la recurrente, en unión de las otras coacusadas, desempeñaron diferentes roles pero todas ellas de común acuerdo, forzaron a la víctima a prestar su consentimiento para la práctica de un aborto que se llevó a cabo en la fecha y lugar que se ha considerado probado, consentimiento se produjo tanto por las agresiones que fueron relatadas por la propia víctima y que se deducen de las conversaciones telefónicas, como por la deuda que la víctima había contraído con la recurrente, y también con Angelina y Adolfina, que tenía que devolver practicando la prostitución, cosa que no era posible de haber continuado con el embarazo hasta el parto.

También hace referencia el Tribunal a la gestación de la idea de forzar el aborto de la víctima, que surge a partir de la conversación entre la recurrente y Jade, en la cual esta última le manifiesta a la primera que había agredido a la víctima dándole unos bofetones, y relata cómo increpó a la víctima manifestándole que si tenía un bastardo ello le iba a impedir pagarle el dinero que le debía (folio 10, transcripción A-1).

En consecuencia, el Tribunal ha contado con prueba lícita, analizada de forma lógica, siendo la misma suficiente para desvirtuar el principio de presunción de inocencia cuya infracción se alega, extremos a los que se limita nuestro control casacional.

El motivo se desestima.

Octavo.

El segundo motivo se articula con base al art. 849.1 de la LECrim, por infracción de precepto legal, en concreto del artículo 144 del CP.

Todo lo alegado ha sido analizado en el Fundamento de Derecho Quinto que damos por reproducido para evitar reiteraciones innecesarias.

El motivo se desestima.

Recurso de Adolfina

Noveno.

El recurso contiene un único motivo, consistente en infracción del Ley, art. 849.1 LECrim, en concreto del art. 144 del CP.

La cuestión ha sido resuelta en el Fundamento de Derecho Quinto, donde concluimos que los hechos son típicos, siendo las acusadas las autoras mediatas del delito de aborto por el que vienen condenadas, remitiéndonos expresamente a lo argumentado en el mismo.

El motivo se desestima.

Décimo.

En virtud de todo lo argumentado, han de desestimarse los recursos de casación interpuestos, con imposición a las recurrentes de las costas causadas en esta instancia (art. 901 de la LECr.).

FALLO

Por todo lo expuesto,

en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º) Desestimar los recursos de casación interpuestos por las representaciones procesales de Adolfina, Almudena, Angelina, y Beatriz, contra Sentencia de fecha 12 de junio de 2017 dictada por la Audiencia Provincial de Las Palmas, Sección Segunda, en el Procedimiento abreviado Rollo de Sala nº 4/2015.

2º) Imponer a las recurrentes las costas devengadas en esta instancia.

Comuníquese esta sentencia a la Audiencia Provincial de instancia con devolución de la causa, interesando el acuse de recibo de todo ello para su archivo en el rollo.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Andres Martinez Arrieta Antonio del Moral Garcia Pablo Llarena Conde
Susana Polo Garcia Carmen Lamela Diaz

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.