

ANEXO

*Intentaron que Joey, de 15 años,
abortara dos veces con medios rudimentarios*

MARCO NORMATIVO

1. Internacional

El marco internacional de los derechos humanos establece tres obligaciones principales de los Estados en relación con la trata de personas: la prevención; la investigación; enjuiciamiento y persecución del delito, y la protección de las víctimas.

En este apartado se examinan algunos de los principales instrumentos legales supranacionales, que se han considerado relevantes para la realidad española.

1.1. NACIONES UNIDAS

Al reseñar los instrumentos internacionales que se presentan en esta sección, se ha optado por ordenarlos en función de su relevancia para España. Así, se comienza con el análisis del Protocolo contra la Trata y la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, para seguir con otra serie de instrumentos importantes en función de su relevancia.

El 15 de noviembre de 2000, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó en Nueva York la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional¹ y tres protocolos facultativos: Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños², que complementa la Convención de las Naciones contra la Delincuencia Organizada Transnacional (conocido como el Protocolo contra la Trata); Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire³, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional; y Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones⁴, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

El Protocolo contra la trata marcó un paso importante para el abordaje de la problemática en su forma contemporánea. Sin embargo, este no es el primer instrumento internacional que aborda la trata de personas. Anteriores convenios de la ONU en esta área incluyen entre otros, los siguientes:

- Convenio para la Represión de la Trata de Blancas (París, 4 de mayo de 1910).
- Convenio para la Represión de la Trata de Mujeres y Niños (Ginebra, 30 de septiembre de 1921).
- Convenio para la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad (Ginebra, 11 de octubre de 1933).
- Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena (Lake Success, Nueva York, 21 de marzo de 1950).

A continuación, se realiza una reseña de instrumentos relevantes internacionales de Naciones Unidas que se refieren directa o, en algunos casos, indirectamente a la trata de personas.

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional

La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional⁵ fue aprobada por la Resolución 55/25 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, y se suscribió en Palermo (Italia) en diciembre de 2000, como un instrumento que pretende hacer frente a la delincuencia como problema mundial, y un hito en el fortalecimiento de la lucha contra la delincuencia organizada transnacional. Entró en vigor el 29 de septiembre de 2003. Fue ratificada por España el 21 de febrero de 2002 y publicada en el *BOE* número 233, de 29 de septiembre de 2003⁶.

La finalidad de la Convención es «promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada transnacional» y constituir un instrumento eficaz y el marco jurídico necesario para la cooperación internacional con miras a combatir, entre otras cosas, actividades delictivas como el blanqueo de dinero, la corrupción, el tráfico ilícito de especies de flora y fauna silvestres en peligro de extinción, los delitos contra el patrimonio cultural y los crecientes vínculos entre la delincuencia organizada transnacional y los delitos de terrorismo.

La Convención pretende armonizar determinados conceptos y definiciones universales en materia de lucha contra la delincuencia organizada, como también de infracciones penales en los países signatarios con el objetivo de aproximar las legislaciones nacionales penales en aras de la claridad jurídica. De esta manera, un acto que constituya una infracción en un Estado parte puede también reconocerse como tal en los otros países signatarios. Entre ellos se pueden mencionar definiciones relativas a conceptos de Derecho penal, como la participación en un grupo delictivo organizado, delito grave, decomisos, etc., como también la penalización de la

participación en un grupo delictivo organizado, del blanqueo del producto del delito, de la corrupción, de la responsabilidad de las personas jurídicas, del decomiso e incautación de bienes.

Por otra parte, la Convención desarrolla una serie de medidas para incrementar la cooperación judicial entre los países signatarios mediante el establecimiento de procedimientos de ayuda mutua y de extradición en un marco universal, así como mediante la instauración de equipos comunes de investigación.

Las disposiciones de la Convención se pueden resumir en las siguientes disposiciones, que merecen particular atención a la hora de analizar y aplicar el Protocolo contra la trata, sobre todo en relación a cuestiones que no se consideran suficientemente abordadas en el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que se analiza en el apartado siguiente:

- Considerar como delitos determinadas actividades directa o indirectamente relacionadas con las actividades del grupo delictivo organizado.
- Medidas de prevención, investigación y penalización cuando se trate de delitos basados en la participación en un grupo delictivo organizado, actividades de blanqueo de los productos del delito, corrupción y acciones que perturben el buen funcionamiento de la Justicia.
- Procedimientos y garantías en materia de extradición, asistencia judicial recíproca, investigaciones conjuntas y técnicas de investigación, protección de los testigos y asistencia a las víctimas.
- Medidas para intensificar la cooperación con las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y cooperación en materia de cumplimiento de la ley.

Resulta preciso destacar que la Convención, al igual que el Protocolo contra la trata, no establece obligaciones para los Estados parte en cuanto a la protección y la asistencia a las víctimas de la trata de seres humanos. Las disposiciones se dejan a la consideración y libre interpretación de estos, empleando términos como «dentro de sus posibilidades» o «cuando proceda, con arreglo a su derecho interno».

Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños

El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños (en adelante Protocolo contra la Trata), fue aprobado en Palermo (Italia) por la Resolución de la Asamblea General 55/25, y entró en vigor el 25 de diciembre de 2003. El Protocolo complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional Organizada, que entró en vigor el 29 de septiembre de 2003.

En abril de 2012, el Protocolo contra la Trata contaba con 117 signatarios y 147 Estados parte (que han ratificado, aceptado, aprobado o se han adherido al proto-

colo opcional)⁷. El Protocolo fue ratificado por España y publicado en el *BOE* número 296, de 11 de diciembre de 2003⁸.

El Protocolo es el primer instrumento internacional legalmente vinculante para los Estados parte, que contiene una definición sobre la trata de personas. Asimismo, es el primer texto legal internacional que establece una definición sobre la trata de personas, y la obligación de los Estados parte para adoptar «medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito en su Derecho interno»; lo que incluye tanto la comisión del delito de trata de personas, como la tentativa de comisión del mismo, la complicidad y la organización o dirección de otras personas para su comisión.

Este Protocolo persigue tres objetivos:

- a) Prevenir y combatir la trata de personas, prestando especial atención a las mujeres y los niños, de grupos criminales y transnacionales organizados.
- b) Proteger y ayudar a las víctimas de trata.
- c) Promover la cooperación entre los Estados parte para lograr estos fines.

En sus disposiciones generales aborda la relación del Protocolo con la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, finalidad, definiciones, ámbito de aplicación y penalización. Por lo que se refiere a la protección de las víctimas de la trata de personas, se especifican medidas de asistencia y protección a las víctimas, el régimen aplicable a las víctimas de la trata de personas en el Estado receptor, así como la repatriación de las víctimas. En cuanto a las medidas de prevención, cooperación y otras medidas: incluye medidas para la prevención de la trata de personas, el intercambio de información y capacitación, medidas fronterizas, la seguridad y control de los documentos, y la legitimidad y validez de los documentos. Por último, en sus disposiciones finales se relacionan las cláusulas de salvaguardia y los mecanismos a seguir para la solución de controversias.

En relación con las medidas de prevención de la trata de personas, se pueden destacar las cláusulas que hacen referencia a las medidas que deben adoptar los Estados parte, incluyendo la cooperación con organizaciones no gubernamentales y otros sectores de la sociedad civil. Estas medidas pueden incluir políticas y programas con dos objetivos: prevenir y combatir la trata de personas y proteger a las víctimas contra un nuevo riesgo de victimización. Los Estados parte también procurarán aplicar medidas tales como actividades de investigación y campañas de información y difusión, así como iniciativas sociales y económicas, con miras a prevenir y combatir la trata de personas, adoptando medidas o reforzando las ya existentes, para disminuir las causas y la demanda de la trata, a través de la cooperación bilateral o multilateral.

En cuanto a las causas de la trata de personas, el Protocolo hace referencia a medidas para mitigar factores como la pobreza, el subdesarrollo y la falta de oportu-

nidades equitativas que hacen a las personas, especialmente las mujeres y los niños, vulnerables a la trata. Por lo que se refiere a la demanda, recomienda la adopción de medidas legislativas o de otra índole, tales como medidas educativas, sociales y culturales a fin de desalentar la demanda que propicia cualquier forma de explotación conducente a la trata de personas, especialmente mujeres y niños. Recomienda, además, la adopción de medidas para proteger la privacidad y la identidad de las víctimas de la trata de personas, en particular, entre otras cosas, a través de la confidencialidad de las actuaciones judiciales relativas a la trata. Igualmente, se señala la necesidad de proporcionar a las víctimas «información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes» y «asistencia encaminada a permitir que sus opiniones y preocupaciones se presenten y examinen en las etapas apropiadas de las actuaciones penales contra los delincuentes sin que ello menoscabe los derechos de la defensa» (artículo 6).

Asimismo, hace referencia a la posibilidad de que los Estados parte consideren la aplicación de medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas, haciendo particular mención a alojamiento adecuado; asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata puedan comprender; asistencia médica, psicológica y material; y oportunidades de empleo, educación y capacitación.

Adicionalmente, establece que al aplicar estas disposiciones, los Estados «tendrán en cuenta, la edad, el sexo y las necesidades especiales de las víctimas de la trata de personas, en particular las necesidades especiales de los niños, incluidos el alojamiento, la educación y el cuidado adecuados».

A pesar de que estas medidas para la protección y asistencia a las víctimas constituyen un avance considerable, ya que hasta la adopción del Protocolo no existía un catálogo de medidas mínimas en esta materia, estas disposiciones tampoco son de obligado cumplimiento para los Estados, y se deja abierta la consideración y libre interpretación de los Estados en muchos preceptos. Es común el uso de expresiones tales como «cada Estado parte considerará la posibilidad de aplicar medidas», o «cuando proceda y en la medida que lo permita su Derecho interno», o se «esforzarán» en su aplicación. De lo anterior se deduce que el Protocolo contra la trata es un instrumento de implementación facultativo, ya que no establece obligaciones, sino recomendaciones, para los Estados parte en cuanto a la protección y la asistencia de las víctimas de la trata de seres humanos.

Por otra parte, el Protocolo contiene una cláusula que reafirma la primacía del «Derecho internacional humanitario y la normativa internacional de derechos humanos» haciendo particular mención al Derecho internacional de los refugiados, en particular «la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967» y a los principios de *non-refoulement* y de no discriminación consagrados en dichos instrumentos.

La cooperación entre los servicios relevantes de los Estados parte, constituye un elemento importante, en cuanto al intercambio de información sobre autores o víctimas de la trata de personas que cruzan o intentan cruzar una frontera internacional, los tipos de documento de viaje para cruzar una frontera internacional con fines de trata de personas, o los medios y métodos utilizados por grupos delictivos organizados para dichos fines, así como posibles medidas para detectarlos. Se prevé igualmente que los Estados parte reforzarán los controles fronterizos con el fin de prevenir la trata de personas, así como también la capacitación de los funcionarios para «prevenir la trata de personas, enjuiciar a los traficantes y proteger los derechos de las víctimas, incluida la protección de las víctimas frente a los traficantes». Se prevé que dicha capacitación también deberá «tener en cuenta la necesidad de considerar los derechos humanos y las cuestiones relativas al niño y a la mujer, así como fomentar la cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil». El Protocolo establece asimismo pautas para la investigación policial y persecución del delito.

En cuanto al ámbito de aplicación de sus disposiciones, es importante destacar que el Protocolo se aplica a la prevención, investigación y penalización de los delitos «cuando se cometan intencionalmente» y «cuando esos delitos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado, así como a la protección de las víctimas de esos delitos».

Por último, se establece que toda controversia entre dos o más Estados parte acerca de la interpretación o la aplicación del Protocolo se debe resolver mediante la negociación, y en caso de que ello resulte imposible, debe someterse a arbitraje. Si en un plazo de seis meses los Estados parte no han podido ponerse de acuerdo sobre la organización del arbitraje, cualquiera de esos Estados parte podrá remitir la controversia a la Corte Internacional de Justicia mediante solicitud conforme al Estatuto de la Corte.

Convención sobre los Derechos del Niño

La Convención fue aprobada por la Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, de la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York⁹. Hasta abril de 2011 la Convención contaba con 140 signatarios y 193 Estados parte. La Convención fue ratificada por España y publicada en el *BOE* número 313, de 31 de diciembre de 1990¹⁰.

Respecto a la trata de niños y niñas con fines de explotación, son de particular relevancia los artículos 11, 34, 35, 36 y 39 que corresponden respectivamente a: los traslados ilícitos de niños al extranjero y la retención ilícita de niños en el extranjero; la explotación sexual de los menores de edad; la prevención del secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma; la protección de todas las demás formas de explotación, y la recuperación física y psicológica; y la reintegración.

gración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados.

La Convención hace referencia a los casos en los que el niño o la niña ha sido víctima de venta o trata de personas, o ha sido trasladado por motivos personales, por ganancias financieras (venta o explotación). El manual de aplicación de la Convención sobre los derechos del niño, publicado por UNICEF en el año 2002, explica cómo en las fases iniciales de la redacción de la Convención, los artículos 34, 35 y 36 formaban un solo artículo, pero el Grupo de trabajo acordó que sería más útil tratar por separado los diferentes modos de explotación infantil. Por este motivo se introdujo el artículo 35 sobre el secuestro, la venta y la trata de niños, porque tiene mayor alcance que el artículo 34, que se centra en la prostitución y la utilización de niños en la pornografía (E/CN.4/1987/25, párrafos 71 a 95). Recuerda también la importancia que tiene, al adoptar o reforzar las leyes contra la trata de niños, no penalizar a los propios niños recordando que ellos son víctimas y no criminales. Asimismo señala que se debe tratar con humanidad a los niños que son objeto de esta trata, en especial cuando se encuentran en un país desconocido. El artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño pide a los Estados parte que adopten todas las medidas apropiadas para facilitar la recuperación y la reinserción social de las víctimas infantiles, lo que incluye la información sobre sus derechos y la toma en consideración de sus opiniones durante el procedimiento¹¹.

Trata de niños

En cualquier momento, casi 2,5 millones de personas están sometidas a trabajos forzados como resultado de la trata, y entre el 22% y el 50% son niños y niñas. La trata de niños a menudo se oculta, se niega o se ignora, lo que dificulta la obtención de datos confiables. Algunas formas tienen lugar primordialmente en las zonas urbanas; por ejemplo, la trata con fines de trabajo sexual y la que se enfoca en los niños y niñas que viven o trabajan en las calles de las ciudades [...]. Los niños y niñas que carecen de certificado de nacimiento o de registro oficial, incluyendo a los refugiados y a los desplazados internos, corren grave peligro de ser objeto de trata. Igualmente, se cuentan entre los más difíciles de rastrear por parte de las autoridades, por lo cual es casi imposible brindarles protección. En muchos países se han adoptado planes nacionales de acción para combatir la trata infantil, pero la falta de información estadística confiable sigue constituyendo un grave obstáculo, y la mayor parte de los datos se refieren únicamente a la trata transfronteriza de niñas y mujeres con fines de explotación sexual.

(Fuente: Estado Mundial de la Infancia, UNICEF, 2012¹³.)

La Convención es complementada por el Protocolo facultativo relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, que se reseña a continuación.

Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía

El Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía fue aprobado por la Resolución de la Asamblea General A/RES/54/263, el 25 de mayo de 2000 y entró en vigor el 18 de enero de 2002. El Protocolo fue ratificado por España y publicado en el *BOE* número 27, de 31 de enero de 2002¹³.

El Protocolo tiene como objetivo la prohibición de la venta de niños, la prostitución infantil y la pornografía infantil, estableciendo una serie de requisitos para los Estados parte. Este instrumento define a nivel de Derecho internacional los conceptos «venta de niños», «prostitución infantil» y «pornografía infantil». Establece la obligación de los Estados parte de adoptar medidas legislativas en relación con actos -tanto si se han cometido dentro como fuera de sus fronteras, o si se han perpetrado individual o colectivamente- relativos a la trata de niños y niñas con fines de explotación, incluyendo la venta de los niños para explotación o abuso sexual, trabajo forzoso, adopciones ilegales o donación de órganos.

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW, por sus siglas en inglés) fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 1979 y entró en vigor el 3 de septiembre de 1981. Fue ratificada por España y publicada en el *BOE* número 69, de 21 de marzo de 1984¹⁴.

La Convención prohíbe la discriminación contra la mujer en todas sus formas y establece que los Estados parte deben adoptar toda medida legislativa o de otro carácter para identificar y eliminar toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

En el artículo 6, la CEDAW hace particular referencia a la obligación de los Estados parte de adoptar todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación en la prostitución de la mujer.

Convenio de la Organización Internacional del Trabajo sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil

El Convenio número 182 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y de la acción inmediata para su eliminación fue aprobado el 17 de junio de 1999, y entró en vigor el 19 de noviembre de 2000. En abril de 2012 el convenio tenía 175 Estados parte¹⁵, entre ellos España que lo ratificó en abril de 2001, siendo publicado en el *BOE* número 118, de 17 de mayo de 2001¹⁶.

El Convenio obliga a los Estados parte a adoptar medidas inmediatas y eficaces para conseguir la prohibición y la eliminación de las peores formas de trabajo infantil, con carácter de urgencia. Entre las peores formas de trabajo infantil, el Convenio define: «a) todas las formas de esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, como la venta y la trata de niños, la servidumbre por deudas y la condición de siervo, y el trabajo forzoso u obligatorio, incluido el reclutamiento forzoso u obligatorio de niños para utilizarlos en conflictos armados; b) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la prostitución, la producción de pornografía o actuaciones pornográficas; c) la utilización, el reclutamiento o la oferta de niños para la realización de actividades ilícitas, en particular la producción y el tráfico de estupefacientes, tal como se definen en los tratados internacionales pertinentes, y d) el trabajo que, por su naturaleza o por las condiciones en que se lleva a cabo, es probable que dañe la salud, la seguridad o la moralidad de los niños».

Convenio sobre el trabajo forzoso, núm. 29, de la Organización Internacional del Trabajo

Adoptado el 28 de junio de 1930 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su decimocuarta reunión, el Convenio sobre el trabajo forzoso núm. 29, de la OIT¹⁷ entró en vigor el 1 de mayo de 1932. El Convenio fue ratificado por España en agosto de 1932, y en abril de 2012 tenía 175 Estados Parte¹⁸.

Este Convenio fue el primer instrumento internacional que requirió la supresión del trabajo forzoso en todas sus formas y que preparó el camino para la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, del año 1956.

Convenio relativo a la abolición del trabajo forzoso, núm. 105, de la Organización Internacional del Trabajo

El Convenio relativo a la abolición del trabajo forzoso fue adoptado el 25 de junio de 1957 y entró en vigor el 17 de enero de 1959. España ratificó el convenio el 6 de noviembre de 1967¹⁹. Este instrumento obliga a los Estados parte a suprimir y a no hacer uso de ninguna forma de trabajo forzoso u obligatorio.

Convención relativa a la Esclavitud

La Convención relativa a la Esclavitud²⁰, aprobada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926, entró en vigor en 9 de marzo de 1927. Fue ratificada por España y publicada en la *Gaceta de Madrid* número 356, de 22 de diciembre de 1927²¹. Esta Convención prohibió la trata de esclavos, estableciendo artículos específicos para la supresión completa de la esclavitud en todas sus formas (art. 2). Con posterioridad a su aprobación, fue modificada por el Protocolo²² aprobado en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York el 7 de diciembre de 1953, y así modificada entró en vigor el 7 de julio de 1955, fecha en la que las modificaciones enunciadas en el anexo al Protocolo del 7 de diciembre de 1953 entraron en vigor de conformidad con el artículo III del Protocolo. Fue ampliada por la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud²³, adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social en su Resolución 608 (XXI), de 30 de abril de 1956. La última ampliación mejoró las definiciones relevantes a la esclavitud, y estableció una serie de obligaciones para intensificar los esfuerzos nacionales e internacionales encaminados a abolir la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud.

Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud

Adoptada por una Conferencia de Plenipotenciarios convocada por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en su resolución 608 (XXI), de 30 de abril de 1956, hecha en Ginebra el 7 de septiembre de 1956. Entró en vigor el 30 de abril de 1957. Fue ratificada por España y publicada en el *BOE* número 311, de 29 de diciembre de 1967²⁴.

La Convención suplementa el Convenio de 1926 y tiene por objetivo intensificar los esfuerzos nacionales e internacionales encaminados a abolir la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, entre ellas, la servidumbre por deudas, la servidumbre de la gleba, el matrimonio servil y la servidumbre de menores de 18 años.

De acuerdo a su artículo 1, los Estados parte adoptarán «todas aquellas medidas legislativas o de cualquier otra índole que sean factibles y necesarias para lograr progresivamente y a la mayor brevedad posible la completa abolición o el abandono de las instituciones y prácticas que se indican a continuación, dondequiera que subsistan, les sea o no aplicable la definición de esclavitud que figura en el artículo 1 del Convenio sobre la Esclavitud, firmado en Ginebra el 25 de septiembre de 1926, entre las cuales se encuentran: a) la servidumbre por deudas; b) la servidumbre de la gleba; c) toda institución o práctica en virtud de la cual: l) Una mujer, sin que la

asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas; II) El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera; III) La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona; d) Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven».

Convenio para la represión de la trata de personas y de la prostitución ajena

El Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 2 de diciembre de 1949 y entró en vigor el 25 de julio de 1951. Fue ratificado por España y publicado en el *BOE* número 230, de 25 de septiembre de 1962²⁵. Con la ratificación del convenio, los Estados parte se comprometen a castigar a toda persona que, para satisfacer las pasiones de otra, concertare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona; y explotare la prostitución de otra persona, aun con el consentimiento de tal persona.

Respecto a la trata de personas, el convenio establece requisitos y procedimientos para el combate de la trata internacional con fines de prostitución, incluyendo medidas para proporcionar ayuda y mantener a las víctimas indigentes de la trata internacional de personas para fines de prostitución, suministro de datos entre los países y expulsión de los infractores. Obliga a los Estados parte a adoptar o mantener, en relación con la inmigración y la emigración, las medidas que sean necesarias para combatir la trata de personas de uno u otro sexo para fines de prostitución, entre las cuales se encuentran: promulgar las disposiciones reglamentarias para proteger a los inmigrantes o emigrantes, y en particular a las mujeres y a los niños, tanto en el lugar de llegada o de partida como durante el viaje; adoptar disposiciones para organizar una publicidad adecuada en que se advierta al público el peligro de dicha trata; adoptar las medidas adecuadas para garantizar la vigilancia en lugares públicos, a fin de impedir la trata internacional de personas para fines de prostitución; y adoptar las medidas adecuadas para informar a las autoridades competentes de la llegada de personas que prima facie parezcan ser culpables o cómplices de dicha trata o víctimas de ellas.

Por otro lado, el Convenio prohíbe el mantenimiento, administración, sostenimiento o financiación de una casa de prostitución, como también dar o tomar a sabiendas en arriendo un edificio u otro local, o cualquier parte de los mismos, para explotar la prostitución ajena.

Convención Internacional Relativa a la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad

La Convención, aprobada el 11 de octubre de 1933, fue usada para asegurar completamente la eliminación de la trata de mujeres y niños, y desarrolló las recomendaciones del Informe al Consejo de la Liga de las Naciones por parte del Comité sobre la Trata de Mujeres y Niños²⁶. Establece que deberá ser castigado quienquiera que haya conseguido, arrastrado o seducido, aun con su consentimiento, a una mujer mayor de edad para ejercer la prostitución en otro país. Igualmente, serán punibles, según la Convención, cuando los diversos actos que sean los elementos constitutivos del delito se hayan realizado en distintos países, así como también cuando haya tentativa o actos preparatorios (artículo 1).

Convenio Internacional para la Supresión de la Trata de Mujeres y Niños

El Convenio Internacional para la Supresión de la Trata de Mujeres y Niños, del 30 de septiembre de 1921, de la Liga de las Naciones, fue publicado en la *Gaceta de Madrid*, el 26 de marzo de 1924²⁷. Establece que los Estados parte tienen que tomar las medidas necesarias legislativas o de otra índole, para castigar tentativas o infracciones de todo individuo que se dedica a la trata de mujeres, niñas y niños, «de uno u otro sexo». La edad para ser sujeto de esta protección fue establecida en 21 años.

Declaración Universal de Derechos Humanos

La Declaración Universal de Derechos Humanos fue aprobada el 10 de diciembre de 1948, por la Asamblea General de las Naciones Unidas²⁸. En ella se solicitó a todos los países miembros que publicaran el texto de la Declaración y dispusieran que fuera «distribuido, expuesto, leído y comentado en las escuelas y otros establecimientos de enseñanza, sin distinción fundada en la condición política de los países o de los territorios». Fue presentada como «ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción». La Declaración representa la primera expresión de derechos universales para todo ser humano, lo que ha servido de base para la elaboración de instrumentos internacionales como convenios, instrumentos de derechos humanos, constituciones y leyes nacionales.

Respecto a la trata de seres humanos, la Declaración dispone: «Nadie estará sometido a esclavitud ni a servidumbre, la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidas en todas sus formas» (artículo 4).

Declaración mundial sobre la supervivencia, la protección y el desarrollo del niño

La Declaración mundial sobre la supervivencia, la protección y el desarrollo del niño fue aprobada el 30 de septiembre de 1990 en la Cumbre Mundial en favor de la Infancia²⁹. Busca un compromiso común y hacer un urgente llamamiento a nivel mundial para que se dé a todos los niños y niñas un futuro mejor a través de medidas políticas al más alto nivel, con el objetivo de atribuir alta prioridad a los derechos del niño y niña, a su supervivencia, su protección y su desarrollo. Se acordó en este documento un programa de 10 puntos, con el objeto de proteger los derechos del niño y mejorar sus condiciones de vida y la adopción e implementación de un Plan de Acción como marco de referencia para la realización de actividades nacionales e internacionales más específicas.

Plan de acción para la implementación de la Declaración de 1990

El Plan de acción para la implementación de la Declaración del año 1990 fue aprobado el 30 de septiembre de 1990, por la Cumbre Mundial en favor de la Infancia. Tiene por objeto servir de guía a los gobiernos nacionales, las organizaciones internacionales, los organismos bilaterales de asistencia, las organizaciones no gubernamentales y todos los demás sectores de la sociedad, en la formulación de sus propios programas de acción que garanticen la aplicación de la Declaración de la Cumbre Mundial en favor de la Infancia.

En relación con la trata de personas, el Plan dedica un apartado a «Niños en circunstancias especialmente difíciles», entre los que menciona los «niños trabajadores o niños sometidos al yugo de la prostitución, el abuso sexual y otras formas de explotación» para los cuales recomienda que deben recibir «atención, protección y asistencia especiales de sus familias y sus comunidades, como parte de las medidas que se adopten a nivel nacional y de la cooperación internacional». Adicionalmente, el Plan recomienda que «los Estados deberían esforzarse por poner fin a prácticas de trabajo difíciles y peligrosas y en contravención de las convenciones internacionales de los niños y velar por la protección de las condiciones y circunstancias de los niños que trabajan en forma legítima, a fin de dar a esos niños oportunidades adecuadas para criarse y desarrollarse sanamente».

1.2. CONSEJO DE EUROPA

Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha Contra la Trata de Seres Humanos

El Convenio del Consejo de Europa número 197 sobre la lucha contra la Trata de Seres Humanos³⁰, hecho en Varsovia el 16 de mayo de 2005, fue firmado por Es-

paña el día 9 de julio de 2008, ratificado el 23 de febrero de 2009 y publicado en el *BOE* número 219, del 10 de septiembre de 2009³¹. Es uno de los instrumentos jurídicos internacionales más importantes en la lucha contra la trata de seres humanos. Tiene un carácter global (abierto para la ratificación de otros Estados que no son miembros de la Unión Europea), se centra en los derechos humanos de las víctimas de dicha trata y establece un mecanismo de seguimiento específico del cumplimiento de sus disposiciones.

Entró en vigor el 1 de febrero de 2008 y constituye un instrumento de obligado cumplimiento para los Estados que lo han ratificado. Es fruto de un proceso de diversas acciones realizadas por el Consejo de Europa en materia de lucha contra la trata de personas, reconociendo la trata de personas principalmente como una violación de los derechos humanos. En concreto, se puede mencionar la Recomendación n.º R (2000) 11 del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre la lucha contra la trata de seres humanos con fines de explotación sexual³².

Por su relevancia para España, este Convenio merece un análisis pormenorizado en cuanto a los objetivos, las medidas de protección a las víctimas, prevención y enjuiciamiento del delito de la trata de seres humanos y de los mecanismos de evaluación de su cumplimiento.

El Convenio tiene por objeto:

- Prevenir y combatir la trata de seres humanos, garantizando la igualdad de género.
- Proteger los derechos humanos de las víctimas de la trata, diseñar un marco global de protección y de asistencia a las víctimas y a los testigos, garantizando la igualdad de género, y asegurar investigaciones y actuaciones penales eficaces.
- Promover la cooperación internacional en el ámbito de la lucha contra la trata de seres humanos.

El Convenio, siguiendo la definición del Protocolo de Palermo, establece que la trata de personas puede ser nacional o transnacional y relacionada o no con el crimen organizado, ampliando notablemente el concepto del delito de trata de personas. Al igual que el citado Protocolo, considera como víctima de trata a toda persona, menor o mayor de edad, independientemente de la forma de explotación, considerando irrelevante el consentimiento de la víctima cuando se han empleado los medios que señala en la definición de trata en el caso de víctimas mayores de edad, e irrelevante el consentimiento para menores de edad, independientemente de los medios utilizados.

Artículo 4. Definiciones

Para los fines del presente Convenio:

- a) La expresión «trata de seres humanos» designa la contratación, el transporte, el traslado, el alojamiento o la acogida de personas mediante amenazas de recurrir a la fuerza, recurso a la fuerza o cualquier otra forma de obligación, mediante raptos, fraude, engaño, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad o mediante la oferta o la aceptación de pagos o ventajas para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra con fines de explotación. La explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena o bien otras formas de explotación sexual, el trabajo o los servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos;*
- b) el consentimiento de una víctima de la «trata de seres humanos» ante una posible explotación, tal y como se define en el párrafo a) del presente artículo, se considerará irrelevante cuando se utilice uno cualquiera de los medios enunciados en el párrafo a);*
- c) la contratación, el transporte, el traslado, el alojamiento o la acogida de un niño con fines de explotación tendrán la consideración de «trata de seres humanos», aunque no apelen a ninguno de los medios enunciados en el párrafo a) del presente artículo;*
- d) el término «niño» designa a toda persona de menos de dieciocho años de edad;*
- e) el término «víctima» designa a toda persona física sometida a la trata de seres humanos tal y como se define en el presente artículo.*

En el informe explicativo del Convenio se señala, respecto de la definición, que es fundamental utilizar una definición de trata de seres humanos sobre la que exista consenso internacional³³. Por este motivo el artículo 4.a), más arriba transcrito, es idéntico al artículo 3.a) del Protocolo de Palermo.

En la definición, la trata de seres humanos consiste en la combinación de tres componentes básicos:

- El acto: «La contratación, el transporte, el traslado, el alojamiento o la acogida de personas».
- El instrumento: «Amenazas de recurrir a la fuerza, recurso a la fuerza o cualquier otra forma de obligación, raptos, fraude, engaño, abuso de autoridad o de una situación de vulnerabilidad o mediante la oferta o la aceptación de pagos o ventajas para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra persona».
- La finalidad: «Como mínimo, la explotación de la prostitución ajena o bien otras formas de explotación sexual, el trabajo o los servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos».

Para que una conducta pueda tener la consideración de «trata de seres humanos» es necesario que cada uno de estos elementos estén presentes. Sin embargo, existe una excepción para el caso de los menores. Según el artículo 4.c), el simple acto de proceder a «la contratación, el transporte, el traslado, el alojamiento o la acogida de un niño con fines de explotación» será suficiente para que tenga la consideración de trata de seres humanos.

Por lo que se refiere al transporte, se indica que no es necesario que el transporte suponga el cruce de una frontera para que sea considerada trata de seres humanos. Tampoco es relevante el modo por el que la víctima haya accedido al territorio del Estado o permanezca en él. La trata de seres humanos puede ser reconocida cuando la víctima haya cruzado la frontera legalmente y su estancia en territorio nacional sea regular.

Por otro lado, la expresión «abuso de posición de vulnerabilidad» debe ser entendida de manera que puede comprender el abuso de cualquier situación en la que la persona implicada no tiene ninguna alternativa real o aceptable a someterse al abuso. La vulnerabilidad puede ser de cualquier tipo: física, psicológica, emocional, relacionada con su familia, social o económica en la que la persona no tiene alternativa ante la situación de explotación.

Por eso, según esta definición, no es necesario que alguien haya sido explotado para que se reconozca la existencia del delito de trata de seres humanos. Es suficiente que una persona haya sido sometida a uno de los actos referidos en la definición por uno de los medios mencionados, con fines de explotación.

Las medidas establecidas en el Convenio se pueden agrupar en las siguientes:

- Prevención, cooperación y medidas específicas en el plano nacional e internacional, a través de políticas y programas de prevención de la trata de seres humanos y con un enfoque de derechos humanos, para reducir la vulnerabilidad de los menores a la trata; para desincentivar la demanda, llevar a cabo investigaciones, y establecer medidas de control en las fronteras, y de seguridad y control de documentos.
- Medidas legislativas u otras necesarias para proteger y promover los derechos de las víctimas, garantizando la igualdad de género, mediante procedimientos y recursos especializados para la identificación y asistencia de las víctimas, respetando debidamente los derechos de las víctimas en materia de seguridad y protección y en cooperación con las organizaciones no gubernamentales u otras pertinentes. Establece también dispositivos específicos en cuanto a los permisos de residencia, la indemnización y reparación legal, repatriación y retorno de las víctimas e igualdad de género.

Una novedad importante es el establecimiento de un período de restablecimiento y reflexión para presuntas víctimas de trata, durante el cual no se puede ejecutar su

salida obligatoria del territorio de un Estado parte. Esta medida busca evitar que las autoridades consideren a las víctimas como inmigrantes irregulares o infractoras.

En relación con la identificación de las víctimas, aunque el artículo 10 del Convenio no exige que las autoridades cuenten con especialistas en trata de seres humanos, sí exige que cuenten con personas cualificadas para identificar a las víctimas de la trata y evitar así que en un primer momento, sean tratadas como inmigrantes o trabajadores en situación irregular o personas que ejercen la prostitución, y sean castigadas o devueltas a sus países sin haber sido correctamente identificadas como víctimas.

Según el Convenio, si existen motivos razonables para creer que una persona es víctima, esto debe ser considerado una razón suficiente para no deportarla hasta que finalice el procedimiento de identificación y se establezca de manera concluyente si la persona es o no víctima de trata. También se subraya que el procedimiento de identificación previsto en el artículo 10 es independiente de todos los procedimientos penales contra los autores del delito. Por eso, la existencia de una condena penal no es un requisito necesario para comenzar el procedimiento de identificación.

Por esta razón, el Convenio estipula que si las autoridades tienen «motivos razonables para creer» que alguien es víctima de la trata, deben permitir que se beneficie durante el procedimiento de identificación de las medidas de asistencia previstas en este mismo convenio. Estas medidas se refieren a la protección de la vida privada y de la identidad de las víctimas (artículo 11), así como a la asistencia propiamente dicha (artículo 12).

La protección de la vida privada y de la identidad de las víctimas es esencial para la seguridad física de la víctima, dado el peligro que suponen los traficantes, pero también para proteger las posibilidades de reinserción social en el país de origen o del país receptor. Para lograr este objetivo, el Convenio prevé medidas de protección especiales para los niños.

En relación con la asistencia a las víctimas, el Convenio prevé que las personas que necesitan recibir todas estas medidas de asistencia son las que habían sido identificadas como víctimas. La expresión «medidas de asistencia» significa que se ha de prestar asistencia a las víctimas en su restablecimiento físico, psicológico y social. Dicha asistencia incluye «unas condiciones de vida que puedan garantizar su subsistencia, a través de medidas como el acceso a una vivienda adecuada y segura y una asistencia psicológica y material». La asistencia prestada debe también permitir «un acceso a la asistencia médica de urgencia», «ayuda en materia de traducción e interpretación» que no debe limitarse a los casos en los que se les asigne un intérprete durante el procedimiento penal, «asesoría e información en lo relativo a sus derechos y servicios a su disposición» y «acceso a la educación para los niños». La información y asesoría deben permitir a la víctima la evaluación de su

situación y tomar una decisión, tras conocer las opciones con las que cuenta. Es importante subrayar que, según el convenio, no es condición necesaria para recibir estas ayudas que la víctima acepte colaborar con las autoridades competentes en el procedimiento penal.

La novedad primordial del Convenio la constituye la existencia de un período de restablecimiento y de reflexión (artículo 13) para las víctimas cuya estancia en el territorio del Estado parte no sea regular. Durante un período mínimo de 30 días, las autoridades no podrán adoptar «ninguna medida de extrañamiento» respecto de las víctimas. El establecimiento de este período constituye una garantía de protección muy importante para las víctimas. Les permite «restablecerse y escapar a la influencia de los traficantes y/o de tomar, con conocimiento de causa, una decisión en lo relativo a su cooperación con las autoridades competentes».

No obstante, el período de restablecimiento y reflexión no debe ser confundido con el otorgamiento de un permiso de residencia según el artículo 14 del Convenio. La concesión de este período no depende de la decisión de la víctima de cooperar o no con las autoridades judiciales o policiales. Las partes deben establecer un marco legal que permita que la víctima pueda permanecer en su territorio durante ese período. Para ello, de acuerdo con la legislación nacional, cada parte debe conceder inmediatamente después de la identificación de la víctima, documentos que autoricen su estancia durante un plazo mínimo de 30 días.

Como se ha mencionado antes, el Convenio también establece que los Estados parte expedirán un permiso de residencia renovable a las víctimas en una, o ambas, de las dos hipótesis siguientes: cuando la autoridad competente considere que su permanencia es necesaria por razón de su situación personal, y/o cuando la autoridad competente considere que su permanencia es necesaria a efectos de su cooperación con las autoridades competentes en las investigaciones o actuaciones penales. La concesión de un permiso de residencia (artículo 14) a las víctimas de trata permite satisfacer la exigencia de proteger a la víctima y de combatir la trata de seres humanos.

Por lo que se refiere a las medidas para asegurar la indemnización y el acceso a los recursos de las víctimas, el artículo 15 establece que cada Estado parte debe «prever en su legislación interna el derecho a la asistencia legal y a una asistencia jurídica gratuita para las víctimas, de acuerdo con las condiciones previstas por su legislación interna». Además, las partes «deberán prever, en su legislación interna, el derecho de las víctimas a ser indemnizadas por los autores de los delitos».

– En cuanto al derecho penal sustantivo, destacan la tipificación de los actos descritos en la definición de la trata de seres humanos como infracciones penales, la tipificación de la utilización de los servicios de una víctima de trata, así como tipificación de los actos relativos a los documentos de viaje o de identidad, complicidad e inducción y tentativa para cometer el delito, responsabilidad de las

personas jurídicas, sanciones y medidas, circunstancias agravantes, condenas anteriores.

- En materia de investigación, actuaciones penales y derecho procesal, se establecen una serie de medidas relacionadas con solicitudes exparte y exoficio, y con la protección de las víctimas, testigos y colaboradores con las autoridades judiciales, autoridades especializadas y organismos de coordinación, procedimientos judiciales y jurisdicción.
- Se establecen medidas de cooperación internacional en cuanto al intercambio de información, prevención, protección y asistencia a las víctimas y realización de investigaciones o actuaciones relativas a infracciones penales establecidas conforme al convenio; y cooperación entre las autoridades públicas y organizaciones no gubernamentales o miembros de la sociedad civil.
- Se establece la creación de dos mecanismos de seguimiento de la aplicación efectiva de las disposiciones del Convenio por las partes: el primero formado por un grupo independiente de expertos en la lucha contra la trata de seres humanos (en lo sucesivo denominado por sus siglas en inglés GRETA) y el segundo por los representantes en el Comité de Ministros del Consejo de Europa de los Estados miembros partes en el Convenio (el Comité de las Partes).

El GRETA es un organismo técnico formado por un mínimo de 10 y un máximo de 15 personas. Sus miembros son, según el artículo 36 del Convenio, «personalidades de elevado nivel moral conocidas por su competencia en materia de derechos humanos, asistencia y protección a las víctimas y lucha contra la trata o que tengan experiencia profesional en los ámbitos que se tratan en el presente Convenio». Su papel consiste en la elaboración de informes y conclusiones que contengan sus análisis en lo relativo a la aplicación de las disposiciones del presente convenio y de las medidas adoptadas por cada uno de los Estados parte³⁴.

Por otro lado, el Comité de las Partes podrá adoptar, sobre la base del informe y de las conclusiones del GRETA, recomendaciones dirigidas a dicha parte sobre las medidas necesarias para aplicar las conclusiones del GRETA³⁵.

Convenio del Consejo de Europa para la Protección de los Niños Contra la Explotación y el Abuso Sexual

El Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, abierto para firmas desde octubre de 2007, fue firmado por España el 12 de marzo de 2009, y publicado en el *BOE* número 274, de 12 de noviembre de 2010³⁶. Constituye un avance en la prevención de delitos sexuales contra menores, la persecución penal de sus autores y la protección de los niños víctimas de aquellos, siendo este último componente el núcleo esencial de este convenio.

Por primera vez un tratado internacional identifica y tipifica el delito de abuso sexual de menores, considerándose como tal una serie de conductas entre las cuales se pueden mencionar los delitos relativos a la prostitución infantil, a la pornografía infantil, las proposiciones a niños con fines sexuales y la demanda de prostitución infantil. Se considera también, por vez primera en un tratado internacional, el ciberracoso infantil como abuso sexual. Establece una serie de medidas preventivas, de protección, de derecho penal, de investigación y judiciales adecuadas para menores, con el objeto de prevenir y combatir la explotación y el abuso sexual de los niños; proteger los derechos de los niños víctimas de explotación y abuso sexual, y promover la cooperación nacional e internacional contra la explotación y el abuso sexual de los niños. También crea un mecanismo de seguimiento específico para garantizar y asegurar el cumplimiento del convenio.

1.3. UNIÓN EUROPEA

La Comisión Europea divide en cuatro áreas los documentos normativos relativos a la trata de personas. Estos documentos son directivas del Consejo, decisiones marco, informes de implementación y otros instrumentos.

Dentro de la variedad de instrumentos referentes a la trata de personas en el ámbito de la Unión Europea, se hará referencia en primer lugar a la Directiva 2011/36/UE en materia de trata de personas, para luego revisar, por ámbitos, otros instrumentos relevantes.

Trata de Seres Humanos

La Directiva 2011/36/UE³⁷ del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 abril de 2011, relativa a la Prevención y Lucha contra la Trata de Seres Humanos y a la Protección de las Víctimas, sustituye a la Decisión marco 2002/629/JAI, del Consejo³⁸. Desde un enfoque global y basado en los derechos humanos, tiene como objetivo garantizar que cada forma de trata se combata mediante medidas más eficaces.

Comienza reconociendo que la trata de seres humanos, además de ser un delito grave cometido con frecuencia en el marco de la delincuencia organizada, constituye una grave violación de los derechos humanos. Se recuerda además que la norma forma parte de una acción mundial contra la trata de seres humanos, que incluye medidas en las que participan terceros países³⁹. Asimismo, se reconoce la necesidad de emprender acciones en los terceros países de los que son originarias o a los que se transfieren las víctimas con objeto de concienciar a la población, reducir la vulnerabilidad, apoyar y asistir a las víctimas, combatir las causas últimas de la trata y ofrecer apoyo a esos terceros países para la elaboración de una legislación apropiada de lucha contra la trata.

En su considerando tercero, la Directiva reconoce la especificidad del fenómeno de la trata en función del sexo y el hecho de que las mujeres y los hombres son a

menudo objeto de trata con diferentes fines. Llama la atención además ante los diferentes factores que denomina de «disuasión y atracción», según los sectores afectados. Alerta también acerca de la especial vulnerabilidad de los menores víctimas de trata y establece la necesidad de tener en cuenta el interés superior del menor como consideración principal en estos casos. Continúa señalando la necesidad de la adopción de medidas como el apoyo a la elaboración de indicadores generales comunes de la Unión para la identificación de las víctimas de la trata de seres humanos, mediante el intercambio de buenas prácticas entre todos los participantes, en particular los servicios sociales públicos y privados.

La Directiva también establece sanciones más severas y específicas más allá del Protocolo contra la Trata. En la definición de la trata señala: «La explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena, u otras formas de explotación sexual, el trabajo o los servicios forzados, incluida la mendicidad, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre, la explotación para realizar actividades delictivas o la extracción de órganos».

Por lo que se refiere a la mendicidad forzosa, establece que debe entenderse como una forma de trabajo o servicio forzoso según la definición del Convenio n.º 29 de la OIT, relativo al trabajo forzoso u obligatorio, de 1930. Establece por tanto que, la explotación de la mendicidad, incluido el uso en la mendicidad de una persona dependiente víctima de la trata, solo se incluye en el ámbito de la definición de trata de seres humanos cuando concurren todos los elementos del trabajo o servicio forzoso, debiendo evaluarse en cada caso la validez del consentimiento. Sin embargo, cuando se trata de un menor, el posible consentimiento no debe considerarse válido. La definición incluye asimismo la trata de seres humanos que tiene como objeto la extracción de órganos así como otras conductas como, por ejemplo, la adopción ilegal o los matrimonios forzados, en la medida en que concurren los elementos constitutivos de la trata de seres humanos.

La Directiva se ocupa también del grado de las penas a imponer, estableciendo que cuando la infracción se comete en determinadas circunstancias, por ejemplo, contra una víctima particularmente vulnerable, la pena ha de ser más severa. Cuando la infracción sea particularmente grave, por ejemplo, porque haya puesto en peligro la vida de la víctima o haya implicado violencia grave como la tortura, el consumo obligado de drogas o medicamentos, la violación u otras formas de violencia psicológica, física o sexual grave, o, de otro modo haya causado un daño particularmente grave a la víctima, estas circunstancias deben reflejarse igualmente en una pena más severa. Recuerda también la necesidad de aprovechar plenamente los instrumentos en vigor sobre embargo y decomiso de los productos del delito para luchar de manera efectiva contra la trata. Asimismo, llama la atención acerca de la necesidad de fomentar el uso de los instrumentos y productos embargados y decomisados procedentes de las infracciones para apoyar la asistencia y la protección a las víctimas, incluida la indemnización de

las mismas y las actividades policiales transfronterizas de lucha contra la trata en la Unión Europea.

Alerta también acerca de la necesidad de proteger a las víctimas de la trata de seres humanos contra el procesamiento o el castigo por actividades delictivas tales como el uso de documentación falsa o infracciones contempladas en la legislación sobre prostitución o inmigración que se hayan visto obligadas a cometer como consecuencia directa de ser objeto de la trata. Con esta protección se pretende salvaguardar los derechos humanos de las víctimas, evitar una mayor victimización y animarlas a actuar como testigos en los procesos penales contra los autores. A la vista de la dificultad de asegurar la eficacia de las investigaciones y de que las actuaciones judiciales relativas a infracciones relacionadas con la trata de seres humanos lleguen a buen fin, la Directiva señala la necesidad de que su iniciación no deba depender, en principio, de una denuncia de la víctima.

Asimismo, la directiva fomenta la colaboración estrecha entre los Estados y las organizaciones de la sociedad civil, entre ellas las organizaciones no gubernamentales reconocidas y activas en este ámbito que trabajan con personas víctimas de la trata, en particular en el marco de las iniciativas políticas, las campañas de información y concienciación, los programas de educación e investigación y en la formación, así como en la observación y evaluación de la incidencia de las medidas de lucha contra la trata⁴⁰.

Seis agencias de Naciones Unidas publicaron en noviembre de 2011 un comentario conjunto acerca de artículos seleccionados de esta directiva, desde una perspectiva de derechos humanos. El texto reflexiona en primer lugar acerca del fenómeno de la trata de seres humanos como una violación de los derechos humanos y también como un delito, su carácter discriminatorio como violencia basada en el sexo y género, el respeto debido a los derechos fundamentales y la necesidad de utilizar un enfoque metodológico holístico basado en derechos humanos, tomando en consideración el papel central de la víctima como titular de derechos. Continúa analizando los artículos clave de la directiva y formula varias recomendaciones.⁴¹

Documentos e instrumentos relativos al Derecho penal

Respecto al Derecho penal, existen diversos instrumentos relevantes:

Decisión marco del Consejo, de 19 de julio de 2002, relativa a la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (2002/629/JAI). Esta decisión fue revisada y sustituida por la Directiva 2011/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativa a la Prevención y Lucha Contra la Trata de Seres Humanos y a la Protección de las Víctimas (analizada anteriormente). No obstante, resulta relevante mencionar el informe de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo basado en el artículo 10 de esta Decisión marco SEC(2006) 525⁴², según el cual, la Comisión debe presentar un informe escrito sobre las medidas adoptadas por los Estados

miembros para dar cumplimiento a dicha Decisión. De acuerdo al informe, no todos los Estados miembros transmitieron a la Comisión, en los plazos previstos, todos los textos pertinentes de sus disposiciones de aplicación y es por ello que las evaluaciones y conclusiones se basaron a veces en información incompleta. El informe concluyó que los requisitos establecidos en la Decisión marco del Consejo parecen ser cumplidos en gran parte de los Estados miembros, debido a la existencia de una legislación nacional preexistente o debido a la aplicación de legislación nueva y específica. No obstante, los niveles de las penas varían considerablemente en función del Estado miembro y no se pudo evaluar la aplicación de las disposiciones relacionadas con los regímenes de protección y ayuda a las víctimas y las víctimas particularmente vulnerables, ya que la información proporcionada por los Estados fue insuficiente.

Decisión marco 2008/841/JAI del Consejo, de 24 de octubre de 2008, relativa a la Lucha contra la Delincuencia Organizada⁴³. Esta Decisión abarca cuestiones relacionadas con los delitos cometidos por una organización delictiva, prevé la imposición de sanciones correspondientes a la gravedad de estos delitos contra las personas físicas y jurídicas que los cometan o que sean responsables de los mismos, actuación sin denuncia o acusación de las víctimas, y la mejora de la cooperación entre los Estados miembros en la lucha contra la delincuencia organizada, incluyendo la trata de seres humanos.

Directiva 2004/80/CE del Consejo de 29 de abril de 2004, sobre Indemnización a las Víctimas de Delitos⁴⁴. La Directiva establece un sistema de cooperación para facilitar el acceso a la indemnización a las víctimas de delitos en situaciones transfronterizas, que deberían basarse en los regímenes de los Estados miembros para indemnizar a las víctimas de delitos dolosos violentos cometidos en sus respectivos territorios. La Directiva prevé también la creación de un mecanismo de indemnización en todos los Estados miembros, reconociendo que a menudo las víctimas de delitos no pueden obtener la indemnización del delincuente, puesto que éste puede carecer de los medios necesarios para cumplir una sentencia por daños y perjuicios o porque no puede ser identificado ni condenado. Dicho sistema de cooperación debe, por un lado, asegurar que las víctimas de delitos siempre puedan dirigirse a una autoridad de su Estado miembro de residencia, y paliar cualquier dificultad práctica o lingüística que pueda surgir en una situación transfronteriza. Por otro lado, el sistema debe incluir las disposiciones necesarias para permitir que la víctima del delito encuentre la información que necesita para presentar la solicitud y para permitir una cooperación eficiente entre las autoridades participantes.

Decisión Marco 2004/68/JAI del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, relativa a la Lucha contra la Explotación Sexual de los Niños y la Pornografía Infantil⁴⁵. La Decisión Marco se limita a un mínimo necesario para lograr que infracciones penales tan graves como la explotación sexual de los niños y la pornografía infantil se aborden con un planteamiento global, caracterizado por unos elementos de Derecho

penal comunes a todos los Estados miembros, entre los que se cuentan sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias, junto con una cooperación judicial lo más amplia posible, sanciones y circunstancias agravantes, competencia y enjuiciamiento, y protección y asistencia a las víctimas.

Informe de la Comisión basado en el artículo 12 de la Decisión Marco 2004/68/JAI del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, relativa a la Lucha contra la Explotación Sexual de los Niños y la Pornografía Infantil (COM/2007/0716 final)⁴⁶. La Comisión elaboró este informe escrito sobre las medidas adoptadas por los Estados miembros para dar cumplimiento a la Decisión Marco 2004/68/JAI del Consejo, de 22 de diciembre de 2003, relativa a la Lucha contra la Explotación Sexual de los Niños y la Pornografía Infantil. A pesar de que a veces la evaluación y las conclusiones se basaron en información incompleta, por falta de respuesta de los Estados en cuanto a la totalidad de los textos pertinentes de sus disposiciones de transposición, se concluyó que casi todos los Estados miembros han cumplido las obligaciones impuestas por la Decisión marco del Consejo y que, en términos generales, las legislaciones de los Estados miembros garantizan un alto nivel de protección de los niños frente a la explotación sexual, los abusos y la pornografía, y contemplan sanciones de un nivel adecuado. El informe recomienda a los Estados reexaminar con cuidado su propia legislación, con el fin de reforzar la protección social de los niños objeto de abusos y garantizar el pleno respeto de sus derechos; actualizar y reforzar la Decisión marco y particularmente en lo que se refiere a la explotación de los niños y los delitos conexos, y, en particular, a las infracciones cometidas a través de las redes de comunicación electrónica y los sistemas de información.

Decisión Marco del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al Estatuto de la Víctima en el Proceso Penal (2001/220/JAI)⁴⁷. Esta decisión marco engloba medidas de asistencia a las víctimas, antes o después del proceso penal, encaminadas a paliar los efectos del delito y no se limitan a atender a los intereses de la víctima en el marco del procedimiento penal en sentido estricto. También reconoce que las medidas de ayuda a las víctimas de delitos, y en particular las disposiciones en materia de indemnización y de mediación, no afectan a las soluciones que son propias del proceso civil. Entre estas medidas se encuentran las relativas a los principales derechos de la víctima, prestando especial atención al respeto de su dignidad, a su derecho a declarar y ser informada, a comprender y ser comprendida, a ser protegida en las diversas fases de las actuaciones y a que se tenga en cuenta la desventaja de residir en un Estado miembro distinto del de la comisión del delito, como también la intervención de servicios especializados y organizaciones de apoyo a la víctima antes, durante y después del proceso penal, con formación adecuada y suficiente.

La Decisión del Consejo, de 29 de mayo de 2000, relativa a la Lucha contra la Pornografía Infantil en Internet, tiene por objeto prevenir y combatir el abuso sexual de los niños y, en particular, la producción, el tratamiento, la posesión y la difusión de

material pornográfico infantil a través de internet. Con objeto de reforzar las medidas de prevención y de lucha contra ese delito, y de garantizar que las infracciones en este ámbito sean efectivamente investigadas y perseguidas, los Estados miembros establecerán, entre otras, la cooperación más amplia y rápida posible para facilitar la investigación y la persecución, a través de Europol o Interpol.

Instrumentos relativos a la legislación laboral y movimiento de población

En este ámbito se destaca en primer lugar la Directiva 2009/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2009, por la que se establecen normas mínimas sobre las sanciones y medidas aplicables a los empleadores de nacionales de terceros países en situación irregular⁴⁸. Esta Directiva prohíbe el empleo de nacionales de terceros países que se encuentren en situación irregular con el fin de combatir la inmigración clandestina (artículo 1), por lo cual establece unas normas comunes mínimas sobre las sanciones y medidas aplicables en los Estados miembros a los empleadores que no respeten dicha prohibición.

Documentos e instrumentos relativos a la legislación migratoria

Los documentos relevantes en cuanto a la legislación migratoria son los siguientes:

Directiva 2004/81/CE del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa a la Expedición de un Permiso de Residencia a Nacionales de Terceros Países que sean víctimas de la trata de seres humanos o hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, que cooperen con las autoridades competentes⁴⁹. Esta Directiva «establece un permiso de residencia destinado a las víctimas de la trata de seres humanos o, en el caso de los Estados miembros que decidan ampliar el alcance de dicha Directiva, a aquellos nacionales de terceros países que hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, para quienes el permiso de residencia constituye un incentivo suficiente para cooperar con las autoridades competentes, e incluye al mismo tiempo determinadas condiciones para evitar abusos».

Según esta directiva, toda víctima de trata, nacional de un tercer país, debe ser informada de la posibilidad de obtener un permiso de residencia y poder disponer de un período de reflexión, durante el cual ella podrá decidir sobre la cooperación con las autoridades competentes, ya sean autoridades policiales, fiscales o judiciales. Durante dicho período, las presuntas víctimas tienen derecho a asistencia legal, médica, etc. Los Estados miembros también tienen la obligación de establecer los criterios de expedición de los permisos de residencia, las condiciones de estancia y los motivos de no renovación o retirada. Durante el período de reflexión y una vez obtenido el permiso de residencia, las víctimas tendrán acceso al mercado de trabajo, a la formación profesional y la educación, de acuerdo a las disposiciones de la legislación nacional.

La Directiva también establece que sus disposiciones se entienden sin perjuicio a la protección concedida a los refugiados, a los beneficiarios de una protección subsidiaria y a los solicitantes de protección internacional de acuerdo con el Derecho internacional relativo a los refugiados, sin perjuicio de otros instrumentos sobre derechos humanos.

Una vez finalizado el plazo de transposición, se incoaron procedimientos de infracción contra 14 Estados miembros, entre ellos España (Sentencia de 14 de mayo de 2009, Comisión/España (C-2008/266). El Tribunal de Justicia de la Unión Europea declaró que el Reino de España había incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de la Directiva 2004/81/CE del Consejo, al no haber adoptado todas las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a dicha directiva, y al no haber comunicado a la Comisión las disposiciones de Derecho interno que supuestamente contribuyen a llevar a efecto tal conformidad.

Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva 2004/81/CE, relativa a la expedición de un permiso de residencia a nacionales de terceros países que sean víctimas de la trata de seres humanos o hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, que cooperen con las autoridades competentes (COM/2010/0493 final)⁵⁰. A nivel general, el Informe del año 2010 indica que la mayoría de los Estados miembros ha expedido un número pequeño de permisos de residencia a las víctimas de trata, reconociendo que hay una diferencia significativa entre el número de las víctimas identificadas y de las que han obtenido permisos de residencia, que mientras en algunos Estados miembros «se cifran en varios centenares o incluso superan las dos mil personas al año, el número de permisos de residencia concedidos sobre la base de la Directiva raramente supera la veintena al año».

En algunos Estados miembros, el número de permisos se consideró significativo, superando el centenar por año, mientras que, en otros, las cifras eran considerablemente más bajas, situándose en la mayoría de los casos entre 1 y 20 por año. En lo que se refiere a España, el informe indica que no se concedieron permisos de residencia sobre esta base, o no se facilitó información al respecto. No obstante, se informó de que sólo un reducido número de Estados miembros presentaron datos sobre el número de permisos de residencia concedidos a raíz de la transposición de esta Directiva, y fueron aún menos los que comunicaron a la Comisión el número de períodos de reflexión.

Según el informe, los Estados miembros no están haciendo pleno uso del potencial de la directiva para dismantelar redes de tratantes y proteger al mismo tiempo los derechos de las víctimas. Como resultado de las deficiencias en los sistemas de protección, el informe concluye que algunas víctimas pueden ser reacias a confiar en los mecanismos establecidos y añade que las estadísticas demuestran, asimis-

mo, que permitir la concesión de permisos de residencia temporales a víctimas que por diversos motivos no cooperen con las autoridades competentes podría aumentar significativamente el número de víctimas que disfrutan de una estancia legal en los Estados miembros.

El informe hace mención a la tardía transposición de la directiva por España, así como a la falta de cumplimiento por parte de España de la obligación que tienen las autoridades competentes de informar a la persona interesada de las posibilidades que ofrece la norma, cuando consideran que un nacional de un tercer país puede entrar en el ámbito de aplicación de la Directiva.

En cuando al período de reflexión, la directiva permite poner fin al citado período si la persona interesada ha reanudado de manera activa y voluntaria, y por iniciativa propia, el contacto con los autores de los delitos, o bien por motivos relacionados con el orden público y la protección de la seguridad nacional. Al respecto, el informe indica que la disposición de España puede ser excesivamente amplia puesto que permite poner fin al período de reflexión por el motivo genérico de que las autoridades descubran que la pretensión de la víctima no está justificada.

Por otro lado, según el informe, además de la concesión de permisos de residencia a cambio de la cooperación con las autoridades competentes, algunos Estados miembros, entre ellos España, contemplan determinadas formas de permiso de residencia, en función de la vulnerabilidad de la posición de la víctima. España también cumple con la disposición facultativa relativa a la asistencia jurídica gratuita y a la de prestar servicios de traducción e interpretación tanto antes como después de la expedición del permiso de residencia. En cuanto al tema de los menores, según el informe, España es uno de los pocos países que ha introducido una disposición específica que garantiza que el procedimiento sea el apropiado a la edad y madurez del niño.

Sin embargo, el informe no evalúa suficientemente las medidas legislativas y procedimentales, y tampoco los criterios, las capacidades y las prácticas para la implementación de la legislación vigente en España o en los otros Estados miembros.

1.4. ESTRATEGIAS Y PLANES CONTRA LA TRATA DE PERSONAS A NIVEL INTERNACIONAL

La lucha contra la trata de personas requiere la participación de un abanico amplio de instituciones locales, nacionales e internacionales, tanto estatales como no estatales. Para responder de una manera eficaz a la problemática en todos sus componentes, desde la prevención a la persecución del delito, pasando por la asistencia y la protección de las víctimas, es indispensable una actuación colaborativa, multiinstitucional, a largo plazo, coordinada, estratégica y bien planificada, que se

base en una evaluación correcta del problema y de la capacidad de respuesta existente.

A nivel internacional, se han elaborado tres planes que para España tienen particular relevancia: el Plan de Acción Mundial de las Naciones Unidas para combatir la trata de personas; el Plan de la Unión Europea sobre mejores prácticas, normas y procedimientos para luchar contra la trata de seres humanos y prevenirla, y el Plan de Acción de la OSCE para la lucha contra la trata de personas, sobre los cuales se hará un resumen y un breve análisis.

Plan de Naciones Unidas

La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Resolución A/64/L.64: Plan de Acción Mundial de las Naciones Unidas para combatir la trata de personas, el 30 de julio de 2010⁵¹.

El objetivo principal del plan es fortalecer las acciones internacionales para combatir este crimen transnacional. La presentación del plan se realizó en una reunión de alto nivel de la Asamblea General, donde se instó a los Estados miembros, las Naciones Unidas y demás organizaciones internacionales, regionales y subregionales, así como a la sociedad civil, incluidas las organizaciones no gubernamentales, el sector privado y los medios de comunicación, a que ejecuten plena y efectivamente las disposiciones pertinentes del Plan de Acción y las actividades que allí se indican.

El Plan incluye acciones para la prevención de la trata de seres humanos en todas sus formas, protección y asistencia para las víctimas, enjuiciamiento de los delitos de la trata y otros relacionados, y refuerzo de las alianzas contra la trata de personas entre gobiernos, sociedad civil, sector privado y medios de comunicación. Según el Plan, las diversas entidades de las Naciones Unidas incluirán la trata de personas como una cuestión transversal en sus políticas y programas relacionados con los factores que causan, promueven o sostienen la trata de personas.

El Plan insta a los Estados miembros que aún no lo hayan hecho a que, con carácter prioritario, consideren la posibilidad de ratificar los instrumentos internacionales en materia de trata de personas (y en concreto la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y su Protocolo contra la Trata), o de adherirse a ellos, habida cuenta de la esencial función que desempeñan esos instrumentos en la lucha contra la trata de personas, e insta también a los Estados parte en dichos instrumentos a que los apliquen plena y efectivamente.

Asimismo, el Plan establece el Fondo Fiduciario de las Naciones Unidas de contribuciones voluntarias para las víctimas de la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que será gestionado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD).

Por otra parte, se solicita al Secretario General que tome todas las medidas necesarias para un eficaz funcionamiento e implementación del Plan, que se evaluará en el 2013.

Entre las medidas contenidas en el Plan se pueden mencionar:

- Prevención de la trata de personas: se hace mención a medidas relacionadas con los factores de la trata y se pide la adopción y aplicación de programas y políticas amplios a nivel nacional y, cuando corresponda, a nivel subregional y regional, para prevenir todas las formas de trata, para su investigación, para desarrollar actividades de prevención prestando especial atención a la demanda que fomenta la explotación de las personas, así como para procesos de identificación de víctimas, campañas y promoción de educación para la prevención, y para el fortalecimiento de las capacidades de los funcionarios e intensificar la cooperación con la sociedad civil.
- Protección y asistencia para las víctimas de la trata de personas: se pueden destacar las relacionadas con la promoción y la protección de los derechos de las víctimas de la trata de personas y su reintegración, considerándolas como víctimas de un delito en conformidad con la Convención y el Protocolo relativo a la trata. Asimismo, se deben mencionar los procesos y servicios para la identificación y asistencia de las víctimas, el fortalecimiento de la capacidad de los funcionarios y disponibilidad de recursos, la no penalización de las víctimas, su protección en los procesos judiciales y administrativos, su permanencia temporal o permanente en determinado país, cuando proceda, de conformidad con la Convención y el Protocolo relativo a la trata, la consideración del interés superior del niño en todo proceso, el establecimiento del Fondo Fiduciario de las Naciones Unidas, la indemnización y restitución de las víctimas por los daños sufridos, la necesidad de establecer un tiempo para la recuperación de la víctima y asistencia e información adecuada en relación con la cooperación y participación de las víctimas en las actuaciones judiciales.
- Enjuiciamiento de los delitos de trata de personas: aplicar todos los instrumentos jurídicos pertinentes que penalicen la trata de personas, asegurar que se responsabilicen a todas las categorías de tratantes de personas, aumentar las investigaciones de presuntos casos de trata y reforzar los medios para combatir la trata, asegurar que las penas sean proporcionales a la gravedad del delito. Se busca, asimismo, reforzar los sistemas de justicia penal con especial atención a la investigación, proceso y sanción de los funcionarios públicos corruptos, la mejora y refuerzo de la coordinación y la cooperación entre los Estados para combatir la trata y otros delitos relacionados con la trata de personas.
- Refuerzo de las alianzas contra la trata de personas: aumentando la coordinación y la coherencia dentro de las Naciones Unidas, como también la cooperación y coordinación a todos los niveles, nacionales e internacionales, y entre todos los

actores relevantes gubernamentales, sociedad civil, sector privado, medios de comunicación y organizaciones de trabajadores y de empleadores.

El Plan representa un avance en cuanto al reconocimiento de la necesidad de promover la ratificación y la aplicación de los instrumentos existentes contra la trata de personas y el refuerzo de los compromisos políticos y obligaciones jurídicas de los Estados miembros, concienciando al sistema de las Naciones Unidas y los Estados, así como también promoviendo la cooperación y la coordinación entre todos los actores relevantes. No obstante, el Plan hereda las limitaciones que sufre la Convención y el Protocolo contra la trata, ya que estos instrumentos se consideran el punto de partida y el marco para el Plan. Por tanto, el Plan mantiene un enfoque parcial, especialmente en cuanto a las medidas para la protección de las víctimas de la trata, ya que se refiere a víctimas del delito de la trata de personas según la Convención y el Protocolo contra la trata, y por tanto, considerando medidas de protección sólo para víctimas de delitos transnacionales que sean cometidos por redes criminales organizadas.

Por último, se ha de mencionar la Iniciativa Global de las Naciones Unidas para luchar contra la trata de seres humanos UN.GIFT presentada en marzo de 2007 por seis agencias internacionales: la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OHCHR), el Fondo de Naciones Unidas para los niños (UNICEF), la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC), la Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa (OSCE). La citada iniciativa pretende aunar los esfuerzos de los Estados y de todos los actores no gubernamentales para erradicar la trata de seres humanos, reduciendo la vulnerabilidad de las víctimas y la demanda para la explotación en cualquiera de sus formas, asegurando una adecuada protección y apoyo a las víctimas y apoyando la efectiva persecución de los autores del delito. En la actualidad se está trabajando, según las directrices del último plan estratégico UN.GIFT PLAN 2012-2014 en tres áreas de trabajo que pretenden incrementar el conocimiento y la conciencia acerca de la trata de seres humanos, fortalecer la capacitación de los Estados y los actores no gubernamentales, y fomentar el partenariado para realizar acciones conjuntas contra la trata de seres humanos⁵².

Plan de la Unión Europea

El Plan de la Unión Europea sobre Mejores Prácticas, Normas y Procedimientos para Luchar contra la Trata de Seres Humanos y Prevenirla (2005/C 311/01)⁵³, *Diario Oficial C 311* de 9 de diciembre de 2005 fue elaborado en el marco del punto 1.7.1 del Programa de La Haya⁵⁴, adoptado por el Consejo Europeo en noviembre de 2004, en el cual «se solicita a la Comisión y al Consejo que desarrollen en el 2005 un plan con vistas al desarrollo de normas comunes, mejores prácticas y mecanismos idóneos para prevenir y combatir la trata de seres humanos».

La finalidad del plan es fortalecer el compromiso de la UE y los Estados miembros de prevenir la trata de seres humanos y luchar contra ella, a los efectos de todas las formas de explotación y para la protección, apoyo y rehabilitación de sus víctimas, considerando fundamental un planteamiento integrado, basado en el respeto de los derechos humanos y a través de una respuesta política coordinada y beneficiándose de un amplio diálogo público/privado. A través del Plan, la UE reconoce la importancia de adoptar un planteamiento focalizado en los derechos humanos y de las víctimas, y fortalecer su respuesta operativa a la trata de seres humanos, a través de nuevas formas de cooperación.

El Plan está organizado en los siguientes capítulos: 1) coordinación de la actuación de la UE; 2) determinación del alcance del problema; 3) prevención de la trata; 4) reducción de la demanda; 5) investigación y enjuiciamiento; 6) protección y apoyo a las víctimas; 7) repatriación y reintegración; 8) relaciones exteriores.

Para cada sección, el Plan contempla los objetivos, las actuaciones, el calendario, los responsables y los instrumentos de evaluación/indicadores.

La evaluación del grado de implementación de las medidas contra la trata de seres humanos en los Estados miembros de la UE y Noruega por parte de los organismos de la UE, se recoge en el documento de trabajo de la Comisión Europea de 17 de octubre de 2008: Evaluación y supervisión de la aplicación del Plan de la UE sobre mejores prácticas, normas y procedimientos para luchar contra la trata de seres humanos y prevenirla (COM 2008/657 final)⁵⁵.

El informe está organizado en tres secciones: la primera examina el estado de avance de las políticas contra la trata de seres humanos en los Estados miembros; la segunda, la implementación de las acciones por los órganos de la UE, y la tercera se aboca a las recomendaciones para el futuro.

En general, la Comisión concluye que los Estados miembros han adoptado medidas y realizado actuaciones que han dado algunos resultados. No obstante, el informe también indica que existen incongruencias entre la adopción y la aplicación de la legislación o de las medidas para la lucha contra la trata de seres humanos, y que la situación actual demuestra debilidades sustanciales en cuanto a la asistencia y la protección de las víctimas de trata. Para dar continuidad a la política contra la trata de seres humanos de la UE, la Comisión propone que, a corto plazo, las medidas se centren en los siguientes puntos esenciales:

- El establecimiento de ponentes nacionales, sobre todo con fines de supervisión.
- La creación o mejora de mecanismos nacionales de identificación y remisión a los servicios de asistencia a las víctimas.
- La creación o mejora de los sistemas de protección de los niños.
- La prestación de apoyo, incluido de carácter financiero, a las ONG activas en este campo.

- La organización de cursos de formación para las partes interesadas.
- La mejora de la coordinación de las investigaciones y acciones penales.
- La intensificación de la cooperación en las medidas contra la trata de seres humanos con los países asociados fuera de la UE.
- Los resultados de este plan servirán como base para una nueva estrategia después de 2009.

Estrategia de la Unión Europea 2012-2016

La Estrategia de la UE para la erradicación de la trata de seres humanos (2012-2016) pretende proporcionar un marco coherente para evitar que las iniciativas políticas y legislativas previstas y en curso se solapen⁵⁶. Asimismo pretende fijar prioridades, suplir carencias y, por lo tanto, complementar la Directiva 2011/36 UE. Se destaca la designación de un coordinador de la UE contra la trata de seres humanos, que inició sus actividades en marzo de 2011 y supervisará la ejecución de esta Estrategia. La Comisión también ha creado un sitio web dedicado a la lucha contra la trata de seres humanos⁵⁷.

Con esta Estrategia, la Comisión Europea pretende centrarse en medidas concretas en apoyo de la transposición y aplicación de la Directiva 2011/36/UE, aportar valor añadido y completar la labor realizada por los gobiernos, las organizaciones internacionales y la sociedad civil en la UE y en los terceros países. Las medidas incluidas en esta Estrategia se presentan como el resultado de un examen exhaustivo de las medidas y las políticas ya vigentes, de los trabajos del Grupo de expertos, de extensas consultas con los gobiernos, las organizaciones de la sociedad civil, los interlocutores sociales, los académicos, las organizaciones internacionales, los ponentes nacionales, mecanismos equivalentes y otras partes interesadas. Asimismo, se señala que las opiniones de las víctimas de la trata de seres humanos también se han incorporado a la Estrategia.

El documento establece cinco prioridades en las que la UE debe centrarse para abordar la cuestión de la trata de seres humanos. Cada una de estas prioridades contempla una serie de acciones que la Comisión Europea se propone llevar a cabo a lo largo de los próximos cinco años en concertación con otros interesados, incluidos los Estados miembros, el Servicio Europeo de Acción Exterior, las instituciones de la UE, las agencias de la UE, las organizaciones internacionales, los terceros países, la sociedad civil y el sector privado. Dichas prioridades y sus acciones son las siguientes:

A) Detectar, proteger y asistir a las víctimas de la trata de seres humanos:

Acción 1: establecer mecanismos de orientación de las víctimas nacionales y transnacionales.

Acción 2: detectar a las víctimas.

Acción 3: proteger a los menores víctimas de la trata de seres humanos.

Acción 4: informar sobre los derechos de las víctimas.

B) Reforzar la prevención de la trata de seres humanos:

Acción 1: comprender y reducir la demanda.

Acción 2: promover la creación de una plataforma del sector privado.

Acción 3: actividades de sensibilización y programas de prevención a escala de la UE.

C) Perseguir más activamente a los traficantes:

Acción 1: crear unidades policiales nacionales multidisciplinarias.

Acción 2: garantizar una investigación financiera proactiva.

Acción 3: reforzar la cooperación policial y judicial transfronterizas.

Acción 4: reforzar la cooperación más allá de las fronteras.

D) Mejorar la coordinación y cooperación entre los principales interesados y la coherencia de las políticas:

Acción 1: reforzar la Red de ponentes nacionales o mecanismos equivalentes de la Unión Europea.

Acción 2: coordinar las actividades de la política exterior de la UE.

Acción 3: promover la creación de una plataforma de la sociedad civil.

Acción 4: revisar los proyectos financiados por la UE.

Acción 5: reforzar los derechos fundamentales en la política de lucha contra la trata de seres humanos y las acciones conexas.

Acción 6: coordinar las necesidades de formación en un contexto multidisciplinar.

E) Conocer mejor y responder eficazmente a las nuevas tendencias relacionadas con todas las formas de trata de seres humanos:

Acción 1: desarrollar un sistema para la recogida de datos a escala comunitaria.

Acción 2: desarrollar los conocimientos relativos a la dimensión del género en la trata de seres humanos y los grupos vulnerables.

Acción 3: comprender la captación en línea.

Acción 4: luchar contra la trata de seres humanos con fines de explotación laboral.

Plan de Acción de la OSCE

El Plan de Acción de la OSCE para la Lucha contra la Trata de Personas⁵⁸ fue aprobado por la Decisión n.º 557 en la 462.^a sesión plenaria, Diario CP n.º 462, punto 6 del orden del día (PC.DEC/557), el 24 de julio de 2003, a fin de «incorporar las mejores prácticas y los criterios operativos más adelantados a su política contra la trata, y a fin de facilitar la cooperación al respecto de todos los Estados participantes, al tiempo que encarga a todos los órganos de la OSCE que inten-

sifiquen su participación en los esfuerzos de la comunidad internacional por combatir esta lacra».

El Plan dota a los Estados participantes de instrumentos para poner en práctica sus compromisos de luchar contra la trata de personas, y también de un mecanismo de seguimiento y coordinación en el marco de las estructuras de la OSCE y en sus relaciones con otras organizaciones internacionales. Todo ello va enfocado a la lucha contra la trata de personas desde una perspectiva pluridimensional y global, incluyendo medidas de prevención, protección de sus víctimas y enjuiciamiento de los autores y facilitadores del delito de trata de seres humanos. El Plan contiene una serie de recomendaciones dirigidas a los Estados participantes y otras dirigidas a instituciones y otros órganos de la OSCE, y sus operaciones en el terreno, con el fin de abordar los aspectos políticos, económicos, legales, policiales, educativos y de otra índole de la trata.

En el año 2005, se aprobó la Decisión núm. 685 al Plan de la OSCE para la Lucha contra la Trata de Personas: tratando las necesidades especiales de los niños y niñas víctimas de la trata para protección y asistencia⁵⁹. Esta Decisión tiene como enfoque la mejora de políticas y programas de los Estados participantes, para la lucha contra trata de niños y niñas con fines de explotación, interna y transnacional. La Decisión invita a los Estados a adoptar medidas específicas para la prevención, la asistencia, los mecanismos de coordinación, procesos de identificación y derivación de menores víctimas de trata, como también capacitación de funcionarios y partenariado con la sociedad civil.

El Plan se basa en los siguientes compromisos asumidos por los Estados participantes:

- En medidas de investigación, vigilancia y enjuiciamiento: «Los Estados participantes han asumido compromisos relacionados con la labor de investigación, vigilancia y enjuiciamiento de estos delitos en la Declaración Ministerial sobre la Trata de Personas aprobada en Oporto el año 2002; en el Plan de Acción de Bucarest para la lucha contra el terrorismo de 2001; en la Decisión Ministerial n.º 6 adoptada en Bucarest el año 2001, y en la Decisión Ministerial relativa al fortalecimiento de los esfuerzos de la OSCE contra la trata de personas adoptada en Viena el año 2000. En estos documentos los Estados participantes convinieron asimismo en cuál había de ser el cometido que incumbía a la OSCE en este campo».
- En materia de prevención de la trata de personas: «Los Estados participantes asumieron compromisos relativos a la prevención de la trata en la Declaración Ministerial sobre la trata de personas aprobada en Oporto en el año 2002, así como en la Decisión n.º 426 del Consejo Permanente de 2001, en la Decisión Ministerial sobre el fortalecimiento de los esfuerzos de la OSCE para luchar contra la trata de seres humanos adoptada en Viena en el año 2000, en el Plan de

Acción de la OSCE para la equiparación del personal de ambos sexos, aprobado por el Consejo Permanente en el año 2000, y en la Carta para la Seguridad Europea, aprobada en Estambul en el año 1999, y anteriormente en el Documento de la Reunión de Moscú de la Conferencia sobre la Dimensión Humana de la CSCE, aprobado en Moscú en el año 1991, y en el Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, aprobada en Helsinki en 1975. En dichos documentos, los Estados participantes convinieron asimismo en la función que incumbía a la OSCE en este campo».

- En materia de protección y asistencia: «Los compromisos de la OSCE en materia de protección y asistencia a las víctimas de la trata de personas fueron asumidos en el marco de la Declaración Ministerial sobre la Trata de Personas aprobada en Oporto en el año 2002, así como en la Decisión Ministerial n.º 6 adoptada en Bucarest en el año 2001, en la Decisión Ministerial n.º 1 adoptada en Viena en el año 2000, y en la Carta sobre la Seguridad Europea aprobada en Estambul en el año 1999».

Otras decisiones importantes de la OSCE, relativas a la lucha contra la trata de personas son:

- La Decisión núm. 9/07 contra la explotación de niños y niñas en internet⁶⁰.
- La Decisión del Consejo Ministerial núm. 15/06: para el Combate de la explotación sexual de los niños y niñas⁶¹.
- La Decisión del Consejo Ministerial núm. 3/06: para el Combate contra la Trata de Seres Humanos⁶².
- La Decisión del Consejo de Ministros núm. 8/07: para el Combate de la Trata de Seres Humanos con Fines de Explotación Laboral⁶³.

1.5. ESTRUCTURAS Y MECANISMOS DE COORDINACIÓN A NIVEL NACIONAL

La colaboración interinstitucional resulta un requisito indispensable para la implementación del marco legal vigente en dos perspectivas: en lo referente a la persecución del delito y protección de las víctimas de la trata, y en la elaboración y aplicación de las políticas y estrategias en la materia. Existen una serie de instrumentos y documentos que dedican especial atención a la importancia de la coordinación y cooperación a nivel nacional e internacional.

A continuación, se analizan las estructuras de coordinación necesarias, de acuerdo con los instrumentos relevantes.

Coordinación interinstitucional y cooperación con la sociedad civil

La coordinación y colaboración entre las instituciones estatales y de la sociedad civil que prestan asistencia a las víctimas de la trata, ha sido reiterada como una

necesidad estratégica de ámbito nacional para aunar esfuerzos en la lucha contra la trata y reforzar la coordinación a nivel nacional, internacional y regional. Dicha cooperación y coordinación se realiza a nivel nacional, bilateral, subregional, regional e internacional, especialmente entre países de destino, origen y tránsito, y comprende principalmente actuaciones en materia de persecución de delito, protección de las víctimas y prevención.

En este contexto, las medidas de coordinación y cooperación están recomendadas por el Convenio del Consejo de Europa, las directivas europeas y el Plan de la OSCE.

El Convenio del Consejo de Europa, en su artículo 32, establece los Principios generales y medidas de cooperación internacional: «Las Partes cooperarán, con arreglo a lo dispuesto en el presente Convenio, en aplicación de los instrumentos internacionales y regionales pertinentes aplicables, de los acuerdos basados en disposiciones uniformes o recíprocas de sus legislaciones internas, en la medida más amplia posible, con el fin de:

- prevenir y combatir la trata de seres humanos;
- proteger y prestar asistencia a las víctimas;
- realizar investigaciones o procedimientos relativos a los delitos tipificados con arreglo al presente Convenio».

Junto con la cooperación y coordinación a nivel internacional, el Plan de Acción de la OSCE recomienda las siguientes medidas a nivel nacional: «Estudiar la posibilidad de crear comisiones (equipos especiales) contra la trata u otros órganos análogos que se encargarían de coordinar las actividades estatales y de las ONG en el interior de cada país, así como de elaborar medidas destinadas a prevenir la trata de personas, sancionar a los culpables de estos delitos, y amparar a sus víctimas.

Mejorar la cooperación entre las entidades estatales y las ONG nacionales dedicadas a prestar protección y ayuda a las víctimas de la trata, amparar a la mujer y la infancia contra la violencia, promover la equiparación laboral de hombres y mujeres y denunciar toda violación de los derechos humanos».

El Plan de Acción de la ONU señala que la coordinación a distintos niveles permite el intercambio de mejores prácticas de fomento de la capacidad con el fin de responder a la trata de personas y combatirla, realizando «actividades de asistencia jurídica recíproca y el intercambio de información con pleno respeto de las leyes nacionales, como las leyes de protección de datos, incluida la información operacional, los programas y las mejores prácticas». Otros asuntos que destaca en el ámbito de la coordinación, son los de asistencia jurídica recíproca y de extradición.

Diversos instrumentos señalan, por su parte, que en el ámbito de la protección de víctimas se requiere una coordinación y colaboración estrecha entre las «fuerzas encargadas del cumplimiento de la ley y, si procede, la judicatura cooperen entre

sí y con otros órganos, incluidos los servicios sociales y, cuando sea del caso, con las organizaciones de la sociedad civil pertinentes, a fin de introducir mejoras en la identificación de las víctimas de la trata». Se requiere a los Estados que fomenten la intervención de servicios de apoyo a la víctima, que organicen la acogida inicial, apoyo y asistencia, transmisión de información y garanticen la posibilidad de que grupos, fundaciones, asociaciones u organizaciones no gubernamentales tengan la posibilidad de prestar asistencia o apoyo a la víctima que lo acepte durante las acciones penales relativas al delito de la trata.

De igual manera, se recomienda que los Estados tomen medidas para involucrar a las organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y otros sectores de la sociedad civil: en la adopción de políticas, programas y demás medidas, para propiciar la cooperación con organizaciones no gubernamentales en materia de capacitación, para la implementación de proyectos de cooperación estratégica dirigidos a alcanzar la erradicación de la trata y la protección de las víctimas.

Considerando imprescindible una coordinación y cooperación formal para la identificación, derivación, asistencia y protección de las víctimas de la trata a nivel nacional, a continuación, se analizará con mayor detalle el concepto y el modelo recomendado por el Plan de Acción de la OSCE, desarrollado por la Oficina de Derechos Humanos e Instituciones Democráticas de la OSCE, utilizado como modelo y referencia en la materia.

Estructuras de coordinación. Mecanismos nacionales de derivación

La trata de seres humanos constituye un grave abuso de los derechos humanos de la víctima y no es únicamente una actividad delictiva. Por tanto, el enfoque principal que se debe mantener en el trabajo con las víctimas de trata es el de considerarlas como víctimas de una violación grave de derechos humanos. Para garantizar los derechos de las víctimas de la trata, se requieren unas instituciones preparadas y adecuadas, formadas y capacitadas y con los recursos suficientes para implementar el marco legal y las políticas integrales contra la trata de seres humanos, en línea con los convenios, compromisos y planes internacionales adoptados en esta materia.

Con el objetivo de cumplir con la obligación de amparar y promover los derechos humanos de las víctimas de la trata, el Plan de Acción de la OSCE recomienda que los Estados participantes de la OSCE establezcan mecanismos nacionales de derivación de las víctimas como parte de un marco cooperativo transnacional en «coordinación y asociación estratégica con entidades de la sociedad civil local y otros agentes que intervengan en este campo».

El Plan de Acción de la Unión Europea recomienda la elaboración de «protocolos entre los Estados miembros y las ONG que incluya niveles mínimos de apoyo, los puntos de contacto de los servicios clave y pautas sobre prácticas de trabajo»

basándose en las mejores prácticas existentes, y contar con la aportación de las ONG en su caso. Dichos mecanismos se deben establecer «mediante acuerdos entre la sociedad civil y los organismos encargados del cumplimiento de la ley, creando directrices para la identificación correcta de las víctimas de trata y constituyendo equipos trans-sectoriales y multidisciplinarios para el desarrollo y supervisión de las políticas».

La adenda del Plan de la OSCE recomienda el establecimiento de mecanismos nacionales que aborden de manera específica la coordinación interinstitucional para la identificación y la derivación de los niños y niñas víctimas de trata, como medida para responder a las necesidades de ellos en cuanto a asistencia y protección en cooperación con la sociedad civil. Las metodologías y los procedimientos para la identificación de niños y niñas víctimas de trata deben incluir la obligación de las instituciones y organismos de derivar todo niño o niña presunta víctima de trata a servicios adecuados, sin demora alguna.

El Plan de la OSCE, se refiere al citado manual práctico *Mecanismos Nacionales de Derivación. Aunando esfuerzos para proteger los derechos de las víctima de trata de personas*, como guía para el establecimiento de dichos mecanismos a nivel nacional y local. Dichos mecanismos contienen dos elementos clave: a) la localización e identificación de las víctimas de trata, y b) establecer estructuras de cooperación.

- a) La identificación de las víctimas es un proceso que puede resultar complejo tanto para las víctimas como para las instituciones o las entidades que contactan a ellas. Por un lado, se deben considerar las circunstancias en las cuales se encuentra la víctima de trata, y por otro lado los procedimientos y las metodologías de las instituciones o entidades que contactan las víctimas.
- b) El Plan de la OSCE considera fundamental el rol de dichos mecanismos para «impartir orientación que facilite la identificación y el tratamiento adecuado de toda víctima de la trata, por métodos que respeten la dignidad y los pareceres personales de la víctima».
- c) Se recomienda que la estructura de cooperación sea realizada mediante acuerdos de cooperación entre los organismos gubernamentales y las organizaciones proveedoras de servicios de la sociedad civil. El objetivo de un acuerdo es armonizar los procedimientos y los criterios de las instituciones y asegurar responsabilidad institucional en cuanto a la identificación de las presuntas víctimas de trata y la derivación de ellas a recursos adecuados. A través del establecimiento de dichas estructuras, se definen los papeles a desempeñar tanto por las instituciones estatales como para las ONG receptoras.

El Protocolo contra la trata, el Convenio del Consejo de Europa, las directivas relacionadas con la lucha contra la trata de seres humanos y los Planes de Acción de NNUU y el Plan de Acción de la OSCE hacen referencia específica a la colaboración interinstitucional, así como a la colaboración con organizaciones

que cumplen funciones de apoyo para víctimas de trata, en los procesos de identificación de las víctimas de la trata. Se señala, asimismo, la necesidad de una cooperación estrecha entre la policía y las ONG en orden a la identificación, amparo y asesoramiento de las víctimas de la trata.

1.6. SUPERVISIÓN Y EVALUACIÓN

La supervisión y evaluación de la implementación del marco legal aplicable en el país, las políticas, estrategias y programas, permite, medir el avance alcanzado en la lucha contra la trata. Se necesitan por tanto una serie de elementos para realizar la supervisión y la evaluación, principalmente objetivos e indicadores verificables y medibles para valorar los resultados alcanzados.

Los procesos de supervisión y evaluación requieren:

- Autoridades especializadas para la lucha contra la trata y la protección de las víctimas.
- Coordinación interinstitucional y valorar la creación de instancias específicas para coordinación.
- Formación y capacitación del personal relevante sobre los derechos de la persona, métodos para la persecución del delito y protección de los derechos de la víctima y su protección integral.
- Ponentes o Relatores Nacionales.

Los principios y directrices recomendados por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, referentes a investigación, análisis, evaluación y difusión, recogidos por *El Manual de Lucha contra la Trata de Seres Humanos* de la ONUDD, son los siguientes:

- Directrices recomendadas.
- Directriz 3.
- Investigación, análisis, evaluación y difusión.

Una estrategia eficaz y realista de lucha contra la trata de personas debe tener como base información, experiencia y análisis fidedignos y al día. Es esencial que todos los que participen en la formulación y aplicación de estas estrategias comprendan claramente las cuestiones en juego y lo sigan haciendo. Cabe a todos los medios de comunicación un importante papel, proporcionando información exacta, de conformidad con los principios de ética profesional, en la tarea de que se cobre cada vez más conciencia pública del fenómeno de la trata de personas.

Los Estados y, cuando proceda, las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales deberían considerar la posibilidad de:

1. Adoptar y aplicar sistemáticamente la definición internacionalmente convenida de trata de personas que se enuncia en el Protocolo contra la trata.

2. Sistematizar la reunión de información estadística sobre la trata de personas y los desplazamientos conexos (como el contrabando de migrantes) que puedan tener un elemento de trata de personas.
3. Desagregar los datos relativos a las víctimas de la trata de personas según la edad, el género, el origen étnico y otras características pertinentes.
4. Realizar, financiar y recopilar investigaciones de la trata de personas. La investigación debe estar sólidamente fundada en principios éticos que incluyan la conciencia de la necesidad de no volver a traumatizar a las víctimas de la trata. La metodología y las técnicas de interpretación de la investigación deben ser de la más alta calidad.
5. Observar y evaluar la relación entre la intención de las leyes, las normas y las actividades contra la trata de personas y sus efectos reales y, en particular, cerciorarse de establecer una distinción entre las medidas que efectivamente reducen la trata de personas y las que no surten más efecto que el de traspasar el problema de un lugar o un grupo a otro.
6. Reconocer la importante contribución que los sobrevivientes de la trata de personas pueden aportar, a título estrictamente voluntario, para formular y poner en práctica medidas contra la trata de personas y evaluar sus efectos.
7. Reconocer el papel central que pueden desempeñar las organizaciones no gubernamentales para mejorar la acción de los agentes del orden contra la trata de personas proporcionando a las autoridades competentes información acerca de casos y tendencias de la trata de personas y siempre que se tenga en cuenta la necesidad de salvaguardar la privacidad de las víctimas de ella.

A continuación se reseñan los aspectos fundamentales relativos a la supervisión y evaluación:

Autoridades especializadas

El Convenio del Consejo de Europa establece una serie de medidas en cuanto a las autoridades especializadas e instancias de coordinación para el seguimiento y evaluación. En primer lugar, se considera imprescindible la adopción de medidas necesarias por los Estados para contar con personas o entidades especializadas en la lucha contra la trata de seres humanos y en la protección de las víctimas. El Convenio se refiere no solo a entidades, como podrían ser las unidades para la lucha contra la trata de personas, sino también a personas especializadas y personal especializados, los cuales deben existir en cada país. Las personas y las instituciones también deben disponer de la independencia necesaria, dentro del marco de los principios fundamentales del sistema jurídico del Estado parte, para poder ejercer sus funciones eficazmente y libres de toda presión ilícita. Dichas personas, o el personal de dichas entidades, deberán disponer de formación y de recursos financieros adecuados para las funciones que ejerzan.

En cuanto a los recursos, se debe tomar en cuenta la presencia de especialistas, hombres y mujeres, suficientes en número para responder y garantizar la protección de las víctimas como también de otros procesos para la lucha contra la trata de personas. Según el informe explicativo del Convenio, el requerimiento de personal especializado no significa que se debe contar con especialistas en cada oficina de las distintas instituciones implicadas en la lucha contra la trata. No obstante, se requiere una presencia suficiente para luchar contra la trata y proteger eficazmente a las víctimas, y en todas las instituciones involucradas. La suficiencia de dicho personal y unidades especializadas, los recursos suficientes y la forma de especialización se valora en el contexto de cada Estado.

Coordinación interinstitucional

El Convenio del Consejo de Europa (artículo 29.2) insta a los Estados a adoptar medidas para garantizar la coordinación de la política y la acción de los servicios de su administración y de otros organismos públicos, que luchen contra la trata de seres humanos, se realice mediante la adopción de las medidas necesarias para garantizar la coordinación. Asimismo, los Estados deben valorar la creación de las instancias de coordinación a dicho efecto.

El Plan de Acción de la OSCE recomienda que se tomen las siguientes medidas a nivel nacional:

1. Estudiar la posibilidad de nombrar un órgano u otra entidad supervisora nacional para que supervise las actividades de lucha contra la trata de las instituciones públicas, así como la aplicación del derecho interno en dicho campo.
2. Estudiar la posibilidad de crear comisiones (equipos especiales) contra la trata u otros órganos análogos que se encargarían de coordinar las actividades estatales y de las ONG en el interior de cada país, así como de elaborar medidas destinadas a prevenir la trata de personas, sancionar a los culpables de estos delitos, y amparar a sus víctimas.
3. Mejorar la cooperación entre las entidades estatales y las ONG nacionales dedicadas a prestar protección y ayuda a las víctimas de la trata, amparar a la mujer y a la infancia contra la violencia, promover la equiparación laboral de hombres y mujeres y denunciar toda violación de los derechos humanos.

Formación y capacitación

Un aspecto fundamental en la lucha contra la trata de seres humanos es contar con personal formado y capacitado. El Convenio del Consejo de Europa, estipula:

«Las Partes dispensarán formación a los agentes responsables de la prevención de la lucha contra la trata de seres humanos y la prevención de la misma, o reforzarán su formación, incluyendo formación sobre los derechos de la persona. Esta formación podrá adaptarse a los diferentes servicios y se centrará, en su caso, sobre los

métodos utilizados para impedir la trata, perseguir a sus autores y proteger los derechos de las víctimas, incluida la protección de las víctimas contra los traficantes» (artículo 29.3).

En la misma línea, el Plan de la OSCE y la Directiva de la Unión Europea instan a los Estados a reforzar la formación y la capacitación a los diferentes servicios, prestando especial atención a los siguientes temas:

- Derechos de la persona.
- Métodos utilizados para impedir la trata y perseguir a los autores de la trata.
- Proteger los derechos de las víctimas, incluida la protección de las víctimas contra los tratantes.

El informe explicativo del Convenio del Consejo de Europa señala que estos tres ejes principales de las formaciones que se deben realizar, deben incluir los derechos humanos y que la formación debe adicionalmente enfatizar las necesidades de la víctima, la acogida y el tratamiento adecuado por el sistema penal de justicia.

Especialmente se debe formar al personal que está en una posición de contactar, y por tanto, identificar a las víctimas de la trata. Dicho personal comprende normalmente servicios de migración, fuerzas de seguridad, fiscalía, servicios sociales, etc. No obstante, cada Estado debe valorar el perfil del personal y de las instituciones que necesitan formación y capacitación en función de la situación en país, de las políticas y los programas existentes y de los resultados conseguidos o no conseguidos en la lucha contra la trata de personas en todas sus formas.

Aunque el Convenio no hace mención a los legisladores u otras instituciones que desarrollan medidas legislativas o de otra índole para la lucha contra la trata, se debe considerar la importancia de sensibilizar y formar sobre la trata también a legisladores y funcionarios de alto nivel.

Ponentes o Relatores Nacionales

El Convenio del Consejo de Europa señala que los Estados «deberán prever el nombramiento de Ponentes Nacionales o de otros mecanismos encargados del seguimiento de las actividades de lucha contra la trata realizadas por las instituciones del Estado y el cumplimiento de las obligaciones previstas por la legislación nacional» (artículo 29.4).

Recolección de datos

La importancia de la recolección de datos ha sido tratada, tanto por las Directivas 2011/36 y 2004/81, como por el Plan de la OSCE y el Plan de la ONU, recomendándose asimismo el desarrollo de metodologías y métodos de recopilación de datos para producir estadísticas comparables, con el objetivo de evaluar los resultados de las acciones de lucha contra la trata. Se recomienda la recogida de datos tanto

a nivel nacional, como en el marco del intercambio de información y cooperación entre los servicios de vigilancia, colaborando en la definición de normas comunes para la recogida de datos estadísticos.

El Plan de la OSCE recomienda una labor de investigación y recogida de datos relativos a las víctimas de la trata, a fin de formular medidas de prevención de la trata bien definidas y eficaces, prácticas recomendadas y otras medidas de protección y asistencia eficaz a las víctimas de la trata, que se estén aplicando en Estados participantes de la OSCE. Dichos datos deben ser desglosados por mujeres, hombres y menores, y se deben mejorar los métodos de investigación y análisis de la índole y escala de la trata de personas y de los mecanismos de que se valen los grupos delictivos organizados para la trata y explotación de personas. La recolección de dichos datos incluirá un análisis en profundidad de las causas de la trata y de los factores que alimentan la oferta y la demanda de estos servicios, así como las redes y repercusiones económicas de la trata y sus vínculos con la migración irregular.

2. España

En el apartado relativo a la trata de seres humanos, de los informes anuales que el Defensor del Pueblo presenta a las Cortes Generales, se puede comprobar la preocupación que esta Institución ha manifestado a la vista de la inadecuación de la regulación de los diversos aspectos del fenómeno de la trata de seres humanos en España⁶⁴. También se constataba la necesidad de dar una respuesta eficaz y completa a los compromisos de protección a las víctimas adquiridos por España⁶⁵.

A continuación se relacionan las distintas disposiciones que afectan al fenómeno de la trata de seres humanos. En el capítulo III se analiza el impacto que la normativa citada ha supuesto.

2.1. NORMAS

En el año 2009 se inicia un camino de reformas legales que ha subsanado significativamente las carencias detectadas hasta el momento. La Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, que incorporó a la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, supuso en primer lugar un paso importante en la protección a las mujeres víctimas de violencia de género ya que incorporó el artículo 31 bis, precepto que otorga rango legal a la protección de mujeres extranjeras víctimas de violencia de género⁶⁶. Hasta el momento dicha regulación se hallaba en el Real Decreto 2393/2004, de 30 de diciembre, hoy derogado, por el que se aprobó el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, y se concretaba a través de instrucciones. La principal

novedad introducida es la posibilidad de concesión de una autorización de residencia provisional a la presunta víctima en tanto se tramita el procedimiento penal. Además, la modificación no parte de la consideración de que necesariamente deba derivarse una sanción administrativa de la situación de irregularidad, circunstancia cuya conveniencia fue apuntada por el Defensor del Pueblo en el Informe anual del año 2005.

La citada reforma, por lo que se refiere a la trata de personas, diferencia ya claramente los dos fenómenos de tráfico y trata. Por una parte, el artículo 59, titulado «Colaboración contra redes organizadas» suprime la exigencia de que el extranjero haya cruzado la frontera española fuera de los pasos establecidos al efecto o sin cumplir con la obligación de declarar la entrada⁶⁷.

Además, introduce en el artículo 59.bis una referencia expresa a la trata de seres humanos y transpone tanto la Directiva 2004/81/CE como las previsiones del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos de 16 de mayo de 2005⁶⁸. El desarrollo reglamentario al que hace referencia ese artículo, ha de entenderse referido al Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, según redacción dada por el Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, capítulo IV (artículos 140 a 146).⁶⁹

Con posterioridad, la Ley Orgánica 10/2011, de 27 de julio, ha modificado parcialmente el contenido del artículo 59 bis de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, en sus párrafos 2 y 3, al objeto de perfeccionar la coherencia normativa con el Convenio del Consejo de Europa, de 16 de mayo de 2005, de Lucha Contra la Trata de Seres Humanos, que exige brindar asistencia integral a las víctimas de trata, independientemente de su situación administrativa y de que colaboren o no con las autoridades en la investigación criminal⁷⁰.

Así, establece en el apartado segundo que: «los órganos administrativos competentes, cuando estimen que existen motivos razonables para creer que una persona extranjera en situación irregular ha sido víctima de trata de seres humanos, informarán a la persona interesada sobre las previsiones del presente artículo y elevarán a la autoridad competente para su resolución la oportuna propuesta sobre la concesión de un período de restablecimiento y reflexión, de acuerdo con el procedimiento previsto reglamentariamente⁷¹.

Dicho período de restablecimiento y reflexión tendrá una duración de, al menos, treinta días, y deberá ser suficiente para que la víctima pueda decidir si desea cooperar con las autoridades en la investigación del delito y, en su caso, en el procedimiento penal. Tanto durante la fase de identificación de las víctimas, como durante el período de restablecimiento y reflexión, no se incoará un expediente sancionador por infracción del artículo 53.1.a) y se suspenderá el expediente administrativo sancionador que se le hubiere incoado o, en su caso, la ejecución de la expulsión o

devolución eventualmente acordadas. Asimismo, durante el período de restablecimiento y reflexión, se le autorizará la estancia temporal y las administraciones competentes velarán por la subsistencia y, de resultar necesario, la seguridad y protección de la víctima y de sus hijos menores de edad o con discapacidad, que se encuentren en España en el momento de la identificación, a quienes se harán extensivas las previsiones del apartado 4 del presente artículo en relación con el retorno asistido o la autorización de residencia, y en su caso trabajo, si fueren mayores de 16 años, por circunstancias excepcionales. Finalizado el período de reflexión las administraciones públicas competentes realizarán una evaluación de la situación personal de la víctima a efectos de determinar una posible ampliación del citado período.

Con carácter extraordinario la Administración Pública competente velará por la seguridad y protección de aquellas otras personas, que se encuentren en España, con las que la víctima tenga vínculos familiares o de cualquier otra naturaleza, cuando se acredite que la situación de desprotección en que quedarían frente a los presuntos traficantes constituye un obstáculo insuperable para que la víctima acceda a cooperar».

La Ley Orgánica 10/2011, de 27 de julio modifica también el apartado 3 del artículo 59 bis estableciendo: «El período de restablecimiento y reflexión podrá denegarse o ser revocado por motivos de orden público o cuando se tenga conocimiento de que la condición de víctima se ha invocado de forma indebida. La denegación o revocación deberán estar motivadas y podrán ser recurridas según lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común».

Los tres últimos apartados del artículo 59 bis establecen la posibilidad de que la autoridad competente pueda declarar a la víctima exenta de responsabilidad administrativa⁷² y le facilite, a su elección, el retorno asistido a su país de procedencia⁷³ o la autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales. Esta posibilidad se contempla en dos supuestos; bien cuando lo considere necesario a causa de su cooperación para los fines de investigación o de las acciones penales, o en atención a su situación personal.

Como se señala en el primer apartado del capítulo III, correspondiente a los protocolos de protección e identificación de las víctimas, la falta de aplicación práctica de este precepto, por lo que se refiere a la posibilidad de ofrecimiento a las víctimas de trata de una autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales, es motivo de queja por parte de las entidades que trabajan con víctimas de trata. Asimismo, se prevé que, en tanto se resuelva el procedimiento de autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales, se le podrá facilitar una autorización provisional de residencia y trabajo en los términos que se determinen reglamentariamente, para cuya obtención se podrá eximir a la víctima de la aportación de aquellos documentos cuya obtención suponga un riesgo para ella⁷⁴.

En su apartado cinco se establece que serán también aplicables a las personas extranjeras menores de edad las previsiones de este artículo, debiendo tenerse en cuenta la edad y madurez de éstas y, en todo caso, la prevalencia del interés superior del menor⁷⁵.

Por último, el apartado sexto establece que reglamentariamente se desarrollarán las condiciones de colaboración de las organizaciones no gubernamentales sin ánimo de lucro que tengan por objeto la acogida y protección de las víctimas de la trata de seres humanos⁷⁶.

La Instrucción 1/2010 de la Secretaría de Estado de Seguridad desarrolla el procedimiento a seguir para la detección de víctimas de trata y ofrecimiento del período de restablecimiento y reflexión previsto en la ley⁷⁷. No obstante, distintas organizaciones gubernamentales consideraron insuficiente esta regulación, por lo que se inició la correspondiente investigación ante la Comisaría General de Extranjería y Fronteras. Este centro directivo ha elaborado dos modelos mediante los cuales se pretende dar cumplimiento al mandato legal. Así, se ha elaborado un modelo de acta de información de las previsiones del artículo 59 bis y un modelo de propuesta de concesión de período de restablecimiento y reflexión y de autorización de estancia durante el mismo. Por otra parte, la Comisaría General de Extranjería y Fronteras adoptó medidas para la creación de un registro de los expedientes relativos a víctimas de trata de seres humanos que se tramitasen en todo el territorio nacional desde el 1 de enero de 2010⁷⁸.

La Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal⁷⁹. La citada modificación introduce un nuevo artículo 177 bis en el Código Penal por el que se tipifica de manera independiente el delito de trata de seres humanos del delito de tráfico ilegal de personas, tal y como venía siendo reiteradamente reclamado desde diversas instancias.

Artículo 177 bis:

1. Será castigado con la pena de cinco a ocho años de prisión como reo de trata de seres humanos el que, sea en territorio español, sea desde España, en tránsito o con destino a ella, empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima nacional o extranjera, la capture, transportare, trasladare, acogiere, recibiere o la alojare con cualquiera de las finalidades siguientes:

- a) La imposición de trabajo o servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud o a la servidumbre o a la mendicidad.*
- b) La explotación sexual, incluida la pornografía.*
- c) La extracción de sus órganos corporales.*

2. Aun cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado anterior, se considerará trata de seres humanos cualquiera de las acciones indicadas en el apartado anterior cuando se llevare a cabo respecto de menores de edad con fines de explotación.

3. El consentimiento de una víctima de trata de seres humanos será irrelevante cuando se haya recurrido a alguno de los medios indicados en el apartado primero de este artículo.

4. Se impondrá la pena superior en grado a la prevista en el apartado primero de este artículo cuando:

- a) Con ocasión de la trata se ponga en grave peligro a la víctima;
- b) la víctima sea menor de edad;
- c) la víctima sea especialmente vulnerable por razón de enfermedad, discapacidad o situación.

Si concurriere más de una circunstancia se impondrá la pena en su mitad superior.

5. Se impondrá la pena superior en grado a la prevista en el apartado 1 de este artículo e inhabilitación absoluta de seis a doce años a los que realicen los hechos prevaliéndose de su condición de autoridad, agente de ésta o funcionario público. Si concurriere además alguna de las circunstancias previstas en el apartado 4 de este artículo se impondrán las penas en su mitad superior.

6. Se impondrá la pena superior en grado a la prevista en el apartado 1 de este artículo e inhabilitación especial para profesión, oficio, industria o comercio por el tiempo de la condena, cuando el culpable perteneciera a una organización o asociación de más de dos personas, incluso de carácter transitorio, que se dedicase a la realización de tales actividades. Si concurriere alguna de las circunstancias previstas en el apartado 4 de este artículo se impondrán las penas en la mitad superior. Si concurriere la circunstancia prevista en el apartado 5 de este artículo se impondrán las penas señaladas en este en su mitad superior.

Cuando se trate de los jefes, administradores o encargados de dichas organizaciones o asociaciones, se les aplicará la pena en su mitad superior, que podrá elevarse a la inmediatamente superior en grado. En todo caso se elevará la pena a la inmediatamente superior en grado si concurriera alguna de las circunstancias previstas en el apartado 4 o la circunstancia prevista en el apartado 5 de este artículo.

7. Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en este artículo, se le impondrá la pena de multa del triple al quíntuple del beneficio obtenido. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.

8. La provocación, la conspiración y la proposición para cometer el delito de trata de seres humanos serán castigadas con la pena inferior en uno o dos grados a la del delito correspondiente.

9. En todo caso, las penas previstas en este artículo se impondrán sin perjuicio de las que correspondan, en su caso, por el delito del artículo 318 bis de este Código y demás delitos efectivamente cometidos, incluidos los constitutivos de la correspondiente explotación.

10. Las condenas de jueces o tribunales extranjeros por delitos de la misma naturaleza que los previstos en este artículo producirán los efectos de reincidencia, salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pueda serlo con arreglo al Derecho español.

11. Sin perjuicio de la aplicación de las reglas generales de este Código, la víctima de trata de seres humanos quedará exenta de pena por las infracciones penales que haya cometido en la situación de explotación sufrida, siempre que su participación en ellas haya sido consecuencia directa de la situación de violencia, intimidación, engaño o abuso a que haya sido sometida y que exista una adecuada proporcionalidad entre dicha situación y el hecho criminal realizado.

En la exposición de motivos de la citada reforma se señala que el tratamiento penal unificado de los delitos de trata de seres humanos e inmigración clandestina que contenía el artículo 318 bis resultaba inadecuado, dadas las diferencias existentes entre ambos delitos. Asimismo, aludía a la necesidad de separar la regulación de ambas realidades para cumplir con los mandatos de los compromisos internacionales y al objeto de poner fin a los constantes conflictos interpretativos.

Es importante destacar que la exposición de motivos resalta que «el artículo 177 bis tipifica un delito en el que prevalece la protección de la dignidad y la libertad de los sujetos pasivos que la sufren. Por otro lado, resulta fundamental resaltar que no estamos ante un delito que pueda ser cometido exclusivamente contra personas extranjeras, sino que abarcará todas las formas de trata de seres humanos, nacionales o transnacionales, relacionadas o no con la delincuencia organizada».

Esta última reforma añade también un nuevo artículo 156 bis que penaliza a todos aquellos que promuevan, favorezcan, faciliten o publiquen la obtención o el tráfico ilegal de órganos o el trasplante de los mismos, así como al receptor del órgano en caso de que conociera su origen ilícito.

1. Los que promuevan, favorezcan, faciliten o publiciten la obtención o el tráfico ilegal de órganos humanos ajenos o el trasplante de los mismos serán castigados con la pena de prisión de seis a doce años si se tratara de un órgano principal, y de prisión de tres a seis años si el órgano fuera no principal.

2. Si el receptor del órgano consintiera la realización del trasplante conociendo su origen ilícito será castigado con las mismas penas que en el apartado anterior, que podrán ser rebajadas en uno o dos grados atendiendo a las circunstancias del hecho y del culpable.

3. Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en este artículo, se le impondrá la pena de multa del triple al quintuple del beneficio obtenido.

Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.

La Fiscalía General del Estado, a través de la Circular 5/2011, sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de extranjería e inmigración, realiza un completo análisis del delito de trata de seres humanos contemplado en el artículo 177 bis del vigente Código Penal, la imposición de trabajo o servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud o a la servidumbre, o la mendicidad, la explotación sexual, incluida la pornografía y la extracción de órganos corporales⁸⁰.

Por otra parte, resulta preciso señalar que el día 28 de octubre de 2011 se aprobó el Protocolo Marco de Protección de Víctimas de Trata de Seres Humanos, elaborado por las Secretarías de Estado de Inmigración y Emigración; de Justicia; de Seguridad, y de Igualdad con la intervención del Consejo General del Poder Judicial y de la Fiscalía General del Estado⁸¹.

Este Protocolo tiene el objeto de establecer pautas de actuación para la detección, identificación, asistencia y protección de las víctimas de trata de seres humanos, favorecer la coordinación de las instituciones implicadas en dichos procesos y definir los mecanismos de relación entre las administraciones con responsabilidades en la materia, así como los procesos de comunicación y cooperación con organizaciones y entidades con experiencia acreditada en la asistencia a las víctimas de trata, en particular, aquellas que proporcionan una asistencia de carácter integral y participan en los programas de las administraciones públicas para la asistencia y protección de las mismas.

Dicho Protocolo desarrolla también la previsión contenida en el artículo 140 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009 y la Ley Orgánica 10/2011, y según se indica en el mismo persigue los siguientes objetivos⁸²:

- a) Definir el procedimiento de identificación de las víctimas de trata de seres humanos y coordinar la actuación de las autoridades e instituciones con responsabilidades en dicho proceso.
- b) Establecer las pautas para la evaluación de los supuestos riesgos a los que se exponen las víctimas y la determinación de las medidas de protección.
- c) Recoger los aspectos relativos a la denuncia y/o puesta en conocimiento de la autoridad judicial.
- d) Delimitar los elementos necesarios para proporcionar una información adecuada a las víctimas sobre sus derechos, servicios y recursos.
- e) Establecer criterios para una correcta evaluación de las necesidades de la víctima, que permitan una asistencia adecuada.
- f) Prever la inclusión de las víctimas de trata extranjeras en programas de retorno voluntario.
- g) Detallar, cuando la víctima sea extranjera y se encuentre en situación irregular, el procedimiento para la concesión del período de restablecimiento y reflexión y, en su caso, la exención de responsabilidad y la concesión de la correspondiente autorización de residencia y trabajo o el procedimiento de retorno asistido.
- h) Establecer actuaciones específicas en caso de víctimas menores de edad.
- i) Definir la participación de las organizaciones y entidades con experiencia acreditada en la asistencia a las víctimas de trata, en particular, aquellas que proporcionan una asistencia de carácter integral y participan en los programas de las administraciones públicas para la asistencia y protección de las mismas.

Por último, en materia de asilo la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria⁸³, introduce diversas modificaciones a fin de transponer las normas adoptadas por la Unión Europea en el ámbito de asilo y sustituye a la anterior Ley 9/1994, de 19 de mayo, de modificación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado.

En este sentido, regula un sistema de protección internacional integrado por el derecho de asilo y el derecho a la protección subsidiaria. Es la primera vez que de modo específico se introduce en nuestro ordenamiento jurídico este segundo tipo de protección internacional, la cual se dispensa a personas de otros países y apátridas que, sin reunir los requisitos para obtener el asilo o ser reconocidas como refugiadas, tienen motivos fundados para creer que si regresasen a su país de origen o residencia habitual, se enfrentarían a un riesgo real de sufrir alguno de los daños graves previstos en el artículo 10 de la ley.

En relación con lo anterior, debe señalarse que esta nueva Ley de asilo dedica el título v a los menores y otras personas vulnerables con específica mención a las víctimas de trata de seres humanos.

En concreto, el artículo 46 establece el siguiente régimen general de protección:

«1. En el marco de la presente Ley, y en los términos en que se desarrolle reglamentariamente, se tendrá en cuenta la situación específica de las personas solicitantes o beneficiarias de protección internacional en situación de vulnerabilidad, tales como menores, menores no acompañados, personas con discapacidad, personas de edad avanzada, mujeres embarazadas, familias monoparentales con menores de edad, personas que hayan padecido torturas, violaciones u otras formas graves de violencia psicológica o física o sexual y víctimas de trata de seres humanos.

2. Dada su situación de especial vulnerabilidad, se adoptarán las medidas necesarias para dar un tratamiento diferenciado, cuando sea preciso, a las solicitudes de protección internacional que efectúen las personas a las que se refiere el apartado anterior. Asimismo, se dará un tratamiento específico a aquéllas que, por sus características personales, puedan haber sido objeto de persecución por varios de los motivos previstos en la presente ley.

3. Por razones humanitarias distintas de las señaladas en el estatuto de protección subsidiaria, se podrá autorizar la permanencia de la persona solicitante de protección internacional en España en los términos previstos por la normativa vigente en materia de extranjería e inmigración».

Los artículos 47 y 48 hacen referencia a menores y menores no acompañados, respectivamente, y disponen que los menores solicitantes de protección internacional que hayan sido víctimas de cualquier forma de abuso, negligencia, explotación, tortura, trato cruel, inhumano o degradante, o que hayan sido víctimas de conflictos armados recibirán la asistencia sanitaria y psicológica adecuada y la asistencia cualificada que precisen, remitidos a los servicios de protección de menores, debiendo ponerse el hecho en conocimiento del Ministerio Fiscal.

5.2. PLAN INTEGRAL CONTRA LA TRATA DE SERES HUMANOS CON FINES DE EXPLOTACIÓN SEXUAL

El Plan Integral de Lucha Contra la Trata de Seres Humanos con Fines de Explotación Sexual⁸⁴ (de aquí en adelante el Plan Integral), fue aprobado por el Gobierno y entró en vigor el 12 de diciembre del 2008⁸⁵.

El Plan Integral está organizado en cinco áreas: 1. Medidas de sensibilización; prevención e investigación; 2. Medidas de educación y formación; 3. Medidas de

asistencia y protección a las víctimas; 4. Medidas legislativas y procedimentales; 5. Medidas de coordinación y cooperación.

El Plan Integral tiene los siguientes objetivos:

- Sensibilizar a la sociedad para promover reacciones de «tolerancia cero» contra los actos delictivos relacionados con la trata de seres humanos con fines de explotación sexual.
- Combatir las causas de la trata a través de políticas activas de cooperación con los países de origen y mediante medidas preventivas en países de origen, tránsito y destino.
- Desarrollar medidas desde una perspectiva integral, en los ámbitos judicial, social, educativo, policial, administrativo y de inmigración, con participación de las organizaciones no gubernamentales.
- Asegurar, como eje central, la asistencia y protección a las víctimas de la trata, garantizando la protección de sus derechos e intereses.
- Luchar decididamente contra la trata de seres humanos con fines de explotación sexual y contra la activa intervención en el fenómeno de traficantes y proxenetas.

El Plan Integral constituye un avance al constituirse como una primera estrategia en el nivel estatal en la lucha contra la trata con fines de explotación sexual y por incluir varias medidas legislativas y en materia de asistencia y protección de las víctimas que marcan un progreso. Sin embargo, el Plan Integral presenta ciertas carencias en cuanto al enfoque, al nivel de garantías y mecanismos de protección para las víctimas de la trata, y a los mecanismos de coordinación y control para la implementación del Plan.

Entre los aspectos positivos se pueden destacar:

- Constituye una política de Estado para la lucha contra la trata de personas con fines de explotación sexual, que constituyen la mayoría de las víctimas identificadas en España.
- Se trata de un Plan integral en cuanto a sus objetivos y las áreas de acción, aunque como veremos más abajo, dichos objetivos no se traducen de manera suficiente en la articulación de medidas y mecanismos para implementación, seguimiento y monitoreo de las mismas.
- El Plan hace referencia específica a la trata de seres humanos como una violación de derechos humanos y mantiene un enfoque de género en las medidas contenidas.
- El Plan contiene medidas específicas en cuanto a los procesos penales y la identificación de las víctimas, su asistencia y derivación en el marco de dichos procesos.
- El Plan contiene medidas para la mejora de la cooperación nacional e internacional, y para la participación de la sociedad civil en una serie de medidas.

Durante el proceso de elaboración del Plan, organizaciones no gubernamentales agrupadas en la Red Española contra la Trata de Personas, así como también otras de manera individual, realizaron una serie de recomendaciones para que el Plan tuviese un enfoque coherente de derechos humanos para la protección de todas víctimas de trata con fines de explotación (en todas sus modalidades), y para que contemplase medidas en línea con los instrumentos internacionales relevantes para España y las recomendaciones de la OSCE, que no fueron adecuadamente consideradas.

A continuación se presentan algunos de los aspectos más relevantes del Plan Integral.

– Aspectos generales

El Plan Integral presenta dos limitaciones que restringen tanto su ámbito de aplicación como a las personas que se beneficiarían de su aplicación.

Por una parte, se limita a la lucha contra la trata de personas con fines de explotación sexual, excluyendo de su ámbito de aplicación toda otra forma de trata de personas tales como: «el trabajo o los servicios forzados, la esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos» (definición del Convenio del CE y Protocolo contra la trata).

Por otra, no reconoce expresamente que las víctimas de trata pueden ser: a) de la trata, tanto interna como transnacional; b) cualquier persona independientemente de su nacionalidad y origen, y c) personas que sean tanto víctimas de redes o grupos criminales organizados, como de personas individuales.

Asimismo, se observa que el Plan Integral carece de una serie de elementos necesarios para una correcta planificación, implementación, supervisión y evaluación de las acciones que se proponen para el cumplimiento de los objetivos y de los avances en la implementación del Plan. Entre ellos:

- Falta de plazos, lo cual da lugar a la indefinición temporal en la implementación de las acciones, y dificulta la evaluación del mismo. El establecimiento de plazos es uno de los elementos incorporados en el Plan de la UE y otros planes estatales también lo incluyen. Entre ellos, el Plan del Reino Unido, de Austria, de Eslovenia, de Rumanía, de Portugal o de Bélgica.
- Falta de instrumentos de evaluación o indicadores de resultados alcanzados, lo cual asimismo dificulta la evaluación del Plan. Estos indicadores se incluyen, por ejemplo, en los planes de la Unión Europea, de Austria o de Portugal.
- Falta de indicadores del progreso realizado, que si contienen, por ejemplo, los Planes del Reino Unido, de Portugal, o de Alemania.

– Medidas de sensibilización, prevención e investigación

Las medidas emprendidas por el Plan en esta área están comprendidas en seis objetivos principales: 1) Profundizar en el conocimiento del fenómeno de la trata y sus verdaderas dimensiones desde un punto de vista multidisciplinar; 2) Sensibilizar a la sociedad sobre el problema de la trata de seres humanos con fines de explotación sexual; 3) Sensibilizar y formar al alumnado, padres y educadores sobre el fenómeno de la trata de seres humanos con fines de explotación sexual; 4) Informar y sensibilizar a empresas, instituciones y organizadores de eventos públicos y profesionales; 5) Mejorar los sistemas de prevención y detección temprana; y 6) Mejorar la capacidad de las fuerzas y cuerpos de seguridad para la investigación y la lucha contra la trata.

Las acciones contempladas para «profundizar en el conocimiento del fenómeno de la trata y sus verdaderas dimensiones desde un punto de vista multidisciplinar» se refieren principalmente a la elaboración de estudios sobre la trata, sobre el tratamiento judicial de los procesos penales y sobre las consecuencias de la trata en las víctimas, modelos de intervención para la recuperación y mapa de recursos.

Sin embargo, no se contempla la creación de un marco común de ámbito nacional de recogida de datos sobre la trata de seres humanos en España, tal como se recomienda en el Plan de la OSCE, según el cual como medida de sensibilización y prevención se contempla la labor de investigación y recogida de datos «desglosados por mujeres, hombres y menores, y mejora de los métodos de investigación y análisis de la índole y escala de la trata de personas y de los mecanismos de que se valen los grupos delictivos organizados para la trata y explotación de personas, a fin de formular medidas de prevención de la trata bien definidas y eficaces». El Plan de la OSCE también recomienda: «intensificar la labor de investigación y de intercambio de información sobre la trata de menores» e «identificar a los segmentos más vulnerables de la población y preparar campañas de alerta social particularmente destinadas a dichos segmentos de la población».

Asimismo, es necesario señalar que el Plan Integral no contempla análisis «en profundidad de las causas que subyacen a la trata de personas, y los factores que alimentan la oferta y la demanda de estos servicios, así como las redes y repercusiones económicas, de la trata y sus vínculos con la migración ilegal» tal como se recomienda en el Plan de la OSCE.

Los objetivos que contiene el Plan Integral relacionados con la sensibilización de la sociedad, el alumnado, familias y profesorado y empresas, instituciones y organizadores de eventos públicos y profesionales, se desarrollarían a través de las siguientes acciones: campañas de sensibilización dirigidas a la sociedad, promoción del control de anuncios de contactos en los medios de comunicación (sin aclarar de qué anuncios se trata); programas de información y concienciación y campañas específicas al sector de empresas de viaje, instituciones y organizados-

res de eventos multitudinarios. No se contemplan por tanto acciones de sensibilización a profesionales y funcionarios públicos, como recomienda el Plan de la OSCE: «a fin de que su conocimiento de este problema les pueda orientar en sus contactos cotidianos con víctimas potenciales de este comercio» y «a fin de estimularles a responder adecuadamente a este problema y a reforzar su capacidad institucional para resolverlo». Entre ellos, debieran ser objeto de sensibilización, entre otras y en lenguaje de la OSCE: autoridades de inmigración, personal consular y diplomático, grupos profesionales potencialmente interesados, particularmente a los legisladores, personal de los servicios de vigilancia, y otros profesionales como el personal médico y de los servicios sociales y de empleo, así como al sector privado, medios informativos.

Asimismo, tampoco se contemplan acciones de campañas de sensibilización dirigidas a las poblaciones en riesgo o a los consumidores de los servicios de las víctimas de la trata, tanto cuando la trata se comete en España, como fuera del país (turismo sexual). El Plan de la OSCE recomienda el desarrollo de campañas de alerta social dirigidas a «los grupos más vulnerables de la sociedad, particularmente a personas pertenecientes a minorías nacionales, niños, migrantes y personas desplazadas en el interior del propio país».

En cuanto al objetivo para la mejora de los sistemas de prevención y detección temprana, las acciones del Plan Integral están enfocadas a medida para la detección de las situaciones de trata en puestos fronterizos e inspecciones en lugares de riesgo potencial de trata de seres humanos, como también la elaboración de protocolos de detección y denuncia de situaciones de trata en los ámbitos sanitario, social y educativo. No se hace referencia a la elaboración de los mismos protocolos para otros sectores igualmente relevantes para la detección y denuncia de situaciones de trata, como autoridades de inmigración y personal consular, personal de los servicios de vigilancia, personal de la Oficina de Asilo y Refugio, oficinas de extranjeros, de dependencias policiales, etcétera.

El último objetivo, a través del cual se quiere mejorar la capacidad de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para la investigación y la lucha contra la trata, contempla la elaboración de estudios y de códigos de buenas prácticas para la investigación de la trata de seres humanos, refuerzo de las estructuras organizativas del personal especializado y de los recursos materiales de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, como también la elaboración de ficheros de análisis de grupos organizados para su explotación por el Centro de Inteligencia del Crimen Organizado, dependiente del Ministerio del Interior. Este Centro integrará también la información sobre investigaciones contra redes criminales de trata de seres humanos y elaborará informes sobre dichas redes. Como es evidente, el enfoque es la recogida y elaboración de datos desde una perspectiva investigativa de las redes organizadas, sin que se vea igual énfasis en otras formas de trata cuyos autores no forman parte de las redes organizadas.

– Medidas de educación y formación

Las medidas emprendidas por el Plan Integral en este área están enfocadas en dos objetivos principales: «potenciar la formación especializada en trata de seres humanos de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y de otros funcionarios del Ministerio del Interior relacionados con la trata» y «potenciar la formación de funcionarios y profesionales de Administraciones e instituciones públicas y privadas relacionadas con el fenómeno de la trata de seres humanos».

Las acciones previstas para la realización de estos dos objetivos se pueden considerar como oportunas y necesarias, ya que contemplan una serie de acciones de formación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y de otros funcionarios del Ministerio del Interior y de Administraciones e instituciones públicas y privadas relacionadas con el fenómeno de la trata de seres humanos. No obstante, no hay elementos suficientes para comprender la forma y el enfoque de dichas formaciones, importantes para la problemática de la trata de personas. El Plan de la OSCE recomienda también la organización de dichas formaciones profesionales en «colaboración con las organizaciones no gubernamentales y otras entidades pertinentes, así como con elementos de la sociedad civil».

– Medidas de asistencia y protección a las víctimas

En esta área el Plan contempla una serie de objetivos: 1) Garantizar la protección de las víctimas y los testigos en aplicación de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales; 2) Mejorar la información a las víctimas y presuntas víctimas sobre derechos y recursos; 3) Mejorar los servicios de atención a las víctimas; 4) Proporcionar asistencia jurídica especializada y en su propio idioma a las víctimas de trata de seres humanos, y 5) Proporcionar protección integral a víctimas en situación de estancia irregular.

Para garantizar la protección de las víctimas y los testigos en aplicación de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales, el Plan contempla el desarrollo de un protocolo de actuación entre Policía, Ministerio Fiscal y órganos judiciales que según el Plan debe contemplar una serie de aspectos: información a las víctimas sobre sus derechos, servicios y recursos, protección de datos identificativos de las víctimas, mecanismos para proteger la intimidad en las vistas orales, mecanismos para facilitar la protección de familiares en los países de origen e instrumentos de coordinación entre policía y Fiscalía.

Entre estas medidas, no se contempla establecer indicios para la identificación de las víctimas como víctimas de trata de seres humanos, lo cual resulta de importancia ya que en muchos casos lo que habrá en un principio son indicios, que luego se confirmarán o no, de que una persona es víctima, y una guía clara al respecto es fundamental para la identificación de las víctimas.

En relación con la identificación de las víctimas, el Plan no incluye el concepto «presunta víctima de trata», fundamental para garantizar los derechos de toda persona que manifiesta indicios razonables de ser víctimas de trata. Dichas personas tienen derecho a ser derivadas a servicios especializados y gozar de un período de restablecimiento y de reflexión, de acuerdo a varios instrumentos internacionales y planes de acción, en particular en el Convenio del Consejo de Europa, tal como se ha presentado en el apartado 3.1, protocolos de identificación, del capítulo III.

El Plan Integral contempla la mejora de información y servicios de atención a las víctimas, la cual se llevaría a cabo principalmente a través de distribución de material divulgativo, guías informativas dirigidas a profesionales y programas de mediación y acogida a través de ONG. Sin embargo, no se contempla la elaboración de protocolos en forma de procedimientos estándares para la identificación y la derivación de las víctimas a servicios especializados. Tampoco el Plan desarrolla medidas para la elaboración de unos estándares mínimos en cuanto al tipo de centros de acogida para víctimas con programas de atención integral específica. La elaboración de dichos protocolos y el establecimiento de unos estándares mínimos, son asuntos cruciales en un contexto donde existen recursos escasos especializados o con experiencia en atención y acogida a víctimas de trata.

El Plan tampoco hace referencia a medidas para garantizar la asistencia y protección de toda víctima de trata, independientemente de su origen. Tampoco hace una distinción entre la protección de las víctimas en cuanto víctimas de la trata de personas, y de las víctimas como testigos en un procedimiento judicial. La protección se encuentra condicionada a su colaboración con las autoridades, lo que entra en conflicto con las recomendaciones analizadas del Convenio del Consejo de Europa y con la Directiva de la UE.

Un aspecto importante y positivo es el compromiso de proporcionar asistencia jurídica especializada a víctimas de trata y en su propio idioma.

La protección prevista en el Plan Integral para Víctimas en Situación de Estancia Irregular, deja dudas respecto de aspectos de protección para víctimas nacionales de España, de países de la Unión Europea o nacionales de terceros países en situación de estancia regular en el país.

En cuanto al período de reflexión, el Plan Integral considera sólo el mínimo estipulado por el Convenio del Consejo de Europa y otras directivas de la Unión Europea.

Por otra parte, el plan no hace referencia al derecho a protección internacional –derecho a asilo– y a la obligación del Estado en relación con la no devolución de personas (principio de *non-refoulement*) de las víctimas de trata cuya vida o libertad se encuentre en riesgo en el país a las cuales son devueltas, siendo éste un principio fundamental, parte del derecho internacional consuetudinario, que «prohíbe a

cualquier Estado la devolución o la expulsión de cualquier persona a países en los que su vida o libertad corra peligro» según la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951⁸⁶ y su Protocolo de 1967⁸⁷. Así por ejemplo, el Plan de la OSCE hace una recomendación específica sobre «salvaguardar el derecho a asilo» y también otros planes nacionales, como el de Dinamarca plantean medidas específicas al respecto.

Cabe señalar que el derecho de no devolución está formulado en términos más amplios por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha desarrollado al respecto el contenido del artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos que señala: «Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes».

El Plan Integral no contempla medidas para la realización de una valoración de riesgos como parte de los protocolos para la atención y protección a las víctimas de la trata, para garantizar un retorno seguro y la no devolución en los casos en que existan elementos para ello. El Convenio del Consejo de Europa, hace referencia a estos procedimientos en su artículo 16. Se trata de procedimientos fundamentales para evitar los riesgos de persecución o represalias, así como también para evitar la revictimización de las víctimas una vez retornadas a sus países de origen u otros riesgos que puedan ocasionar que ellas vuelvan a ser víctimas de trata nuevamente. Se hace particular referencia a la valoración de riesgos y de seguridad de niños y niñas víctimas de trata como herramienta para comprobar que el retorno contribuye al interés superior del niño.

Como conclusión sobre las medidas de asistencia y protección a las víctimas, se puede mencionar que el Plan Integral carece de una serie de medidas fundamentales para garantizar la protección de las víctimas de la trata. Las medidas existentes se dirigen a víctimas y a testigos, pero los protocolos no contemplan aspectos suficientes para su protección; no cubren la situación de las víctimas que se encuentran en una situación de estancia irregular en España; no contemplan protocolos de actuación para profesionales de servicios de atención a las víctimas (se limita a la elaboración de guías); no establecen medidas suficientes para la identificación de víctimas de trata; carecen de salvaguardas específicas para asegurar la no devolución de las víctimas en los casos en que ésta las ponga en riesgo; limita indebidamente la protección a las víctimas que colaboran con las autoridades; y se atiene a los mínimos en aspectos fundamentales de la protección, tales como el período de restablecimiento y reflexión.

Planes nacionales de otros países han incorporado procedimientos y mecanismos estándar para la identificación, derivación y protección de las víctimas, como, por ejemplo, el Plan del Reino Unido y el Plan de Finlandia, en el cual también se aportan una serie de procedimientos y fichas para aplicar procesos unificados en todo el país.

Por último, el Plan Integral no contempla el establecimiento de un mecanismo nacional de identificación, derivación, asistencia y protección de víctimas de trata, tal como se establece en una serie de documentos, como el Convenio del Consejo de Europa (artículo 10), Plan de la OSCE sobre mecanismos de identificación y otros instrumentos relevantes.

– Medidas legislativas y procedimentales

En el marco de medidas legislativas y procedimentales, el Plan Integral contempla los siguientes objetivos: 1) Perfeccionar los mecanismos legales que permitan proporcionar a la víctima una atención inmediata y adecuada; 2) Impulsar la adopción de medidas cautelares y en materia de prueba anticipada previstas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal; 3) Privar de sus ventajas económicas a las organizaciones que se dedican a la trata.

Según el Plan Integral, la perfección de los mecanismos legales se enfoca en acciones que posibilitarán la prontitud en la asistencia jurídica gratuita a la víctima y el desarrollo reglamentario de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales.

Otras medidas, que se pueden considerar como positivas en el Plan Integral son, por ejemplo, la adopción de medidas cautelares y en materia de prueba anticipada previstas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la ampliación de las medidas cautelares en relación con esta delincuencia, o la creación de un fondo de bienes decomisados procedentes de la trata de seres humanos.

No obstante, en este área el Plan no contempla otras medidas legislativas y procedimentales para «Perfeccionar los mecanismos legales que permitan proporcionar a la víctima una atención inmediata y adecuada». No se desarrollan medidas para la elaboración de instrucciones de nivel institucional, procedimientos para valoración de indicios de víctimas de trata, valoración de riesgos, procedimientos para el retorno de víctimas de trata, y otros procedimientos que requieren ser reglamentados y definidos para garantizar los derechos de las víctimas de trata en forma de mecanismos nacionales de protección.

Hay otras carencias en cuanto a las medidas legislativas y procedimentales. El Plan Integral no hace referencia a mejoras del marco legal en cuanto a la tipificación del delito de la trata, a responsabilidades penales, a agravantes y a una tipificación de la utilización de los servicios de una víctima de trata, tal como se establece por el Convenio del Consejo de Europa (artículo 19). Asimismo, falta la inclusión de medidas que garanticen la no imposición de sanciones a las víctimas por haber tomado parte en actividades ilícitas cuando hayan sido obligadas a ello.

– *Medidas de coordinación y cooperación*

Los objetivos planteados en el Plan Integral en cuanto a las medidas de coordinación y cooperación son: 1) fortalecer la cooperación operativa policial; 2) disponer de una herramienta estadística específica sobre trata de seres humanos, armonizada en el contexto europeo 3) fortalecer la cooperación en el ámbito internacional; 4) posibilitar una cooperación más efectiva en relación con las investigaciones y el enjuiciamiento de casos de trata de seres humanos; 5) elaborar y fortalecer mecanismos de coordinación y vínculos efectivos con ONG e instituciones comprometidas en la lucha contra la trata y en la asistencia a las víctimas.

Son positivas y necesarias las acciones para el diseño de un módulo específico de trata de seres humanos (dentro del programa estadístico de seguridad del Ministerio del Interior), la cooperación policial a nivel nacional e internacional, la elaboración de un protocolo de actuación y coordinación policial entre autoridades policiales y la realización de operaciones policiales coordinadas contemplando mecanismos de asistencia inmediata a las víctimas por las ONG. Sin embargo, no se especifica la forma en que se realizará dicha coordinación con las ONG.

En cuanto a la cooperación en el ámbito internacional, las acciones se limitan a «realización de acciones de información y sensibilización en los países de origen para evitar la captación de víctimas» e «identificación e inclusión de los países de origen prioritarios de personas víctimas de trata de seres humanos en los documentos de estrategia país correspondientes, para propiciar la generación de convenios y proyectos por los actores de la cooperación española». El Plan no da orientación adicional sobre el objetivo de los convenios y proyectos en los países de origen.

El último objetivo del Plan Integral relativo a medidas de coordinación y cooperación es «elaborar y fortalecer mecanismos de coordinación y vínculos efectivos con ONG e instituciones comprometidas en la lucha contra la trata y en la asistencia a las víctimas». Dicho objetivo se desarrolla a través de la «creación de un Foro contra la trata integrado por las Administraciones Públicas competentes, las organizaciones no gubernamentales y otras instituciones implicadas», con el objetivo de «garantizar la coordinación y la coherencia de actuaciones desde una perspectiva integral».

Por último, no se prevé una evaluación independiente y no se especifican los indicadores que se emplearán para realizarla o la forma y criterios en los cuales éstos se desarrollarían. En el caso de Alemania, por ejemplo, el Plan de Acción contra la trata establece la creación de un grupo de trabajo compuesto por organismos gubernamentales y no gubernamentales, y que tiene bajo su responsabilidad el desarrollo de los indicadores para la evaluación y el seguimiento del Plan.

– Falta de medidas específicas para menores víctimas de trata

El Plan «se complementa con las medidas contra la trata de niñas y niños comprendidas en el II Plan de Acción contra la Explotación Sexual Comercial de la Infancia y la Adolescencia 2006-2009⁸⁸, aprobado en diciembre de 2005 por el Observatorio de la Infancia». Sin embargo, el Plan contra la trata no contempla medidas adicionales y suficientes para la prevención, identificación y protección de niños y niñas víctimas de trata. El II Plan de Acción contra la Explotación Sexual Comercial de la Infancia y la Adolescencia en sí contiene medidas relacionadas con la trata de seres humanos, sin embargo, dichas medidas son insuficientes y dicho Plan carece de los recursos necesarios para su implementación.

NOTAS

- ¹ <<http://www.boe.es/boe/dias/2003/09/29/pdfs/A35280-35297.pdf/>>
- ² <<http://www.boe.es/boe/dias/2003/12/11/pdfs/A44083-44089.pdf/>>
- ³ <<http://www.boe.es/boe/dias/2003/12/10/pdfs/A43796-43804.pdf/>>
- ⁴ <<http://www.boe.es/boe/dias/2007/03/23/pdfs/A12645-12650.pdf/>>
- ⁵ <http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?id=BOE-A-2003-18040/>
- ⁶ <<http://www.boe.es/boe/dias/2003/09/29/pdfs/A35280-35297.pdf/>>
- ⁷ <http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-12a&chapter=18&lang=en/> (consultado el 20 de abril de 2012).
- ⁸ <<http://www.boe.es/boe/dias/2003/12/11/pdfs/A44083-44089.pdf/>>
- ⁹ <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/crc.htm/>> (consultado el 7 de mayo de 2012).
- ¹⁰ <<http://www.boe.es/boe/dias/1990/12/31/pdfs/A38897-38904.pdf/>>
- ¹¹ *Manual de implementación de la Convención sobre derechos del niño*. Edición revisada. UNICEF 2002. ISBN: 92-806-3782-2. Pág 565: «... ¿En qué consisten «el secuestro, la venta y la trata de niños»? Un niño puede ser secuestrado ilegalmente por sus padres naturales, o por otros familiares, que se disputan su custodia. El artículo 11 trata de tales incidentes cuando implican el paso de fronteras (véase la página 167), mientras que el artículo 35 se centra en la lucha contra los secuestros realizados dentro del territorio del Estado. En los países pobres, muchos niños son vendidos en condiciones cercanas a la esclavitud, para trabajar en servidumbre, como pago de una deuda o para pedir limosna. El artículo 32 protege al niño contra la explotación económica (véase la página 515). En los conflictos armados, puede obligarse a los niños a enrolarse como soldados o sirvientes de las fuerzas armadas (véase el artículo 38, pág. 605). Asimismo, la trata de niños puede tener fines sexuales: prostitución, producción de material pornográfico o, menos abiertamente, matrimonios forzosos o prácticas tradicionales (véase el artículo 34, pág. 545). Los niños, en especial los bebés, son muy apreciados en el mercado de las adopciones: el artículo 21 exige medidas para que la adopción internacional «no dé lugar a beneficios financieros indebidos para quienes participan en ella» (véase la página 313). También existe la fuerte sospecha de que se utilizan órganos de niños para fines de trasplante, en violación del artículo 6 (véase la página 109). Con el artículo 35, la Convención garantiza, pues, una doble protección a los niños: los artículos mencionados abordan las principales formas de trata de niños, pero este artículo en concreto exige además medidas de carácter general contra el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma».
- ¹² <http://www.unicef.org/spanish/sowc2012/pdfs/SOWC%202012%20Main%20Report%20LoRes%20PDF_SP_03132012.pdf/> (consultado 20 de abril de 2012).
- ¹³ <<http://www.boe.es/boe/dias/2002/01/31/pdfs/A03917-03921.pdf/>>
- ¹⁴ <<http://www.boe.es/boe/dias/1984/03/21/pdfs/A07715-07720.pdf/>>

- ¹⁵ <http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=NORMLEXPUB:11300:1799398051853300::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312174:NO/> (consultado el 7 de mayo de 2012).
- ¹⁶ <<http://www.boe.es/boe/dias/2001/05/17/pdfs/A17451-17453.pdf/>>
- ¹⁷ <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312174:NO/> Ratificado por España el 28 de junio de 1930.
- ¹⁸ <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312174/> (consultado el 26 de julio de 2012).
- ¹⁹ <<http://www.boe.es/boe/dias/1968/12/04/pdfs/A17350-17351.pdf/>>
- ²⁰ <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/esclavitud.htm/>> (consultado el 7 de mayo de 2012).
- ²¹ <<http://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1927/356/A01786-01789.pdf/>>
- ²² <www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D24.pdf/> (consultado el 7 de mayo de 2012).
- ²³ <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/abolicion.htm/>> (consultado el 7 de mayo de 2012).
- ²⁴ <<http://www.boe.es/boe/dias/1967/12/29/pdfs/A17951-17953.pdf/>>
- ²⁵ <<http://www.boe.es/boe/dias/1962/09/25/pdfs/A13506-13508.pdf/>>
- ²⁶ <<http://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1936/180/B02722-02723.pdf/>>
- ²⁷ <<http://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1924/086/A01578-01579.pdf/>>
- ²⁸ <<http://www.un.org/es/documents/udhr/>>
- ²⁹ <<http://www.unicef.org/wsc/declare.htm/>>
- ³⁰ <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/6020/>>
- ³¹ <<http://www.boe.es/boe/dias/2009/09/10/pdfs/BOE-A-2009-14405.pdf/>>
- ³² <http://polis.osce.org/library/view?item_id=2686&attach_id=499/>
- ³³ Council of Europe Convention on action against trafficking and its explanatory report. <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Convntn/CETS197_en.asp#P866_102308/> El texto del informe explicativo se encuentra disponible en este enlace, en inglés y francés.
- ³⁴ <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/GRETA_en.asp#TopOfPage/> En este enlace se pueden consultar las actividades realizadas por el GRETA, así como el listado de los países visitados y los correspondientes informes que elabora el grupo de expertos tras la visita. Disponible en inglés y francés.
- ³⁵ <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/trafficking/Docs/Monitoring/COP_en.asp#TopOfPage/> En este enlace se pueden consultar las decisiones adoptadas por el Comité de las Partes. Disponible en inglés y francés.
- ³⁶ <<http://www.boe.es/boe/dias/2010/11/12/pdfs/BOE-A-2010-17392.pdf/>>
- ³⁷ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:101:0001:01:ES:HTML/>>
- ³⁸ <<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:101:0001:0011:Es:PDF/>>
- ³⁹ «Documento orientado a la acción sobre la intensificación de la dimensión exterior de la Unión en materia de actuación contra la trata de seres humanos: Hacia una acción mundial de la UE contra la trata de seres humanos» adoptado por el Consejo el 30 de noviembre de 2009, <<http://register.consilium.europa.eu/pdf/es/09/st11/st11450-re05.es09.pdf/>>
- ⁴⁰ <<http://ec.europa.eu/anti-trafficking/index.action#/>>
- ⁴¹ Joint UN Commentary on the EU Directive- A Human Rights Based- Approach. <http://ec.europa.eu/anti-trafficking/download.action;jsessionid=SpwJPmCcXmRfDcFTNh7KHMJPgPpGgVV2LdJQdgp1rYVh4ZpJPm42!-1664183480?nodeId=bc5d6e88-55d4-40dc-90c19976605bb718&fileName=UN_Commentary_EU_Trafficking_Directive+_2011.pdf&fileType=pdf/>
- ⁴² <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2006:0187:FIN:ES:HTML/>>
- ⁴³ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:300:0042:0045:ES:PDF/>>

- ⁴⁴ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:261:0015:0018:ES:PDF/>>
- ⁴⁵ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32004F0068:ES:HTML/>>
- ⁴⁶ <<http://www.ipex.eu/IPEXL-WEB/dossier/files/download/082dbcc530b1bf490130bb9ba580401a.do/>>
- ⁴⁷ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:082:0001:0004:ES:PDF/>>
- ⁴⁸ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:168:0024:0032:ES:PDF/>>
- ⁴⁹ <<http://www.boe.es/doue/2004/261/L00019-00023.pdf/>>
- ⁵⁰ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0493:FIN:ES:PDF/>>
- ⁵¹ <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/479/44/PDF/N0947944.pdf?OpenElement/>>
- ⁵² UN.GIFT Global Initiative to fight human trafficking. Strategic Plan 2012-14 <http://www.ungift.org/doc/knowledgehub/resource-centre/UN_GIFT_Strategic_Plan_2012-14.pdf/>
- ⁵³ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2005:311:0001:0012:ES:PDF/>>
- ⁵⁴ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0184:FIN:ES:PDF/>>/
- ⁵⁵ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2008:0657:FIN:EN:PDF/>> disponible en inglés.
- ⁵⁶ <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0286:FIN:ES:PDF/>>
- ⁵⁷ <<http://ec.europa.eu/anti-trafficking/>>
- ⁵⁸ <www.osce.org/es/pc/42713/> (consultado el 8 de mayo de 2012).
- ⁵⁹ <www.osce.org/es/pc/15949/> (consultado el 8 de mayo de 2012).
- ⁶⁰ <<http://www.osce.org/node/29478/>>
- ⁶¹ <<http://www.osce.org/node/23046/>>
- ⁶² <<http://www.osce.org/node/19635/>>
- ⁶³ <<http://www.osce.org/node/33185/>>
- ⁶⁴ <<http://www.defensordelpueblo.es/es/Documentacion/Publicaciones/anual/index.html/>> en este enlace se pueden consultar todos los informes anuales que el Defensor del Pueblo ha presentado ante las Cortes Generales desde el año 1983. Por lo que se refiere a la trata de seres humanos, se pueden consultar los siguientes informes: año 2008 (apartado 6.7.1), año 2009 (apartado 6.5.1), año 2010 (apartado 6.6.1.1) y año 2011 (apartado 5.8).
- ⁶⁵ España no cumplió sus obligaciones de transposición de la Directiva 2004/81/CE en el plazo indicado, por lo que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó Sentencia de fecha 14 de mayo de 2009 en la que indicaba que del examen de las disposiciones nacionales existentes se desprendía manifiestamente que las mismas no eran suficientes para llevar a cabo una adaptación completa del Derecho interno a la citada Directiva. Por ello declaró que el Reino de España había incumplido las obligaciones relativas a la expedición de un permiso de residencia a nacionales de terceros países víctimas de trata de seres humanos o que hubieran sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal, que cooperasen con las autoridades competentes, al no haber adoptado todas las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas para dar cumplimiento a la Directiva y al no haber comunicado a la Comisión las disposiciones de derecho interno que supuestamente contribuyeran a llevar a efecto tal conformidad.
- ⁶⁶ <<http://www.boe.es/boe/dias/2009/12/12/pdfs/BOE-A-2009-19949.pdf>> Artículo 31 bis.
- ⁶⁷ Artículo 59. 1. El extranjero que se encuentre irregularmente en España y sea víctima, perjudicado o testigo de un acto de tráfico ilícito de seres humanos, inmigración ilegal, explotación laboral o de tráfico ilícito de mano de obra o de explotación en la prostitución abusando de su situación de necesidad, podrá quedar exento de responsabilidad administrativa y no será expulsado si denuncia a los autores o cooperadores de dicho tráfico, o coopera y colabora con las autoridades competentes, proporcionando datos esencia-

les o testificando, en su caso, en el proceso correspondiente contra aquellos autores. 2. Los órganos administrativos competentes encargados de la instrucción del expediente sancionador informarán a la persona interesada sobre las previsiones del presente artículo a fin de que decida si desea acogerse a esta vía, y harán la propuesta oportuna a la autoridad que deba resolver, que podrá conceder una autorización provisional de residencia y trabajo a favor del extranjero, según el procedimiento previsto reglamentariamente. El instructor del expediente sancionador informará de las actuaciones en relación con este apartado a la autoridad encargada de la instrucción del procedimiento penal. 3. A los extranjeros que hayan quedado exentos de responsabilidad administrativa se les podrá facilitar, a su elección, el retorno asistido a su país de procedencia o la autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales, y facilidades para su integración social, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley velando, en su caso, por su seguridad y protección. 4. Cuando el Ministerio Fiscal tenga conocimiento de que un extranjero, contra el que se ha dictado una resolución de expulsión, aparezca en un procedimiento penal como víctima, perjudicado o testigo y considere imprescindible su presencia para la práctica de diligencias judiciales, lo pondrá de manifiesto a la autoridad gubernativa competente para que valore la inejecución de su expulsión y, en el supuesto de que se hubiese ejecutado esta última, se procederá de igual forma a los efectos de que autorice su regreso a España durante el tiempo necesario para poder practicar las diligencias precisas, sin perjuicio de que se puedan adoptar algunas de las medidas previstas en la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales. 5. Las previsiones del presente artículo serán igualmente de aplicación a extranjeros menores de edad, debiendo tenerse en cuenta en el procedimiento la edad y madurez de éstos y, en todo caso, la prevalencia del principio del interés superior del menor. 6. Reglamentariamente se desarrollarán las condiciones de colaboración de las organizaciones no gubernamentales sin ánimo de lucro que tengan por objeto la acogida y protección de las víctimas de los delitos señalados en el apartado primero.

⁶⁸ Artículo 59.bis.1. Las autoridades competentes adoptarán las medidas necesarias para la identificación de las víctimas de la trata de personas conforme a lo previsto en el artículo 10 del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, de 16 de mayo de 2005.

⁶⁹ <<http://www.boe.es/boe/dias/2011/04/30/pdfs/BOE-A-2011-7703.pdf/>>

⁷⁰ <<http://www.boe.es/boe/dias/2011/07/28/pdfs/BOE-A-2011-12962.pdf/>>

⁷¹ Artículo 142. Período de restablecimiento y reflexión. Vid. apartado 3.1.4 del período de restablecimiento y reflexión y asistencia durante el procedimiento del capítulo III de este informe.

⁷² Artículo 143 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, regula la exención de responsabilidad. Vid. apartado 3.1.6, exención de responsabilidad y posibilidad de retorno asistido, del capítulo III la identificación y protección de las víctimas en España, donde se realiza un análisis de este precepto.

⁷³ Artículo 145 del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, regula el retorno asistido al país de procedencia. Vid. apartado 3.1.6, exención de responsabilidad y posibilidad de retorno asistido, del capítulo III la identificación y protección de las víctimas en España, donde se realiza un análisis de este precepto.

⁷⁴ El artículo 144 del Real Decreto 557/2011 detalla el procedimiento para la obtención de la autorización de residencia y trabajo. Vid. apartado 3.5.1, autorización de residencia, del capítulo III la identificación y protección de las víctimas en España, donde se realiza un análisis de este precepto.

⁷⁵ Artículo 146 del Real Decreto se refiere a los extranjeros menores de edad víctimas de trata de seres humanos. Vid. apartado 4, especial referencia a los menores víctimas de trata, del capítulo III la identificación y protección de las víctimas en España, donde se realiza un análisis de este precepto.

- ⁷⁶ El artículo 140 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, aprobado por Real Decreto 557/2011, bajo la rúbrica «Coordinación de las actuaciones», estableció que sería un protocolo quien desarrollaría esa forma de participación. Véase el apartado 3.1.2 del capítulo III.
- ⁷⁷ Instrucción 1/2012 de la Secretaría de Estado de Seguridad, publicada en la Orden General de la Dirección General de la Policía, n.º 1815 de 22 de marzo.
- ⁷⁸ 79 Asimismo, hasta que en junio de 2011 entró en vigor el nuevo reglamento de la Ley de extranjería, la Secretaría de Estado de Seguridad dictó una nota para establecer, de manera transitoria, el procedimiento a seguir hasta tanto entró en vigor el nuevo reglamento <http://www.policia.es/actualidad/pdf/nota_1_2010.pdf/>
- ⁷⁹ <<http://www.boe.es/boe/dias/2010/06/23/pdfs/BOE-A-2010-9953.pdf/>>
- ⁸⁰ 81 <http://www.fiscal.es/cs/Satellite?cid=1240559967917&language=es&pagename=PFiscal%2FPPage%2FFGE_pintarCirculares/> En el apartado 2.1, sobre trata con fines de explotación sexual, del capítulo II se analiza el contenido de la circular.
- ⁸¹ <http://www.fiscal.es/cs/Satellite?cid=1240559967741&language=es&pagename=PFiscal%2FPPage%2FFGE_buscadordocEspecialista/>
- ⁸² Artículo 140. Coordinación de las actuaciones. Las Secretarías de Estado de Inmigración y Emigración; de Justicia; de Seguridad, y de Igualdad impulsarán la adopción de un protocolo marco de protección de víctimas de trata de seres humanos en el que se establezcan las bases de coordinación y actuación de las instituciones y administraciones con competencias relacionadas con este capítulo. En el citado protocolo se recogerá el ámbito y forma de participación de las organizaciones no gubernamentales, fundaciones u otras asociaciones de carácter no lucrativo que, por su objeto, estén especializadas en la acogida y/o protección de las víctimas de trata de seres humanos y que participen en los programas desarrollados por las administraciones públicas para la asistencia y protección de las mismas.
- ⁸³ <<http://www.boe.es/boe/dias/2009/10/31/pdfs/BOE-A-2009-17242.pdf/>>
- ⁸⁴ NO SE ENCUENTRA Link oficial? <[http://sgdatabse.unwomen.org/uploads/Spain%20-%20Plan%20against%20trafficking%20in%20persons%20for%20sexual%20exploitation%20\(esp\).pdf/](http://sgdatabse.unwomen.org/uploads/Spain%20-%20Plan%20against%20trafficking%20in%20persons%20for%20sexual%20exploitation%20(esp).pdf/)>
- ⁸⁵ En el momento de elaboración del presente informe el último documento de seguimiento anual de las medidas del Plan es el correspondiente al año 2010. En el mes de abril de 2012 la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad comunicó que se estaba recabando la información acerca del estado de ejecución de las medidas previstas para el año 2011 por parte de los departamentos ministeriales que forman parte del grupo técnico interministerial. Asimismo, se comunicaba que se estaba analizando la información remitida por las organizaciones que han desarrollado programas de asistencia a víctimas de trata con fines de explotación sexual subvencionados por ese organismo. Una vez que el citado informe sea aprobado por la Comisión Interministerial de Coordinación del Plan, se dará cuenta del mismo al Consejo de Ministros y a la Comisión de Igualdad de Trato del Congreso de los Diputados y se someterá a la consideración del Foro Social contra la Trata.
- ⁸⁶ <<http://www2.ohchr.org/spanish/law/refugiados.htm/>>
- ⁸⁷ <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/0003/>>
- ⁸⁸ <www.observatoriodelainfancia.msps.es/novedades/PLAN.pdf/>