

**CONCLUSIONES DE LAS JORNADAS
DE FISCALES ESPECIALISTAS EN
EXTRANJERÍA CELEBRADAS EN
BAIONA LOS DÍAS 4 Y 5 DE
OCTUBRE DE 2010**

INDICE:

MESA REDONDA 1	PG 3
MESA REDONDA 2	PG 5
MESA REDONDA 3	PG 6
MESA REDONDA 4	PG 8
ANEXO 1	PG 10
ANEXO 2	PG 17

CONCLUSIONES ALCANZADAS EN LAS JORNADAS DE FISCALES DELEGADOS DE EXTRANJERÍA CELEBRADAS EN BAIONA (PONTEVEDRA) LOS DÍAS 4 Y 5 DE OCTUBRE DE 2010.

MESA REDONDA Nº 1 SOBRE EXPULSIÓN DE EXTRANJEROS

CONCLUSIÓN Nº 1: Los informes en materia de expulsión o internamiento en los que haya de valorarse el arraigo del interesado, tendrán presente la doctrina del TEDH expuesta en la ponencia presentada por el FDE de La Rioja Santiago Herráiz que se acompaña como Anexo 1

VOTACIÓN: APROBADA POR UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN Nº 2: El inicio del cómputo de 30 días previsto en la DA 17ª de la LO 19/03 se produce el día de ingreso del penado en el centro penitenciario o el día de recepción del mandamiento de penado en el caso de que estuviera preso.

VOTACIÓN: APROBADA POR UNANIMIDAD

CONCLUSIÓN Nº 3: Dicho plazo de 30 días puede ser prorrogado si media causa justificada pero se informará en contra de la expulsión si hay un cumplimiento avanzado de la condena, entendiéndose por cumplimiento avanzado el de las $\frac{3}{4}$ partes de la pena privativa de libertad ya que de lo contrario se vulneraría el principio “non bis in idem”

VOTACIÓN: APROBADA POR UNANIMIDAD.

RECORDATORIO N° 1: respecto al cumplimiento del obligatorio trámite de audiencia del acusado al que se solicitara la sustitución de la pena privativa de libertad por la expulsión del territorio nacional se recuerda que dicho trámite de audiencia se considera garantizado con la petición de expulsión en la calificación provisional

RECORDATORIO N° 2: En los casos de residentes legales acusados por delito doloso castigado con pena privativa de libertad superior a un año se interesará en el escrito de calificación provisional que en caso de dictarse sentencia condenatoria se ponga esta en conocimiento de la autoridad gubernativa (delegación o subdelegación de gobierno) a efectos de incoación del correspondiente expediente sancionador de conformidad con lo establecido en el art. 57-2 de la LOEX

CONCLUSIÓN N° 4 (SOBRE EXPULSIÓN DE CIUDADANOS COMUNITARIOS IMPUTADOS EN CAUSAS PENALES): siguiendo el criterio de la Circular 2/06 con carácter general y salvo supuestos excepcionales se informará negativamente las solicitudes de expulsión relativas a ciudadanos comunitarios y asimilados que, al amparo de lo previsto en los art. 57.7 LE trasladen para informe los órganos judiciales. Esos supuestos excepcionales habrán de poder ser reconducidos a las razones de orden público, de seguridad pública o de salud pública a que se refiere el art. 15 del RD 240/07 y la Directiva 2004/38/CE y respetando las peculiaridades procedimentales establecidas en el art. 17 del referido Decreto.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

MESA REDONDA Nº 2 SOBRE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS

CONCLUSIÓN Nº 5 (SOBRE INTERPRETACIÓN DEL ART. 61-F DE LA LOEX): El juez de guardia cuando deniega el internamiento no puede acordar otras medidas cautelares. El destinatario del art 61 es el instructor del expediente administrativo que deberá obtener autorización judicial para otras medidas que afecten a derechos fundamentales.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN Nº 6 SOBRE COMPETENCIA DE LOS JUECES DE CONTROL DE ESTANCIAS: No debe admitir la posibilidad de que el Juez de Control de Estancias pueda dejar sin efecto el internamiento acordado por el Juez de Instrucción ya que supone una alteración de competencias sin apoyo legal

VOTACIÓN: A favor: VEINTINUEVE. En contra: SEIS

MESA REDONDA N° 3 SOBRE MENORES EXTRANJEROS NO ACOMPAÑADOS

CONCLUSIÓN N° 7: No debe de establecerse plazo para dictar el decreto de determinación de la edad, si bien se dictará con la máxima celeridad. Mientras tanto el interesado será tenido por menor y se le prestará atención inmediata.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN N° 8: No se dictará decreto de determinación de la edad del Fiscal sin que conste acreditada la previa consulta al Registro de Menas

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

RECORDATORIO N° 3: En el seno de cada Fiscalía debe asegurarse la perfecta coordinación entre los FDE y FDM en lo referente a los expedientes de repatriación de MENAS que en última instancia serán responsabilidad del Fiscal de Extranjería

CONCLUSIÓN N° 9: El menor sujeto a un procedimiento de repatriación tiene, con fundamento en el art. 6 apartado 1 de la Ley 1/1996, derecho a la asistencia jurídica gratuita en vía administrativa.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN N° 10: Conforme a reiterada doctrina del Tribunal Constitucional la audiencia del menor debe realizarse lo mas próxima posible a la conclusión del expediente de repatriación.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN N° 11: El respeto al trámite de audiencia del menor exige la presencia del mismo para ser escuchado, aun cuando no se avenga a declarar. Si se niega a ser oído, una vez informado de sus

derechos, el interés superior del menor podrá ser valorado teniendo en cuenta los demás datos obrantes en el expediente. La desaparición del menor determinará el archivo del expediente.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN N° 12: A los efectos de asegurar el control por parte del Fiscal de las garantías legales del procedimiento de repatriación y verificar la salvaguarda del interés superior del menor, el Ministerio Fiscal deberá ser informado de todo lo actuado en el expediente administrativo, y fase previa. Al Fiscal se le comunicará previamente el acto de audiencia para que asista si lo estima necesario e intervendrá emitiendo el dictamen con posterioridad al informe del servicio de protección de menores y del trámite de audiencia. Igualmente podrá solicitar de la administración la practica de las diligencias que estime oportunas. Este informe se despachará sin sujeción a plazo pero a la mayor brevedad posible.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN N° 13 SOBRE COMPETENCIA PARA EL INTERNAMIENTO DE LOS MENORES ACOMPAÑADOS: Se considera que es el Juez de Guardia quien debe pronunciarse sobre el eventual internamiento de un menor cuando dicho Juez ha de resolver sobre el internamiento de los padres. Las razones son que el menor debe seguir el destino de los padres, que el Juez de Instrucción es el único que soporta el servicio de guardia y que el art. 62 de la LOEX residencia en el Juez de Instrucción la competencia para autorizar los internamientos.

VOTACIÓN: A favor: TREINTA Y UNO. En contra: CINCO.

CONCLUSIÓN N° 14 SOBRE EVENTUAL RECHAZO O ADMISIÓN EN FRONTERA DE MENORES ACOMPAÑADOS: En los casos de menores que pretendan acceder a territorio español sin reunir los requisitos administrativos para su entrada, deberán analizarse las circunstancias concurrentes en cada caso, de tal manera que si es en interés superior del menor, éste deberá seguir el destino de sus padres incluso aunque estos se encuentren en España en situación irregular.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

MESA REDONDA Nº 4 SOBRE TRATA DE SERES HUMANOS

CONCLUSIÓN Nº 15: Los Fiscales velarán porque en el primer contacto que las presuntas víctimas tengan con las autoridades policiales aquellas sean informadas de los derechos previstos en los arts 59 bis y 59 de la LOEX

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN Nº 16: Los Fiscales solicitarán las actas de inspección de los lugares donde se ejerce la prostitución. Si las personas identificadas en el acta reunieran indicios de ser víctimas de trata incoarán diligencias informativas y remitirán oficio a las brigadas de extranjería con el fin de que se practiquen las correspondientes audiencias reservadas.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN Nº 17: Si como consecuencia de dichas inspecciones se solicitara el internamiento en CIE los Fiscales procurarán que en la audiencia prevista en el art. 62 LOEX (en el juzgado de instrucción en el trámite de concesión de autorización del internamiento), se informe a las potenciales víctimas de los derechos reconocidos en el art. 59 bis y 59 de la LOEX y las interrogarán sobre los extremos relativos a la TSH

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN Nº 18: Si como consecuencia de dicha audiencia se apreciara la condición de víctima de TSH se informará en contra del internamiento, se arbitrarán los medios para su inmediata asistencia

por una ONG que la asesore en relación con la solicitud de periodo de reflexión y se remitirá informe a la brigada de extranjería precisando el interés del Ministerio Fiscal en la concesión del periodo de reflexión y en la necesidad de elevar propuesta al delegado o subdelegado del gobierno en tal sentido.

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN Nº 19: Se insiste en la necesidad de que la acusación no descansa necesariamente y sólo en el testimonio de la víctima. Respecto del testimonio de la víctima se solicitará que su declaración sea registrada en soporte digital a fin de hacer uso de ella en el juicio oral. Se recuerda la máxima utilidad de los mecanismos de cooperación jurídica internacional en la persecución de la trata

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

CONCLUSIÓN Nº 20: En materia de persecución del delito y protección de víctimas se actuará sobre la base de los principios recogidos en la Ficha del Fiscal de Sala de Extranjería "Síntesis del sistema de la lucha contra la trata de seres humanos" publicada en www.fiscal.es

VOTACIÓN: UNANIMIDAD.

ANEXO 1

COMUNICACIÓN DE SANTIAGO HERRÁIZ, FISCAL DELEGADO DE EXTRANJERÍA DE RIOJA

Auto 19 de mayo de 2010 Tribunal Constitucional

*"En la situación de arraigo esa excepcionalidad, fundamento para conseguir un permiso de residencia en España, viene determinada por la existencia de vínculos que unen al extranjero a este país, ya sean de tipo económico, social, familiar, laboral, académico o de otra índole. Ahora bien, la existencia de tales vínculos no impone, por sí sola, la prevalencia de ese interés particular enervando los intereses públicos eventualmente concurrentes con el mismo. **La exigencia de vínculos en nuestro país no permite obviar que éstos también se hacen patentes mediante el respeto a las normas de convivencia que expresan las normas penales, respeto que es el que se manifiesta en el requisito cuestionado, cuya exigencia puede así entenderse justificada además en atención a las especiales características de la autorización solicitada.**" (...)*

CONVENIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES (ROMA 4 DE NOVIEMBRE DE 1950)

Artículo 8. Derecho al respeto a la vida privada y familiar.

"1 Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás."

JURISPRUDENCIA TEDH SOBRE VIOLACIÓN DEL ART. 8 DEL CONVENIO

"Recordando que la Jurisprudencia de este Tribunal reconoce a los Estados Contratantes el derecho innegable de controlar soberanamente la entrada y permanencia de extranjeros con la reserva de respetar las disposiciones del Convenio y particularmente su artículo 8" (Sentencia Mehemi contra Francia, de 10 de abril de 2003)

"Este Tribunal recuerda que incumbe a los Estados contratantes asegurar el orden público, en particular en ejercicio de su derecho a controlar, en virtud de un principio de derecho internacional totalmente consolidado y sin perjuicios de las obligaciones que les deriven de los tratados, la entrada y la permanencia de los no nacionales. A este particular, tiene la facultad de expulsar a los delincuentes que no sean nacionales. Sin embargo, sus resoluciones en esta materia, en la medida que atentaría a un derecho protegido por el párrafo 1 del artículo 8, deben revelarse necesarias en una sociedad democrática, es decir, justificadas por una necesidad social imperiosa y particularmente proporcionada la fin legítimo perseguido", **(sentencia Yilmaz contra Alemania, de 17 de abril de 2003)**

"El Convenio Europeo de Derechos Humanos, (CEDH), no garantiza el derecho de un extranjero a entrar o permanecer en un país determinado, a no ser expulsado o extraditado" **(sentencia Abdulaziz, Cabales y Balkandali contra el Reino Unido 28 Mayo 1985)**

"Este Tribunal recuerda que el Convenio no garantiza, como tal, ningún derecho a un extranjero a entrar o residir en el territorio de un país determinado. Sin embargo, excluir una persona de un país donde viven sus parientes más próximos puede constituir una injerencia en el derecho al respeto a la vida familiar, tal y como lo protege el artículo 8.1 del Convenio" **(Moustaquim v. Bélgica, sentencia de 18 de febrero de 1991)**

"El asunto reside, por tanto, en determinar si la medida en cuestión puede satisfacer las condiciones establecidas en el párrafo 2 del artículo 8, es decir, si es "de acuerdo con la ley", si persigue alguno de los fines legítimos enumerados en ese artículo y si es "necesaria en una sociedad democrática" para alcanzar los citados fines **(Sentencia Nasri contra Francia 13 de Julio 1995)**

"El término "vida privada" no es susceptible de una definición exhaustiva. Este Tribunal ya ha sostenido en ocasiones que elementos tales como la identificación del sexo, nombre, orientación sexual, o la vida sexual son extremos muy importantes dentro de la esfera íntima de la persona protegida por el artículo 8 del Convenio. También protege este artículo el derecho a la identidad y al desarrollo personal y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos y con el mundo exterior y puede incluir actividades de naturaleza profesional. Hay, por tanto, una zona de interacción de una persona con otras, incluso en un contexto público, que puede caer dentro de la órbita de la "vida privada" **(Sentencia Peck contra El Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, de 28 de enero de 2003).**

"Este Tribunal recuerda que, para examinar la cuestión de saber si el demandante tenía una vida familiar que merezca la protección del artículo 8, el análisis debe realizarse en el momento en que la medida de expulsión y prohibición de entrada en el territorio nacional se convierte en definitiva" (Sentencia Yilmaz contra Alemania, de 17 de abril de 2003)

"Todas las relaciones personales, afectivas o familiares que tengan lugar o puedan probarse en el período comprendido entre la comunicación de la decisión de expulsión y que ésta adquiriera carácter definitivo serán tenidas en cuenta por el TEDH para valorar la posible vulneración del artículo 8" (Mokrani contra Francia 10 de Octubre 2003)

"Recordamos que las relaciones entre adultos no se benefician necesariamente de la protección del artículo 8 del Convenio sin que se demuestre la existencia de elementos suplementarios de dependencia, además de los lazos afectivos normales (sentencia Yilmaz contra Alemania, de 17 de abril de 2003).

"No cabe duda de que un vínculo equivalente al concepto de vida familiar con el significado del artículo 8.1 del Convenio existe entre los padres y el hijo nacido de su relación matrimonial (sentencia de 11 de Julio de 2000 en el caso Ciliz contra Holanda)

"El Tribunal por su parte, no aprecia la cohabitación como una condición sine qua non de vida familiar entre los padres y sus hijos menores." (Sentencia Berrehab contra Holanda 21 Junio 1988)

"No es necesaria la convivencia entre los adultos para que se pueda apreciar una injerencia en la vida familiar del sujeto, sino que la efectividad de estas relaciones se refiere a que todos ellos vivan en el mismo Estado que pretende la expulsión del recurrente" (Sentencia de 26 de Septiembre de 1997 en el caso El Boujaidi contra Francia)

"Este Tribunal considera que la medida de expulsión del demandante no era en sí desproporcionada en relación a los fines legítimos perseguidos por las autoridades nacionales. Sin embargo, el que se haya dictado sin limitación temporal, la convierte en una injerencia desproporcionada habida cuenta de las circunstancias del caso, a saber por un lado, la situación familiar del demandante, por un lado, el nacimiento de su hijo en febrero de 1999 y su pequeña edad (véase las sentencias de Berrehab v. Países bajos de 21 de junio de 1988 y Mehemi v. Francia, de 26 de septiembre de 1997, Recueil 1997-VI, p. 1972, §37 in fine) y, por otro, el que se beneficiaba de un permiso de residencia ilimitado en Alemania en el momento en que la expulsión se llevó a cabo (Sentencia Yilmaz contra Alemania, de 17 de abril de 2003).

"El Tribunal, así pues, considera que en las circunstancias del presente caso, la imposición de la medida de prohibición de residencia por tiempo ilimitado es excesivamente rigurosa. Una medida menos

lesiva, tal como la prohibición de residencia por un tiempo limitado hubiese sido suficiente. Este Tribunal concluye, por lo tanto, que las autoridades de Austria, al decretar la prohibición de residencia por duración ilimitada en contra del demandante, no alcanzaron un justo equilibrio entre los intereses afectados y que los medios empleados son desproporcionados a la finalidad perseguida en las circunstancias del caso" (**Sentencia Radovanovic contra Austria, de 22 de abril de 2004**)

El TEDH al valorar la gravedad de los delitos, considera que el tráfico de drogas es una infracción penal muy relevante que supone un peligro para los países donde se desarrolla.

"los Estados demuestren una gran firmeza contra los que contribuyen a la propagación de esta plaga." **Sentencia Benhebba contra Francia 10 Julio 2003**

Caso Moustaqim contra Bélgica, sentencia 18 de Febrero 1991

El Sr. Adberahman Moustaqim, menor de edad y de nacionalidad marroquí, vivía en Bélgica con su familia, cuando fue declarado culpable, por el tribunal de apelación de Lieja, de veintidós infracciones cometidas entre febrero y diciembre de 1980, imponiéndole, en consecuencia, penas de prisión por un total de veintiséis meses.

Posteriormente, una real orden belga decretó la expulsión de Bélgica de Adberahman basándose en que constituía un peligro real para la sociedad y en que había atentado gravemente contra el orden público. El interesado solicitó la suspensión de la ejecución de la real orden y su anulación, pero ambas peticiones fueron denegadas. Tras dieciocho meses de prisión el Sr. Moustaqim fue expulsado de Bélgica, refugiándose en España, Grecia y Suecia. Sin embargo, una real orden posterior le autorizó a permanecer en Bélgica por un periodo de prueba de dos años, debido a lo cual, el interesado retornó a Bélgica.

El Tribunal no cuestiona que los Estados contratantes desean garantizar el orden público en virtud de un principio de Derecho internacional. Sin embargo, las acciones que se atribuyen al Sr. Moustaqim presentan particularidades, como es el hecho de que ellas se remontan a su adolescencia y entre la última infracción y la orden de expulsión medió un plazo relativamente largo. Asimismo, en el momento de la expulsión, todos los parientes del interesado residían en el país de acogida, varios miembros de la familia tenían dicha nacionalidad y el Sr. Moustaqim vivía plenamente integrado en su entorno social y familiar. El Tribunal consideró que hubo desproporción entre el medio empleado y el fin que se pretendía salvaguardar. Por tanto, estimó que existía infracción del artículo 8 del Convenio y que además esta conclusión le dispensaba de indagar acerca de si la expulsión ignoró también el derecho del actor al respeto de su vida privada.

Caso Joseph Grant contra REINO UNIDO, sentencia 8 Enero 2009

El demandante llega a Inglaterra en 1974, su madre ya estaba allí, y su hermano nació en este país. No le quedan familiares en Jamaica, su país de origen.

Posteriormente tiene tres hijos, tras casarse con tres ciudadanas británicas, pero nunca vivió con ninguno de ellos ni mantuvo contacto con los niños o sus madres, excepto su tercera mujer, madre de su hija.

En 1985 es condenado por robo y tráfico de drogas, y enviado a prisión. Además es heroinómano.

En mayo de 2006 el ministerio del interior emite una orden de extradición hacia en actor, por lo que acude ante el tribunal de asilo e inmigración, alegando la posible violación del art. 8 CEDH debido a que su familia se encuentra en Reino Unido.

Su acción es desestimada, entendiéndose que a pesar de los años de permanencia en este país, el interesado no mantiene sus lazos familiares con sus hijos, por lo que, en noviembre de 2007 es deportado a Jamaica.

Por tanto se estima probado que el recurrente tiene una fuerte vinculación con el Reino Unido. Sin embargo, el Tribunal pondera que nunca ha convivido con cualquiera de sus hijos y que tres de sus hijos son mayores de edad y no dependen en forma alguna del apelante. Su hija más joven con la que el Tribunal entiende que tiene una vida familiar vive con la madre y el marido de ella. Sin desconocer el efecto perturbador que la expulsión tendrá en la vida de Naomi, no tendrá el mismo impacto que si recurrente e hija hubieran estado viviendo juntos en la misma familia. El contacto por vía telefónica o e-mail podría mantenerse fácilmente desde Jamaica y nada impide a Naomi o a cualquiera de sus hijos o parientes en el Reino Unido para viajar a Jamaica a visitarle.

Caso Onur contra el Reino Unido, sentencia de 17 de Febrero de 2009

El demandante es de nacionalidad turca; nació en 1978 y ahora vive en Turquía. Es de origen Kurdo.

En 1989 el demandante, que tenía 11 años, llegó al Reino Unido con su padre, su hermano y sus cuatro hermanas para reunirse con su madre, que había llegado seis semanas antes. El padre del demandante solicitó asilo. La reclamación fue rechazada pero a la familia se la otorgó un permiso especial de permanencia que fue periódicamente prolongado.

En 1999 el demandante, su padre y otro familiar recibieron un permiso indefinido. En fecha indeterminada, su madre, padre y tres hermanas recibieron la nacionalidad británica.

El padre de familia murió en 2006. Su madre, hermano y tres de las hermanas continuaron residiendo en el Reino Unido.

El demandante señaló que no había vuelto a Turquía desde su marcha en 1989 pero podía hablar aún turco. En 1994 comenzó una relación con una ciudadana británica que duró seis años pero durante ese tiempo el demandante fue acusado de diferentes delitos.

El 5 de junio de 2000, el demandante fue declarado culpable de robo y posteriormente de otros delitos.

En 2005 el demandante empezó otra relación con una persona británica y tuvieron un hijo el 4 de marzo de 2007 y otro el 21 de enero de 2008.

El demandante recibió la decisión de los servicios de inmigración donde le notificaban de la orden de deportación. El demandante apeló pero se le rechazó.

El TEDH observa que el demandante disfrutaba de una vida familiar en el Reino Unido con su pareja actual y su hijo mayor (el menor nació tras su deportación a Turquía).

Sin embargo el TEDH no observa que hubiera relación con su madre y hermanas por lo que no ha demostrado el elemento adicional que se requiere normalmente para establecer la vida familiar entre padres adultos e hijos mayores.

Caso Omojudi contra el Reino Unido, sentencia de 24 Noviembre 2009

El demandante vivió en Nigeria, donde nació, hasta 1982. Cuando tenía 22 años, se le otorgó un permiso para entrar en el Reino Unido como estudiante. Su permiso fue prolongado el 15 de enero de 1986. El demandante se casó con su pareja que también era de nacionalidad nigeriana y tuvieron tres hijos que tenían nacionalidad británica.

Después de la expiración de su permiso en enero de 1986, el demandante solicitó una prolongación. El siguiente día, sin embargo, fue cogido volviendo de los Países Bajos. Se le dio una orden de deportación y el demandante fue sentenciado a cuatro años de prisión.

El demandante solicitó asilo el 24 de octubre de 1995 pero su petición fue rechazada.

El 19 de noviembre de 2006 el demandante fue acusado de agresión sexual. Fue sentenciado a 15 meses de prisión. Su petición de recurso fue rechazada.

El demandante alegó que su deportación a Nigeria había violado su derecho al respeto a su familia y vida privada.

El TEDH tiene que estudiar si la interferencia con sus derechos fue acorde con una necesidad en una sociedad democrática para lograr el objetivo perseguido.

El TEDH observa que los delitos más graves cometidos por el demandante se dieron en 1989 y 2005. Durante los 16 años entre estos delitos, el demandante se mantuvo sin problemas. El TEDH también tiene en cuenta el peso de la solidez de los lazos familiares en el Reino Unido y las dificultades de la familia si viviesen en Nigeria.

Teniendo en cuenta estos datos, el TEDH falla que la deportación del demandante no fue proporcionada al propósito perseguido.

Caso Khan contra el Reino Unido, sentencia de 12 Enero 2010

El demandante nació en 1975 en Pakistán. Entró en el Reino Unido el 5 de octubre de 1978, cuando tenía 3 años a cargo de su padre. Se le otorgó un permiso indefinido. Fue educado allí.

En fecha indeterminada de 1993 se le declaró culpable de un tobo de un documento. Posteriormente se le condenó por drogas a 7 años de prisión pero fue puesto en libertad el 3 de abril de 2006 por la buena conducta del demandante.

El 2 de mayo de 2006 se le notificó al demandante una decisión de deportarle por los delitos tan graves de los que se le acusaba en esa fecha. El demandante apeló pero su recurso fue rechazado.

El 4 de agosto de 2008 el representante del demandante indicó que el demandante había estado recibiendo amenazas de muerte de uno de los acusados pro el tráfico de drogas, el cual se pensaba vivía en Pakistán.

El 13 de noviembre de 2008 el demandante avisó que su novia británica estaba embarazada y una vez nació el bebe el demandante presentó el certificado de nacimiento.

EL Tribunal desea explicitar dos criterios que ya están implícitos en los identificados en el caso Boultif

- El mejor interés y bienestar de los hijos menores, en particular la entidad de las dificultades que puedan encontrar en el país al que el apelante va a ser expulsado; y
- La solidez de los lazos sociales, culturales y familiares con el país de acogida y el país de destino".

Resumen de criterios y fórmula de aplicación

- la naturaleza y gravedad de la infracción cometida por el demandante.
- la duración de su estancia en el país del que ha sido expulsado.
- el periodo transcurrido entre la perpetración de la infracción y la medida combatida, así como la conducta del interesado durante ese periodo.
- la nacionalidad de las personas afectadas
- la situación familiar del demandante, por ejemplo, la duración de su matrimonio y otros elementos que denotan el carácter efectivo de la vida familiar de la pareja.
- la determinación de si el cónyuge estaba al corriente de la infracción desde el principio de la relación familiar.
- el nacimiento de niños y cuando así proceda, su edad.
- las gravedad de las dificultades que el cónyuge corre el riesgo de conocer en el país de origen de su esposo o esposa.

Sin perjuicio de la casuística y singularidad que preside cada sentencia del TEDH, se ha elaborado doctrinalmente por algún autor(*) una especie de fórmula que resume concentradamente los parámetros valorados por el tribunal:

La vida familiar en el Estado de acogida menos los vínculos con el Estado de destino ha de ser mayor que la gravedad de los delitos cometidos menos el tiempo transcurrido sin delinquir

Todo ello valorando simultáneamente como influiría en el bienestar de las personas la nueva situación caso de producirse la expulsión.

(*) Diego Bouza Martinez

ANEXO 2

FICHA EXTRANJERÍA

SÍNTESIS DEL SISTEMA DE LA LUCHA CONTRA LA TRATA DE SERES HUMANOS

Joaquín Sánchez-Covisa Villa
Fiscal de Sala Coordinador de Extranjería

Naciones Unidas. ► [1] Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la convención de las naciones unidas contra la delincuencia organizada transnacional (2000) [Palermo]. **Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa** (OSCE) ► [2] Decisión N° 557, de 24 de julio de 2003 sobre plan de acción de la OSCE contra la trata de personas [Plan OSCE] ► [3] Decisión N° 5/08, de 5 de diciembre de 2008 sobre mejora de las respuestas de la justicia penal a la trata de personas a través de un enfoque integral [Decisión OSCE]. **Unión Europea** ► [4] Decisión marco del Consejo de 15 de marzo de 2001 relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal (2001/220/JAI) [DM 2001/220/JAI] ► [5] Decisión marco del Consejo 2002/629/JAI, de 19 de julio de 2002, relativa a la lucha contra la trata de seres humanos [DM 2002/629/JAI] ► [6] Decisión 2003/209/CE de la Comisión, de 25 marzo 2003, relativa a la creación de un grupo consultivo, denominado «Grupo de expertos en la trata de seres humanos» por la que se avanza en el camino emprendido por los programas STOP (I y II) [destinado a las personas responsables de la acción contra la trata de seres humanos y la explotación sexual de los niños], el programa DAPHNE [sobre medidas para luchar contra la violencia ejercida contra los niños, los adolescentes y las mujeres] y el programa marco AGIS [en materia de cooperación policial y judicial en el ámbito penal]; ► [7] Decisión 803/2004/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, por la que se aprueba un programa de acción comunitario (2004-2008) para prevenir y combatir la violencia ejercida sobre los niños, los jóvenes y las mujeres y proteger a las víctimas y grupos de riesgo [D 803/2004/CE] ► [8] 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 competentes [D 2004/81] ► [9] Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, sobre la Lucha contra la trata de seres humanos [COM (2005) 514 final] dirigida a favorecer la protección, el apoyo y la rehabilitación de las víctimas de esta trata [COM (2005) 514] ► [10] Plan de la UE sobre las mejores prácticas, normas y procedimientos para combatir y prevenir la trata de los seres humanos (2005/C 311/01) [COM 2005/C 311/01] ► [11] Propuesta de Decisión marco del Consejo relativa a la prevención y la lucha contra la trata de seres humanos, y a la protección de las víctimas, por la que se deroga la Decisión marco 2002/629/JAI [COM (2009) 136 final] [COM 2009/136]. Tras el cambio de fuentes de la UE por la aprobación del Tratado de Lisboa esta proposición ha sido transformada en Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la prevención y la lucha contra la trata de seres humanos, y a la protección de las víctimas, por la que se deroga la Decisión marco 2002/629/JAI, de 25 de mayo 2010. **Consejo de Europa** ► [12] Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos (Varsovia, 16 de mayo de 2005) [Varsovia]. **España** ► [13] Proyecto de reforma del Código Penal 2009 [Art. 177 bis] ► [14] Plan Integral de lucha contra la trata de seres humanos con fines de explotación sexual de 9 de diciembre de 2008 [Plan Nacional] ► [15] Artículo 59 bis LOEX (reforma de 2009) [LOEX] ► [16] Propuesta de la Red Española contra la Trata al Reglamento de la Ley de Extranjería [Red Española Trata] ► [17] Instrucción 1/2010 de la Secretaría de Estado de Seguridad sobre Aplicación transitoria a las víctimas de la trata de seres humanos del artículo 59 bis LOEX [ISES] ► [18] Respuestas eficaces en la identificación de la víctima de trata de seres humanos con fines de explotación sexual (Susana García Baquero) [SGB] ► [19] Protocolo de actuación institucional sobre adopción de medidas de prevención, investigación y tratamiento a las mujeres víctimas de trata con fines de explotación sexual entre la Fiscalía Superior de la Comunidad Autónoma de Galicia y la Xunta de Galicia de 2010 [Acuerdo Galicia].

I. GENERALIDADES.

La lucha contra la trata de seres humanos, como fenómeno criminal definido por el Derecho Internacional con relevancia penal descansa sobre tres pilares básicos: la prevención de la trata de seres humanos, la persecución penal concertada y coherente, y la protección de la víctima.

El Plan de Acción enfoca la lucha contra la trata de personas desde una perspectiva pluridimensional, procurando dar una respuesta global al problema que va desde la prevención de la trata, a la protección de sus víctimas y al encausamiento penal de los autores de este delito y de aquellos que lo faciliten ... Todo enfoque global de la lucha contra la trata de personas deberá estar orientado hacia el imperativo de llevar ante la justicia a los autores o cómplices de este delito y de poner en práctica medidas de prevención eficaces, al tiempo que se presta asistencia a las víctimas, obrando con compasión y sentido humanitario [Plan OSCE].

Cada una de estas acciones está presidida por cuatro principios orientadores comunes:

(1) El principio de igualdad entre hombres y mujeres.

► Las Partes promoverán un enfoque basado en los derechos de la persona y utilizarán un enfoque integrado de la igualdad entre mujeres y hombres, así como un enfoque respetuoso de los niños, dentro del desarrollo, la puesta en marcha y la evaluación del conjunto de las políticas y programas mencionados en el apartado 2 [Art. 5 Varsovia] ► Adopción de que medidas preventivas que subrayen el carácter inaceptable de la discriminación basada en el sexo y sus consecuencias nefastas, la importancia de la igualdad entre las mujeres y los hombres, así como la dignidad y la integridad de cada ser humano [Art. 6 Varsovia].

(2) La especial consideración de los menores de dieciocho años que, como personas muy vulnerables, exigen una atención reforzada en consonancia con los derechos que les han sido reconocidos por la Declaración Universal de los Derechos del Niño.

► Las Partes adoptarán medidas específicas con el fin de reducir la vulnerabilidad de los niños ante la trata, especialmente creando un entorno protector para ellos [Art. 5 Varsovia] ► Conviene que los Estados miembros estudien la posibilidad de revisar sus políticas sobre menores no acompañados para proteger a este grupo particularmente vulnerable [COM 2005/C 311/01] ► Los Estados miembros y la Comisión deben asegurarse de que la política de la UE contra la trata refleje un planteamiento de los derechos del niño basado en principios reconocidos a nivel mundial, que respete en particular los principios establecidos en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y tenga en cuenta el programa de acción del Consejo de Europa sobre menores y violencia (2006-2008). Este planteamiento debe aplicarse en consecuencia a todas las personas menores de 18 años [COM 2005/C 311/01] ► Protección del menor 10.1 Velar por que se tengan plenamente en cuenta las necesidades especiales de la infancia y actuar en interés del menor al tomar decisiones respecto del alojamiento, la enseñanza o el cuidado que le sea debido. Siempre que proceda, si no existe ningún riesgo directo para la seguridad del menor, se le dará acceso al sistema educativo público. 10.2 Sólo se decidirá la repatriación de un menor que haya sido víctima de la trata tras considerar todas las circunstancias del caso, y si existen familiares o instituciones especiales en el país de origen que garanticen la seguridad, la protección, la reinserción y la rehabilitación del menor. 10.3 Tener presentes las precauciones enunciadas en las directrices del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados para la protección de los menores sin acompañante al elaborar políticas destinadas a este grupo vulnerable de la población, y especialmente a aquellos que no posean documentos de identidad. 10.4 Utilización de acuerdos bilaterales y/o multilaterales sobre principios fundamentales de acogida debida de niños sin acompañante, a fin de aunar las iniciativas encaminadas a la protección del niño. 10.5 Adhesión, ratificación, y plena aplicación del 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 [Plan OSCE].

(3) La imprescindible colaboración y participación de la sociedad civil a través de las ONGs.

Concepto: la organización no gubernamental constituida legalmente en un Estado miembro y cuyas actividades de apoyo a las víctimas de delitos, sean gratuitas y ejercidas en condiciones adecuadas, sean complementarias de la actividad del Estado en este ámbito [Art. 1 DM 2001/220/JAI] **Necesidad de su colaboración:** ► Los Estados participantes alientan "a todas las organizaciones que prestan asistencia a las víctimas, y particularmente a las ONG, a que

intensifiquen esa cooperación". Los Estados participantes reiteraron "la necesidad de una estrategia de ámbito nacional para aunar la lucha contra la trata de personas y reforzar la coordinación al respecto entre las organizaciones nacionales, internacionales y regionales. Cabría atender a esta necesidad mediante el nombramiento de órganos interministeriales y de coordinadores nacionales o de todo otro órgano o mecanismo que proceda" [Anexos Plan OSCE (Declaración sobre la trata de personas aprobada en Oporto en 2002)] **En el ámbito de la prevención** ► Las políticas, los programas y demás medidas que se adopten de conformidad con el presente artículo incluirán, cuando proceda, la cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y otros sectores de la sociedad civil [Art. 9 Palermo] ► La 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 [Art. 10.2 Palermo] ► Las medidas adoptadas con arreglo al presente artículo implicarán, en su caso, a las organizaciones no gubernamentales, a otras organizaciones competentes y a otros elementos de la sociedad civil, comprometidos con la prevención de la trata de seres humanos, la protección o la ayuda a las víctimas [Art. 5 Varsovia] ► Los Estados miembros y las instituciones de la UE deben continuar cooperando con las organizaciones internacionales correspondientes (por ejemplo las Naciones Unidas, la OSCE y el Consejo de Europa), y a nivel nacional, según convenga y cuando sea necesario, deben reforzarse e institucionalizarse las relaciones con las ONG pertinentes y la capacidad de éstas [COM 2005/C 311/01] ► Las Partes contratantes incitarán a las autoridades del Estado, así como a los agentes públicos, a cooperar con las organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y los miembros de la sociedad civil, con el fin de poner en marcha proyectos de cooperación estratégica dirigidos a alcanzar los fines del presente Convenio [Art. 35 Varsovia]. **Colaboración ONGs y servicios de apoyo y capacitación de las personas que traten con las víctimas** ► (1) Los Estados miembros fomentarán, en el contexto de las actuaciones, la intervención de servicios de apoyo a la víctima que organicen la acogida inicial de ésta y le presten apoyo y asistencia posteriormente, ya sea mediante personal especialmente preparado de los servicios públicos nacionales, ya sea mediante el reconocimiento y la financiación de organizaciones de apoyo a la víctima. (2) Los Estados miembros propiciarán la participación en las actuaciones de dicho personal o de las organizaciones de apoyo a la víctima, en particular por lo que respecta a: a) la transmisión de información a la víctima; b) la prestación de apoyo a la víctima en función de sus necesidades inmediatas; c) el acompañamiento de la víctima, en caso necesario y siempre que resulte posible, durante el proceso penal; d) la asistencia a la víctima, cuando ésta lo solicite, una vez que haya finalizado el proceso penal [Art. 13 DM 2001/220/JAI] ► 1. Los Estados miembros propiciarán, a través de sus servicios públicos o mediante la financiación de organizaciones de apoyo a la víctima, iniciativas en virtud de las cuales las personas que intervienen en las actuaciones o que tienen otro tipo de contacto con la víctima reciban la adecuada formación, con especial atención a las necesidades de los grupos más vulnerables. 2. El apartado 1 se aplicará en especial a los agentes de policía y a los profesionales del derecho [Art. 14 DM 2001/220/JAI] ► Elaborar y fortalecer vínculos efectivos entre las organizaciones que presten apoyo y servicios de reintegración y los Estados miembros [COM 2005/C 311/01] ► Elaborar un modelo de protocolo 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. El modelo de protocolo debe basarse en las mejores prácticas existentes y contar con la aportación de las ONG en su caso [COM 2005/C 311/01] ► Las Partes adoptarán, en caso de necesidad y en las condiciones previstas por su legislación interna, las medidas necesarias para cooperar con las organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones competentes u otros elementos de la sociedad civil, comprometidos con la asistencia a las víctimas [Art. 12 Varsovia] ► Las Partes garantizarán, por medio de medidas legales o de otro tipo, en las condiciones previstas por su legislación interna, a los grupos, fundaciones, asociaciones u organizaciones no gubernamentales que tengan como objetivo luchar contra la trata de seres humanos o proteger los derechos de la persona humana, la posibilidad de prestar asistencia o apoyo a la víctima que lo acepte durante las acciones penales relativas al delito tipificado sobre la base del artículo 18 del presente Convenio [Art. 27 Varsovia] ► Permitir que las ONG presten asistencia a las víctimas en sus actuaciones ante los tribunales, de no ser ello contrario al derecho interno del país [4.6 Plan OSCE] ► Insta a los Estados participantes a que velen por que 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 [3 Decisión OSCE] ► Alienta a los Estados participantes, si procede y así lo disponen sus respectivas legislaciones, a que velen por que las organizaciones de la sociedad civil que se ocupan de la protección de los derechos de las víctimas de la trata, tengan la posibilidad de brindar asistencia y apoyo a las víctimas, también en el transcurso de los procedimientos penales, y en ese contexto, que consideren el establecimiento de una cooperación entre las

fuerzas encargadas del cumplimiento de la ley y las organizaciones de la sociedad civil [4 Decisión OSCE].

(4) La necesaria cooperación interestatal.

► Los fines del presente Protocolo son: c) Promover la cooperación entre los Estados Parte para lograr esos fines [Art. 2 Palermo] ► 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 [Art. 32 Varsovia] ► Si una de las Partes, basándose en la información de que disponga, tiene motivos razonables para pensar que la vida, la libertad o la integridad física de una persona como las contempladas en el artículo 28, apartado 1 está en peligro inmediato en el territorio de otra Parte, deberá, en estos casos de emergencia, informar de ello de forma inmediata a la otra Parte, con el fin de que adopte las medidas de protección adecuadas [Art. 33 Varsovia] ► Las Partes en el presente Convenio podrán prever un refuerzo de su cooperación en la búsqueda de personas desaparecidas, en particular niños, si existe información general que pueda hacer pensar que han sido víctimas de la trata de seres humanos. Para ello, las Partes podrán celebrar entre ellas tratados bilaterales o multilaterales [Art. 33 Varsovia] ► La Parte destinataria informará sin demora a la Parte emisora de los resultados definitivos sobre las medidas emprendidas con arreglo al presente capítulo. La Parte destinataria informará también si demora a la Parte emisora de cualquier circunstancia que haga imposible la ejecución de las medidas solicitadas o puedan retrasarlas considerablemente [Art. 34 Varsovia] ► Una Parte podrá, dentro de los límites de su legislación interna y a falta de denuncia previa, comunicar a otra Parte información obtenida dentro del marco de sus propias investigaciones cuando considere que podría servir de ayuda a la Parte destinataria para emprender o concluir investigaciones o procedimientos relativos a delitos penales tipificados con arreglo al presente Convenio, o cuando esta información pudiera desembocar en una petición de cooperación formulada por esta Parte en concepto del presente capítulo. [Art. 34 Varsovia] ► Antes de trasladar esta información, la Parte que la provea podrá solicitar que se considere confidencial o que sólo se utilice con determinadas condiciones. Si la Parte destinataria no puede atender a esta demanda, deberá informar a la otra Parte, que en ese caso deberá determinar si la información en cuestión debería ser ofrecida no obstante. Si la Parte destinataria acepta la información en las condiciones prescritas, quedará vinculada por éstas [Art. 34 Varsovia]; 4. El conjunto de la información requerida en aplicación de los artículos 13, 14 y 15 y que resulte necesaria para la atribución de los derechos que confieren estos artículos, será transmitida sin demora a petición de la Parte implicada, dentro del respeto del artículo 11 del presente Convenio [Art. 34 Varsovia].

Sin embargo no todas las disposiciones contenidas en los diferentes instrumentos internacionales tienen la misma intensidad imperativa. En algunos casos la obligación de los Estados es absoluta (normalmente las disposiciones de derecho sustantivo pena), pero en otros casos o sólo comprometen de manera muy relativa o simplemente constituyen meras recomendaciones.

II. PREVENCIÓN DEL DELITO.

2.1. Investigación, información, formación y sensibilización. Es preciso conocer con exactitud no sólo su dimensión cuantitativa sino también todos y cada uno de los elementos o presupuestos que la caracterizan en los distintos Estado. Sólo desde el conocimiento riguroso y completo del fenómeno es posible establecer las correspondientes estrategias para combatirlo.

► Colaborar en la definición de normas comunes para la recogida de datos estadísticos [3.4 Plan OSCE] ► Medidas recomendadas en el ámbito nacional 1. Labor de investigación y recogida de datos 1.1 Recogida de datos relativos a las víctimas de la trata, 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. Intensificar la labor de investigación y de intercambio de información sobre la trata de menores. 1.2 Identificar a los segmentos más vulnerables de la población y preparar campañas de alerta social particularmente destinadas a dichos segmentos de la población [Plan OSCE]. ► Decisión 2003/209/CE de la Comisión, de 25 marzo 2003, relativa a la creación de un grupo consultivo, denominado «Grupo de expertos en la trata de seres humanos» por la que se avanza en el camino emprendido por los programas STOP (I y II) [destinado a las personas responsables de la acción contra la trata de seres humanos y la explotación sexual de los niños], el programa DAPHNE [sobre medidas para luchar contra la violencia ejercida contra los niños, los adolescentes y las mujeres] y el programa marco AGIS [en materia de cooperación policial y judicial en el ámbito penal ► Grupo de expertos sobre la lucha contra la trata de seres humanos (Artículos 36 y ss Varsovia) ► Con el fin de desincentivar la demanda que favorece todas las formas de explotación de las personas, en particular las mujeres y los niños, que tiene como resultado la trata, las Partes adoptarán o reforzarán medidas legales, administrativas, educativas, sociales, culturales o de otro tipo, incluyendo: a) investigación sobre las mejores prácticas, métodos y estrategias ...[Art. 6 Varsovia] ► Como parte de la evaluación de la Decisión marco del Consejo sobre trata de seres humanos, examinar los marcos jurídicos existentes en todos los Estados miembros para luchar contra la trata y en concreto contra la trata de menores; Realizar un inventario de la legislación que complementa la existente para tipificar la trata, por ejemplo legislación sobre el estatuto de las víctimas, sobre tipificación penal de los intermediarios como los jefes de banda, y sobre el producto del delito [COM 2005/C 311/01].

Gran parte de la expansión de este delito es debido a la falta de conciencia sobre su existencia y sus características no sólo por la opinión pública en general sino también por los responsables estatales en combatirla. Con razón se afirma que se trata de un **fenómeno invisible** en las sociedades receptoras de las personas esclavizadas. Por ello se hace preciso hacer campañas de concienciación pública, de educación de los escolares y de capacitación y formación de las autoridades y agentes encargados de perseguirlo. Desalentar la demanda de esta esclavitud se erige en un objetivo prioritario.

► En los países de destino - Adoptar medidas que reduzcan “la invisibilidad de la trata”. Contribuiría notablemente a este objetivo la creación de un programa de supervisión pluri-institucional, con controles administrativos y servicios de recogida de datos en el mercado laboral, así como, si procede, en los centros dedicados al comercio del sexo [Plan OSCE] ► Han instado “a los países de destino a que adopten medidas para atajar efectivamente este tipo de demanda, como factor clave de su estrategia de prevención y lucha eficaz contra la trata de personas, y que adopten el criterio de la tolerancia cero frente a la explotación sexual, la esclavitud, y toda otra forma de explotación de mano de obra forzada, independientemente de su índole”. Han decidido que se esforzarán por “elaborar medidas idóneas para prevenir la trata de personas en nuestros países, organizando, por ejemplo, en los países de origen y de tránsito, campañas de mentalización y de educación dirigidas en particular a sectores juveniles y otros grupos vulnerables de la población” y “por organizar campañas adecuadas en los países de destino...” [Anexos Plan OSCE (Declaración sobre la trata de personas aprobada en Oporto en 2002)] ► Los Estados Parte 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 [Art. 9 Palermo] ► Los Estados Parte adoptarán medidas legislativas o de otra índole, tales como medidas educativas, sociales y culturales, o reforzarán las ya existentes, recurriendo en particular a la cooperación bilateral y multilateral, a fin de desalentar la demanda que propicia cualquier forma de explotación conducente a la trata de personas, especialmente mujeres y niños [Art. 9 Palermo] ► Asegurar un debate permanente sobre el asunto, que incluya los aspectos de derechos humanos: Es preciso sostener un debate político sobre la política de la UE contra la trata y debe evaluarse si esta política cumple las normas en materia de derechos humanos así como la necesidad de nuevas actuaciones [COM 2005/C 311/01] ► Cada Estado miembro intentará desalentar la demanda que promueve todas las formas de explotación. ... Sin perjuicio del Derecho comunitario, cada Estado miembro considerará la adopción de medidas para tipificar el uso de servicios que son objeto de explotación según lo contemplado en los artículos 1 y 2, a sabiendas de que la persona es víctima de uno de los delitos contemplados en dichos artículos [Art. 12 COM 2009/136]. ► Las

Partes establecerán y/o apoyarán políticas y programas eficaces que puedan prevenir la trata de seres humanos por los medios siguientes u otros similares: investigaciones, campañas de información, sensibilización y educación; iniciativas sociales y económicas y programas de formación, en particular los destinados a las personas vulnerables ante la trata y los profesionales afectados por la trata de seres humanos [Art. 5 Varsovia] ► Con el fin de desincentivar la demanda que favorece todas las formas de explotación de las personas, en particular las mujeres y los niños, que tiene como resultado la trata, las Partes adoptarán o reforzarán medidas legales, administrativas, educativas, sociales, culturales o de otro tipo, incluyendo: a) investigación sobre las mejores prácticas, métodos y estrategias; b) medidas destinadas a que se tome conciencia de la responsabilidad y del importante papel de los medios de comunicación y de la sociedad civil para identificar la demanda como una de las causas profundas de la trata de seres humanos [Art. 6 Varsovia]; c) campañas de información especializadas, en las que participen, cuando resulte adecuado, las autoridades públicas y los responsables políticos; d) medidas preventivas que incluyan programas educativos destinados a niñas y niños durante su escolaridad, que subrayen el carácter inaceptable de la discriminación basada en el sexo y sus consecuencias nefastas, la importancia de la igualdad entre las mujeres y los hombres, así como la dignidad y la integridad de cada ser humano [Art. 6 Varsovia] ► Sensibilización acerca de los aspectos específicos que se plantean en los casos de trata, incluidos los que implican trata de menores, dirigida al poder judicial de los Estados miembros [COM 2005/C 311/01].

2.2. Cooperación y ayuda a los países de origen.

Los Estados Parte adoptarán medidas o reforzarán las ya existentes, recurriendo en particular a la cooperación bilateral o multilateral, a fin de mitigar factores como la pobreza, el subdesarrollo y la falta de oportunidades equitativas que hacen a las personas, especialmente las mujeres y los niños, vulnerables a la trata [Art. 9 Palermo] ► Los Estados miembros y la Comisión deben reforzar el diálogo político con terceros países, tanto a nivel bilateral como multilateral, sobre las dimensiones de derechos humanos de las políticas contra la trata, y continuar suscitando esta cuestión en los correspondientes foros regionales y multilaterales [COM 2005/C 311/01].

2.3. Control de pasos fronterizos y documentación.

► Las Partes asumirán las medidas adecuadas que resulten necesarias con en fin de obrar de modo que las migraciones tengan lugar de manera legal, en particular mediante la difusión de información exacta por parte de los servicios afectados sobre las condiciones que permiten la entrada y la estancia legales en su territorio [Art. 5 Varsovia] ► (1) Sin perjuicio de los compromisos internacionales relativos a la libre circulación de personas, los Estados Parte reforzarán, en la medida de lo posible, los controles fronterizos que sean necesarios para prevenir y detectar la trata de personas. (2) Cada Estado Parte adoptará medidas legislativas u otras medidas apropiadas para prevenir, en la medida de lo posible, la utilización de medios de transporte explotados por transportistas comerciales para la comisión de los delitos tipificados con arreglo al artículo 5 del presente Protocolo. (3) Cuando proceda y sin perjuicio de las convenciones internacionales aplicables se preverá, entre esas medidas, la obligación de los transportistas comerciales, incluidas las empresas de transporte, así como los propietarios o explotadores de cualquier medio de transporte, de cerciorarse de que todos los pasajeros tengan en su poder los documentos de viaje requeridos para entrar legalmente en el Estado receptor. (4) Cada Estado Parte adoptará las medidas necesarias, de conformidad con su derecho interno, para prever sanciones en caso de incumplimiento de la obligación enunciada en el párrafo 3 del presente artículo. (5) Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar medidas que permitan, de conformidad con su derecho interno, denegar la entrada o revocar visados a personas implicadas en la comisión de delitos tipificados con arreglo al presente Protocolo. (6) Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención, los Estados Parte considerarán la posibilidad de reforzar la cooperación entre los organismos de control fronterizo, en particular, entre otras medidas, estableciendo y manteniendo conductos de comunicación directos [Art. 11 Palermo, Art. 7 Varsovia] ► Cada Estado Parte adoptará, con los medios de que disponga, las medidas que se requieran para: a) Garantizar la necesaria calidad de los documentos de viaje o de identidad que expida a fin de que éstos no puedan con facilidad utilizarse indebidamente ni falsificarse o alterarse, reproducirse o expedirse de forma ilícita; y b) Garantizar la integridad y la seguridad de los documentos de viaje o de identidad que expida o que se expidan en su nombre e impedir la creación, expedición y utilización ilícitas de dichos documentos [Art. 12 Palermo, Art. 8 Varsovia] ► Cuando lo solicite otro Estado Parte, cada Estado Parte verificará, de conformidad con su derecho interno y dentro de un plazo razonable, la legitimidad y validez de los documentos de viaje o de identidad expedidos o presuntamente expedidos en su nombre y sospechosos de ser utilizados para la trata de personas [Art. 13

Palermo; Art. 9 Varsovia] ► **Objetivo 3 de la Prevención. Posibilitar la identificación temprana de las víctimas para evitar la explotación: sólo medidas de fronteras [COM 2005/C 311/01] ► Medidas fronterizas [6 Plan OSCE] ► Documentación para fines de seguridad y control 13.1** Los órganos pertinentes de la OSCE, particularmente la Dependencia para la Lucha Contra el Terrorismo, seguirán organizando cursos prácticos centrados en técnicas de detección de documentación utilizada ilícitamente para la trata de personas, particularmente la utilizada para la entrada ilícita en el país de las víctimas de la trata, al tiempo que se mejoran las técnicas de entrevistar que se utilizan para detectar este tipo de delitos. En estos cursos prácticos se estudiarán además medidas para amparar la libertad de desplazamiento transfronterizo de las personas, en el marco de los compromisos pertinentes de la OSCE [13 Plan OSCE].

2.4. Formación especializada de los responsables estatales.

► **Los Estados Parte impartirán a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como a los de inmigración y a otros funcionarios pertinentes, capacitación en la prevención de la trata de personas o reforzarán dicha capacitación, según proceda. Ésta deberá centrarse en los métodos aplicados para prevenir dicha trata, enjuiciar a los traficantes y proteger los derechos de las víctimas, incluida la protección de las víctimas frente a los traficantes [Art. 10.2 Palermo] ► Formación profesional 5.1** Impartir formación en los diversos aspectos de la trata de personas a los agentes de los servicios de vigilancia fronteriza y policiales, así como a los jueces, fiscales, personal de los servicios de migración y a todo otro agente público que intervenga en esta esfera, y mejorar esa formación cuando proceda. 5.2 Dichos programas de capacitación deberán prestar particular atención a toda cuestión de derechos humanos, de menores o que entrañe consideraciones de género, alentando a este respecto la colaboración con las organizaciones no gubernamentales y otras entidades pertinentes, así como con elementos de la sociedad civil [5 Plan OSCE] ► **Formación profesional 12.1 La OIDDH y la Dependencia Estratégica para Asuntos de Policía** seguirán preparando material docente para el personal de los servicios de vigilancia que haya de intervenir en la investigación de delitos de trata o sexuales, entablarán consultas con la Academia Internacional de Servicios de Vigilancia, sita en Budapest, sobre la posibilidad de incorporar dichas materias a su programa de estudios, buscarán al personal instructor para impartir cursos de esta índole, y facilitarán la financiación de dichos cursos para el personal de los servicios de vigilancia de los Estados participantes en la OSCE. 12.2 Si bien ciertas entidades internacionales asociadas, tales como el Centro Internacional para la Formulación de una Política Migratoria y la Organización Internacional para las Migraciones imparten formación policial básica sobre como se ha de actuar frente a toda denuncia en materia de trata, y algunas otras entidades, como el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, imparten cursos de formación avanzada, quedan ciertas lagunas por atender sobre cómo responder a determinados aspectos de la delincuencia sexual, particularmente en lo relativo a los abusos deshonestos perpetrados contra menores. La Dependencia Estratégica para Asuntos de Policía impartirá cursos de capacitación al respecto en colaboración con el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y otras organizaciones pertinentes [12 Plan OSCE] ► **El Consejo Ministerial “se compromete a mejorar el conocimiento de este problema, incluso con asistencia de la OIDDH, organizaciones no gubernamentales y otras instituciones pertinentes, estableciendo, cuando sea necesario, programas de capacitación para titulares de cargos públicos, y en particular para personal de la policía (y otros servicios de vigilancia), miembros de la judicatura, funcionarios consulares y del servicio de inmigración, sobre todos los aspectos de la trata de seres humanos” [Anexos Plan OSCE (Decisión N° 1 del Consejo Ministerial de Viena de 2000)] ► Cada Estado miembro fomentará la formación periódica de los funcionarios que puedan entrar en contacto con las víctimas reales y potenciales, incluidos los funcionarios de policía de primera línea, con el objeto de que puedan identificar a las víctimas reales y potenciales, y ocuparse en especial de las víctimas vulnerables según lo establecido en el artículo 9, apartados 1 y 2, de la presente Decisión marco [Art. 12 COM 2009/136] ► Creación de una red de profesionales especializados con conocimientos sobre enjuiciamiento de los traficantes, incluidos los casos de trata de menores. Esta red estudiaría el desarrollo de una formación para fiscales a su debido tiempo [COM 2005/C 311/01] ► **Área I, Objetivo 6 PIL: La lucha contra trata de seres humanos con fines de explotación sexual es una prioridad policial.** Las fuerzas y cuerpos de seguridad dispondrán de los recursos necesarios para investigar y luchar eficazmente contra este fenómeno delictivo. El Gobierno adoptará medidas en los siguientes aspectos: Perfeccionar el conocimiento de los “modus operandi” empleados en este tipo de criminalidad: Articular los procedimientos de investigación especializada incorporando las mejores prácticas a nivel nacional e internacional; Posibilitar un planteamiento estratégico y táctico de lucha policial contra la trata basado en la inteligencia: Incluir la trata de seres humanos entre los ejes de actuación prioritaria del Centro de Inteligencia contra el Crimen Organizado; Reforzar las estructuras organizativas, el personal**

especializado y los recursos tecnológicos y financieros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado: Acción 1: elaboración de códigos de buenas prácticas para la investigación de la TSH; Acción 6: refuerzo de las estructuras organizativas, del personal especializado y de los recursos materiales de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado; Área II. Objetivo 1. Potenciar la formación especializada en TSH de la Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y de otros funcionarios del Ministerio del Interior relacionados con la trata. Los programas formativos del Cuerpo Nacional de Policía y de la Guardia Civil incluyen unidades y cursos en materia de trata de seres humanos. El objetivo del Plan será: Revisar y actualizar los contenidos formativos especializados en todos los niveles de enseñanza: ingreso, promoción y especialización. Organizar cursos específicos, especialmente en sistemas telemáticos y para la investigación en la red de los grupos de trata y de pornografía infantil. Extender la especialización a otros funcionarios del Ministerio del Interior, como los funcionarios de las Oficinas de Asilo y Refugio y los oficiales y funcionarios de enlace. Acción 1: revisión y actualización de los contenidos de los planes y programas formativos de las fuerzas y cuerpos de seguridad en todos los niveles de enseñanza; Acción 2: impartición de cursos específicos en materia de trata y sobre técnicas policiales aplicadas a su prevención, investigación y control. Acción 3: formación de agregados, oficiales de enlace y funcionarios de las oficinas de asilo y refugio. Área II. Objetivo 2. Potenciar la formación de funcionarios y profesionales de Administraciones e Instituciones, públicas y privadas, relacionadas con el fenómeno de TSH. El Gobierno diseñará acciones formativas y de sensibilización en género, inmigración y trata de seres humanos para profesionales que trabajen o vayan a trabajar, en España, con víctimas de la trata con fines de explotación sexual, en colaboración con las Comunidades Autónomas y en el marco de la distribución de competencias vigente en cada materia. Igualmente, el mayor riesgo de las mujeres, niñas y niños de países en conflicto de caer en poder de las redes de inmigración ilegal destinada a la explotación sexual, hace necesario impartir una formación específica a los militares y funcionarios policiales destinados en misiones de paz. A través de los distintos Departamentos Ministeriales se realizarán las siguientes acciones: Acción 1: diseño y ejecución de acciones formativas dirigidas a personal sanitario, educador, de la administración de justicia, de las oficinas de inmigración y de los servicios sociales públicos y no gubernamentales en colaboración con las comunidades autónomas. Acción 2: organización de actividades académicas y foros de discusión destinados a operadores jurídicos, sobre la interpretación y aplicación del marco legal vigente en España, en especial, en su conexión con la normativa internacional y el Protocolo de Palermo. Acción 3. Formación de los funcionarios del ministerio de asuntos exteriores y de cooperación encargados de la expedición de visados [Plan Nacional] ► Alienta a los Estados participantes a que velen por que se incluya la capacitación en materia de lucha contra la trata de personas en los planes de estudios del personal de las fuerzas encargadas del cumplimiento de la ley, y que se imparta formación especializada en la lucha contra la trata a los agentes pertinentes de los servicios nacionales de la fiscalía y de la judicatura. Todo Estado participante tendrá en cuenta las políticas relacionadas con la trata de personas y sus repercusiones a la hora de formar al personal militar y civil que vaya a ser desplegado en el extranjero [2 Decisión OSCE] ► 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 [Art. 29 Varsovia] ► Las Partes 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 [Art. 29 Varsovia].

2.5. Coordinación estatal interna.

► Las Partes adoptarán medidas destinadas a instaurar o reforzar la coordinación de ámbito nacional entre las diferentes instancias responsables de la prevención y de la lucha contra la trata de seres humanos [Art. 5 Varsovia].

II. PERSECUCIÓN PENAL UNIFORME Y CONCERTADA DE LA TRATA.

1. Derecho penal sustantivo.

Necesidad de una definición del fenómeno criminal uniforme en la comunidad internacional y tipificación por los distintos Estados de determinadas conductas, circunstancias agravantes, fijación de penas y exclusión de la persecución de la víctima.

► Las diferencias de tratamiento jurídico en los diversos Estados miembros dificultan los esfuerzos coordinados y obstaculizan la aplicación del Derecho internacional y la cooperación judicial. La actuación por parte de la Unión Europea cumplirá mejor los objetivos de la propuesta por las razones que se exponen a continuación. La propuesta aproximará el Derecho penal sustantivo de los Estados miembros y las normas procesales de forma más amplia que la actual Decisión marco [COM 2009/136]. **Acción típica:** Delito doloso de tendencia o consumación anticipada de construcción compleja: ► **Conductas alternativas:** (1) captación [Art. 1 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 177 bis]; (2) transporte [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis]; (3) traslado [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis], (4) acogida [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis], (5) recepción de personas [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 177 bis]; (6) el intercambio o el traspaso del control sobre ella [Art. 1 DM 2002/629/JAI]; (7) Contratación [Art. 4 Varsovia]; (8) Alojamiento [Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis] ► **Medios comisivos:** (1) amenaza [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis]; (2) uso de la fuerza u otras formas de coacción [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis] o cualquier otra forma de obligación [Art. 4 Varsovia]; (3) rapto [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia]; (4) fraude [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia]; (5) engaño [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis]; (6) abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis] de manera que la persona no tenga una alternativa real y aceptable, excepto someterse al abuso [Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136]; (7) la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 4 Varsovia] que posea el control sobre otra persona [Art. 1 DM 2002/629/JAI]. ► **Tipo subjetivo:** (1) fines de explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis] incluida la pornografía [Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 177 bis]; (2) los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis] la explotación de actividades asociadas con la mendicidad o ilegales [Art. 1 Art. 1 COM 2009/136, Art. 177 bis]; (3) la extracción de órganos [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 CV, Art. 177 bis]. **Irrelevancia del consentimiento viciado.** El consentimiento dado por la víctima de la trata de personas a toda forma de explotación intencional descrita en el apartado a) del presente artículo no se tendrá en cuenta cuando se haya recurrido a cualquiera de los medios enunciados en dicho apartado [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis]. **Menores de dieciocho años.** La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará "trata de personas" incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo [Art. 3 Palermo, Plan OSCE, Art. 1 DM 2002/629/JAI, Art. 1 COM 2009/136, Art. 4 Varsovia, Art. 177 bis]. **Ámbito objetivo.** Cuando esos delitos sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado [art. 4 Palermo]. El presente Convenio se aplicará a todas las formas de trata de seres humanos, nacionales o transnacionales, relacionados o no con la delincuencia organizada [Art. 2 Varsovia]. Sea en territorio español, sea desde España, en tránsito o con destino a ella [Art. 177 bis]. **Delito doloso.** Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito en su derecho interno las conductas enunciadas en el artículo 3 del presente Protocolo, cuando se cometan intencionalmente [Art. 5.1 Palermo, Plan OSCE]. **Impunidad de las víctimas de trata.** Velar por que las víctimas de la trata no sean llevadas ante los tribunales por el solo hecho de haber sido víctimas de la trata [1.8 Plan OSCE]. Cada Estado miembro establecerá la posibilidad de no enjuiciar ni imponer sanciones a las víctimas de la trata de seres humanos por haber estado implicadas en actividades ilegales como consecuencia directa de haber sido objeto de cualquiera de los medios ilícitos contemplados en los artículos 1 y 2 [Art. 6 COM 2009/136]. Las Partes deberán prever, con arreglo a los principios fundamentales de su sistema jurídico, la posibilidad de no imponer sanciones a las víctimas por haber tomado parte en actividades ilícitas cuando hayan sido obligadas a ello [Art. 26 Varsovia]. 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 hecho criminal realizado". [Art. 177 bis]. **Formas imperfectas de ejecución.** Castigo de la tentativa [Art. 5 Palermo, Plan OSCE, Art. 2 DM 2002/629/JAI, Art. 21 Varsovia, Art. 2 COM 2009/136]. **Manifestaciones para delinquir.** 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 [Art. 177 bis]. **Formas de participación:** ► (1) Complicidad [Art. 5 Palermo, Plan OSCE, Art. 2 DM 2002/629/JAI, Art. 21 Varsovia] ►2. *La organización o dirección de otras personas para la comisión del delito* [Art. 5 Palermo, Plan OSCE]; 3. Inducción [Art. 2 DM 2002/629/JAI]. **Circunstancias agravantes** ► (1) Que se ponga en peligro de forma deliberada o por grave negligencia la vida de la víctima [Art. 3 DM 2002/629/JAI, Art. 24 Varsovia, Art. 3 COM 2009/136, Art. 177 bis] ► (2) Que se cometan contra una víctima que sea particularmente vulnerable (Art. 3 COM 2009/136). Se considerará que una víctima es particularmente vulnerable al menos cuando la víctima esté por debajo de la edad de mayoría sexual según la legislación nacional y la infracción se haya cometido con fines de explotación de la prostitución ajena o a ejercer otras formas de explotación sexual, incluida la pornografía [Art. 3 DM 2002/629/JAI]; que la víctima sea menor de edad [Art. 177 bis], Que la víctima sea especialmente vulnerable por razón de enfermedad, discapacidad o situación [Art. 177 bis]; (3) Que se cometan mediante violencia grave o hayan causado a la víctima daños particularmente graves [Art. 3 DM 2002/629/JAI, Art. 3 COM 2009/136] ►(4) Que se cometan en el marco de una organización delictiva [Art. 3 DM 2002/629/JAI, Art. 24 Varsovia, Art. 3 COM 2009/136, Art. 177 bis] ►(5) Cometida por un agente público en el ejercicio de sus funciones [Plan OSCE, ,Art. 24 Varsovia, Art. 3 COM 2009/136, Art. 177 bis] ►(6) **Reincidencia internacional:** Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo que permitan prever la posibilidad de tener en cuenta, dentro del marco de la apreciación de la pena, las condenas firmes pronunciadas en otra Parte por infracciones cometidas con arreglo al presente Convenio [Art. 25 Varsovia, Art. 177 bis]. **Penas:** efectivas, proporcionadas y disuasorias, que puedan ser causa de extradición [Art. 3 DM 2002/629/JAI, Art. 23 Varsovia]. En caso de concurrir circunstancias agravantes: penas máximas privativas de libertad no inferiores a ocho años [Art. 3 DM 2002/629/JAI]. Pena de 5 a 8 años de prisión [Art. 177 bis]. **Comiso de los efectos e instrumentos del delito** [Art. 23.4 Varsovia] ► Los servicios policiales deben utilizar todos los recursos y capacidades a su alcance para hacer efectiva la prohibición de la trata, privar la de sus ventajas económicas y, cuando se haya realizado un beneficio financiero, embargar y decomisar todos los activos [COM 2005/C 311/01]► **Las estrategias represivas de los Estados miembros** deben incluir en su caso medidas de decomiso de los productos del delito [COM 2005/C 311/01]. **Cierre de establecimiento:** [Art. 23.5 Varsovia]. **Responsabilidad de las personas jurídicas:** [Arts. 4 y 5 DMTSH, Arts. 22 y 23.2 Varsovia, Arts. 4 y 5 COM 2009/136, Art. 177 bis]. **Víctima:** el término «víctima» designa a toda persona física sometida a la trata de seres humanos tal y como se define en el presente artículo [Art. 4 Varsovia]. Puede ser nacional o extranjera [Art. 177 bis]. La persona física que haya sufrido un perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por un acto u omisión que infrinja la legislación penal de un Estado miembro [Art. 1 [DM 2001/220/JAI]]. **Utilización de los servicios de una víctima:** Las Partes deberán prever la adopción de las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para conferir el carácter de infracción penal, con arreglo a su legislación interna, al hecho de utilizar los servicios que son objeto de la explotación contemplada en el artículo 4 apartado a del presente Convenio con conocimiento de que la persona en cuestión es víctima de la trata de seres humanos [Art. 19 Varsovia]. Sin perjuicio del Derecho comunitario, cada Estado miembro considerará la adopción de medidas para tipificar el uso de servicios que son objeto de explotación según lo contemplado en los artículos 1 y 2, a sabiendas de que la persona es víctima de uno de los delitos contemplados en dichos artículos [Art. 12 COM 2009/136]. **Concurso de delitos:** 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 [Art. 177 bis].

2. Investigación y derecho procesal.

2.1. La prueba del delito. Buscar elementos de prueba que no dependan necesariamente de la denuncia y testimonio de las víctimas que sea compatible con los derechos de defensa del acusado. Hay que favorecer que el procedimiento siga su curso aunque la víctima se

retracte o retire su denuncia. Las escuchas telefónicas, vigilancia con medios electrónicos, e investigación financiera son medios propicios e idóneos para la investigación de este delito, pero es también necesario contar con grupos operativos de investigación especializados.

► Los Estados miembros dispondrán que las investigaciones o el enjuiciamiento por las infracciones a que se refiere la presente Decisión marco no estén supeditados a la denuncia o acusación formuladas por la persona que sea objeto de tales infracciones, al menos en los casos en que se aplique lo dispuesto en la letra a) del apartado 1 del artículo 6 [Art. 7 DM 2002/629/JAI] ► Los Estados miembros, según convenga y en consonancia con las condiciones y prácticas nacionales, deben facilitar protección y asistencia a las víctimas (...) como parte de una actuación judicial equilibrada y eficaz. Conviene que los Estados miembros desarrollen en mayor medida las investigaciones preventivas basadas en inteligencia, que no dependan necesariamente del testimonio de las víctimas [COM 2005/C 311/01] ► También se tiene en cuenta el derecho de las víctimas a una investigación exacta, imparcial, efectiva, y rápida, y surtirá efecto mediante un reconocimiento cada vez mayor del papel de la víctima en el procedimiento penal. Podría surgir un posible impacto negativo derivado del papel cada vez mayor de la víctima en el procedimiento penal, si este mayor protagonismo pusiera en peligro los derechos procesales del demandado, en especial el derecho a un juicio justo (artículo 47 de la Carta de la UE) y el derecho a la defensa (artículo 48 de la Carta de la UE). Sin embargo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha establecido unos principios claros para conciliar los respectivos derechos del demandado y de la víctima. Por lo tanto se ha asegurado la total compatibilidad con los derechos de defensa mediante una redacción cuidadosa del texto legislativo, que es la base para la correcta implementación por los Estados miembros [COM 2009/136] ► Cada Estado miembro asegurará que la investigación o el enjuiciamiento de los delitos contemplados en los artículos 1 y 2 no dependan de la formulación de denuncia o acusación por la víctima, y el procedimiento judicial siga su curso aunque la víctima retire su declaración [Art. 7 COM 2009/136] ► Cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para que se puedan enjuiciar los delitos mencionados en los artículos 1 y 2 durante un periodo de tiempo suficiente después de que la víctima haya alcanzado la mayoría de edad y que esté en consonancia con la gravedad del delito cometido [Art. 7 COM 2009/136] ► Cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para garantizar la formación adecuada de las personas, unidades o servicios responsables de investigar o enjuiciar los delitos contemplados en los artículos 1 y 2. 4. Cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para asegurarse de que las personas, unidades o servicios responsables de investigar o enjuiciar los delitos contemplados en los artículos 1 y 2 dispongan de los instrumentos de investigación que se empleen en casos relacionados con la delincuencia organizada tales como escuchas telefónicas, vigilancia con medios electrónicos, e investigación financiera [Art. 7 COM 2009/136] ► La investigación en materia de trata debe tener la misma prioridad que otras áreas de la delincuencia especializada en el sentido de que es preciso utilizar técnicas de investigación y estrategias de desarticulación especializadas [COM 2005/C 311/01] ► Los Estados miembros deben facilitar a sus autoridades policiales las estructuras organizativas necesarias, el personal especializado y los recursos financieros adecuados para que luchen con eficacia contra la trata. En la medida de lo posible, el Consejo, en estrecha cooperación con la Comisión en su caso, debe fomentar una vigilancia periódica basada en criterios claros y cuantificables [COM 2005/C 311/01] ► La trata de seres humanos destinada a la explotación laboral demanda nuevos tipos de especialización y cooperación con instancias asociadas, por ejemplo los organismos encargados del control de las condiciones laborales, y de las investigaciones financieras relacionadas con la mano de obra irregular [COM 2005/C 311/01] ► Las estrategias anticorrupción y contra la pobreza deben ser parte integrante de las estrategias contra la trata [COM 2005/C 311/01]. Crear cuerpos especiales para la lucha contra la trata -con personal de ambos sexos- especializados en la investigación de delitos de agresión sexual o contra menores, velando además por la competencia y la integridad profesional del personal así formado [2.2 Plan OSCE]. Reforzar la cooperación entre los servicios de investigación y vigilancia encargados de determinar el origen delictivo de todo bien o activo financiero que se sospeche sea producto de la trata [2.5 Plan OSCE]. Alentar a los investigadores y fiscales a proseguir su labor de investigación e instrucción de la causa sin depender única y exclusivamente de la prueba testimonial, y a explorar toda otra vía que evite a la víctima el deber de comparecer ante el tribunal, para prestar testimonio [2.7 Plan OSCE] ► Insta a los Estados participantes a que intensifiquen las medidas destinadas a desmontar las redes de la trata de personas, en las que se incluyan también investigaciones financieras, investigaciones sobre blanqueo de dinero procedente de la trata y la congelación o confiscación de bienes de los traficantes de personas [12 Decisión OSCE].

2.2. Los testimonios de la víctima. Imposibilitar el contacto visual entre los explotadores y la víctima; garantizar la privacidad de los datos de la víctima; realizarse la declaración a puerta cerrada; y, evitar la reiteración de testimonios de la víctima a lo largo del proceso.

► Sin perjuicio de los derechos de defensa, cada Estado miembro garantizará que se conceda a las víctimas especialmente vulnerables, además de los derechos establecidos en la Decisión marco 2001/220, un trato especial destinado a prevenir la victimización secundaria evitando en la medida de lo posible y de conformidad con la legislación nacional: a) el contacto visual entre víctimas y delincuentes incluso durante la fase de la prueba, como el interrogatorio y las preguntas de la parte contraria, mediante medios apropiados como el uso de instalaciones audio-vídeo; b) preguntar sobre la vida privada cuando no sea absolutamente necesario para probar los hechos que son la base de la acusación; c) testificar en audiencia pública; d) repetir innecesariamente interrogatorios durante la investigación, la instrucción y el juicio [Art. 9 COM 2009/136] ► Cada Estado miembro permitirá, cuando sea apropiado, que no se divulgue la identidad de una víctima especialmente vulnerable que intervenga como testigo [Art. 9 COM 2009/136] ► Las Partes comprobarán que las investigaciones o las acciones judiciales relativas a los delitos tipificados con arreglo al presente Convenio no estén subordinadas a la declaración o a la acusación procedente de una víctima, al menos cuando el delito haya sido cometido, en su totalidad o en parte, en su territorio [Art. 27 Varsovia] ► Dentro del respeto del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, en particular su artículo 6, las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para garantizar a lo largo del procedimiento judicial: a) la protección de la vida privada de las víctimas y, cuando proceda, de su identidad; b) la seguridad de las víctimas y su protección contra la intimidación; de acuerdo con las condiciones previstas por su legislación interna y, cuando se trate de víctimas infantiles, con la debida atención a las necesidades de los niños y garantizando su derecho a unas medidas de protección específicas [Art. 30 Varsovia]. ► Facilitar la participación de la víctima como testigo en la instrucción de la causa y en la vista oral o en toda otra actuación penal que sea del caso, ofreciéndole la posibilidad de reubicación como forma eventual de protección de testigos en estos procesos [4.4 Plan OSCE] ► Insta a los Estados participantes que aún no lo hayan hecho a que velen por que las investigaciones o encausamientos relacionados con la trata de personas no dependan de la existencia de un informe o acusación de la víctima [8 Decisión OSCE].

2.3. Es fundamental la cooperación internacional tanto a nivel policial como judicial.

Policial. ► La UE debe fortalecer su respuesta operativa a la trata de seres humanos (i) La intensificación de la cooperación operativa debe constituir una prioridad en el refuerzo de las actividades de la UE en materia de lucha contra la trata de seres humanos; (ii) la trata de seres humanos es un delito grave contra las personas, que debe considerarse como una evidente prioridad policial. La trata debe pasar de ser «una actividad de bajo riesgo y alta productividad de la delincuencia organizada» a una de alto riesgo y baja productividad [COM 2005/C 311/01] ► Los Estados miembros deben garantizar que los servicios policiales hagan participar periódicamente a Europol en el intercambio de información, en las operaciones conjuntas y en los equipos conjuntos de investigación y utilizar las potencialidades de Eurojust para facilitar el enjuiciamiento de los traficantes [COM 2005/C 311/01] ► Los Estados miembros deben dar prioridad a la lucha contra la trata de seres humanos en sus relaciones en materia policial con terceros países. Convendría reforzar la cooperación policial entre unidades especiales destinadas a la lucha contra la trata en los Estados miembros y los países de origen. Sería interesante establecer proyectos comunes para mejorar la capacidad de las unidades especiales de los países de origen para luchar contra la trata en consonancia con las normas de la UE [COM 2005/C 311/01] ► Intercambio de información y cooperación entre los servicios de vigilancia de los Estados participantes. Instituir una cooperación estrecha entre sus respectivos servicios de vigilancia, en el marco de su propio ordenamiento legal y administrativo interno, a fin de reforzar la eficacia de las medidas de policía contra todo delito que sea objeto del presente Plan de Acción [3.1 Plan OSCE]. ► Esforzarse, en particular, por adoptar medidas eficaces que: Fortalezcan, y de ser necesario, establezcan canales de comunicación entre los Estados participantes; Fomenten la cooperación entre sus servicios en toda labor de indagación referente a un delito objeto del presente Plan de Acción; Faciliten la mutua entrega, siempre que proceda, de los elementos de prueba requeridos para fines analíticos o de investigación; Establezcan dispositivos de coordinación eficaces entre sus respectivas autoridades, agencias y servicios competentes en este campo, procurando recurrir al intercambio de personal profesional o pericial, y al nombramiento de oficiales de enlace en los Estados participantes

interesados, en el marco de acuerdos o arreglos bilaterales; Faciliten el intercambio de información sobre los medios y métodos utilizados por los grupos delictivos organizados, entregando datos, cuando proceda, sobre las rutas y medios de transporte y sobre el empleo de identidades falsas y de documentos alterados o falsificados o de todo otro medio que sirva para la ocultación de estas actividades; Sirvan para coordinar toda medida administrativa o de otra índole que se estime apropiada para la pronta detección e imputación de todo delito previsto por el presente Plan de Acción [3.2 Plan OSCE] ► **Concertar acuerdos de cooperación bilateral y multilateral entre servicios nacionales de vigilancia para el intercambio de información [3.3 Plan OSCE]. Judicial.** ► **Objetivo 4. Posibilitar una cooperación más efectiva en relación con las investigaciones y el enjuiciamiento de casos de trata:** a) Los Estados miembros aprovecharán al máximo los recursos de Eurojust y su función de coordinación así como la Red Judicial Europea [COM 2005/C 311/01] ► **La trata de seres humanos está incluida en la lista de delitos que dan lugar a la entrega, en virtud de una orden de detención europea de conformidad con la Decisión marco 2002/584/JAI del Consejo relativa a la orden de detención europea [COM 2009/136] ► Los objetivos mencionados anteriormente son completamente coherentes con estos instrumentos, así como con el Convenio del Consejo de Europa contra la trata de seres humanos y con los mandatos de Europol y Eurojust [COM 2009/136] ► La lucha contra la trata de seres humanos requiere esfuerzos coordinados de los Estados miembros, así como la cooperación a nivel internacional para alcanzar los objetivos [COM 2009/136] ► 1. Cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para establecer su competencia respecto de los delitos contemplados en los artículos 1 y 2 cuando: a) el delito se haya cometido, total o parcialmente, en su territorio; o b) el delincuente sea uno de sus nacionales o tenga su residencia habitual en su territorio; o c) el delito se cometa contra uno de sus nacionales o una persona que tenga su residencia habitual en su territorio; o d) el delito se cometa en provecho de una persona jurídica establecida en su territorio. 2. Para el enjuiciamiento de uno de los delitos contemplados en los artículos 1 y 2 cometido fuera del territorio del Estado de que se trate, en lo que respecta al apartado 1, letra b), cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para garantizar que su competencia no esté supeditada a la condición de que los hechos constituyan un delito en el lugar donde se cometan. 3. Para el enjuiciamiento de uno de los delitos contemplados en los artículos 1 y 2 cometido fuera del territorio del Estado de que se trate, en lo que respecta al apartado 1, letra b), cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para garantizar que su competencia no esté supeditada a la condición de que la acción judicial sólo pueda iniciarse tras la presentación de una denuncia por la víctima en el lugar donde se cometió el delito, o de una denuncia del Estado del lugar donde en cuyo territorio se cometió el delito. 4. Cuando un delito sea competencia de más de un Estado miembro y cualquiera de estos Estados pueda legítimamente iniciar acciones judiciales por los mismos hechos, los Estados miembros implicados colaborarán para decidir cuál de ellos procesará a los autores del delito con el objetivo de centralizar, en la medida de lo posible, dichas acciones en un solo Estado miembro. Con este fin, los Estados miembros podrán recurrir a Eurojust o a cualquier organismo o instrumento creado en el marco de la Unión Europea para facilitar la cooperación entre sus autoridades judiciales y la coordinación de sus actuaciones. Al decidir qué Estado miembro procesará al delincuente, se tendrán especialmente en cuenta los factores siguientes: – ser el Estado miembro en cuyo territorio se hayan cometido los hechos, – ser el Estado miembro del que sea nacional o residente el autor del delito, – ser el Estado miembro del que es originaria la víctima, – ser el Estado miembro en cuyo territorio se ha encontrado al autor del delito [Art. 8 COM 2009/136] ► Pide una mayor cooperación de las fuerzas de seguridad y la fiscalía nacionales con los órganos internacionales pertinentes, incluidas la Interpol y la Europol, así como con las fuerzas encargadas del cumplimiento de la ley de otros Estados participantes, por ejemplo, mediante la creación de oficiales de enlace o de equipos de investigación conjuntos, en aquellos casos en que proceder de esa manera incrementaría la eficiencia y eficacia de las respuestas de la justicia penal [11 Decisión OSCE].**

IV. ESTATUTO DE LAS VÍCTIMAS DE TRATA DE SERES HUMANOS.

1. Generalidades. La víctima de trata de seres humanos, dado el modo en que ha sido sometida –algunos psicólogos identifican su situación con la de los que han sido reiteradamente torturados o con las que sufren violencia de género–, es ejemplo de extrema vulnerabilidad que se manifiesta normalmente en la ocultación de su situación de dominación por el terror que siente frente a los explotadores o por su dependencia psicológica absoluta. Hasta tal punto es así que el primero de los obstáculos con el que nos enfrentamos a la hora de poder

desarrollar el abanico protector en general es el de la **identificación de la víctima** como tal.

Por ello el Derecho internacional cuando se preocupa de la protección de la víctima de trata de seres humanos distingue dos momentos perfectamente diferenciados: el de su detectación como tal y el régimen jurídico que le debe ser aplicado una vez que se haya constatado esa situación.

No obstante en lo que concierne a determinados derechos esa distinción no debe ser considerada con carácter absoluto. En efecto determinados derechos deben ser reconocidos a la **víctima potencial de trata de seres humanos** independientemente de que con posterioridad no quede acreditada indubitadamente esa condición; esto es, el reconocimiento de los derechos se producirá en cuanto las autoridades competentes *tengan indicios* de que ha podido ser víctima del delito.

► Una persona será considerada como víctima en cuanto las autoridades competentes tengan indicios de que puede haber sido objeto de uno de los delitos contemplados en los artículos 1 y 2 [Art. 10 COM 2009/136].

Las medidas de protección no pueden depender de que el testigo tenga haya manifestado su predisposición de colaboración con la policía en la investigación del delito.

► Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para garantizar que la asistencia a una víctima no quede subordinada a su voluntad de actuar como testigo [Art. 12 Varsovia] ► Los Estados miembros podrán aplicar la presente Directiva a los nacionales de terceros países que hayan sido objeto de una acción de ayuda a la inmigración ilegal [Art. 3 D 2004/81] ► La presente Directiva se aplicará a los nacionales de terceros países interesados que hayan alcanzado la mayoría de edad establecida por la legislación del Estado miembro de que se trate. No obstante lo que antecede, los Estados miembros podrán decidir aplicar la presente Directiva a los menores en las condiciones establecidas en su legislación nacional [Art. 3 D 2004/81] ► Pide a los Estados participantes que continúen realizando esfuerzos a fin de velar por que las víctimas de la trata de personas sean tratadas de tal manera que se respete el pleno disfrute de sus derechos humanos, sin amenazas intimidatorias o acosos, y que se reconozca la necesidad de la víctima de disponer de un plazo adecuado para reponerse del trauma sufrido [9 Decisión OSCE].

Son aplicables sin distinción entre residentes regulares o en situación de clandestinidad.

► Los Estados miembros aplicarán la presente Directiva a los nacionales de terceros países que sean o hayan sido víctimas de delitos relacionados con la trata de seres humanos, aun cuando hayan entrado ilegalmente en el territorio de los Estados miembros [Art. 3 D 2004/81].

En todo caso debe impedirse el alejamiento del territorio del Estado de recepción hasta que se produzca su recuperación física y psíquica, aunque se encuentre en situación de estancia irregular.

► Las Partes adoptarán las medidas legales o de otro tipo necesarias para identificar a las víctimas, en su caso, con la colaboración de otras Partes y de las organizaciones que desempeñan labores de apoyo. Las Partes verificarán, cuando las autoridades competentes estimen que existen motivos razonables para creer que una persona ha sido víctima de la trata de seres humanos, que no se aleja de su territorio hasta que finalice el proceso de identificación como víctima de la infracción prevista en el artículo 18 del presente Convenio por parte de las

autoridades competentes y que goza de la asistencia prevista en el artículo 12, apartados 1 y 2 [Art. 10 Varsovia]

2. Identificación de la víctima. El periodo de recuperación y reflexión.

2.1. Capacitación especializada del personal de identificación. Intervención de las ONGs. Ni la policía, ni los jueces, ni los fiscales están capacitados para apreciar los indicios de victimización.

Personal cualificado y preparado: ► Las Partes verificarán que sus autoridades competentes disponen de personal formado y cualificado para la prevención de la trata de seres humanos y la lucha contra la misma y para la identificación de las víctimas, especialmente cuando se trate de niños y en el apoyo a las mismas y que las diferentes autoridades implicadas colaboran entre ellas, así como con las organizaciones que cumplen funciones de apoyo, con el fin de que sea posible identificar a las víctimas en un proceso que tenga en cuenta la situación específica de las mujeres y de los niños víctimas y, en los casos en los que sea pertinente, se expidan permisos de residencia de acuerdo con las condiciones del artículo 14 del presente Convenio [Art. 10 Varsovia] ► Los Estados Parte impartirán a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como a los de inmigración y a otros funcionarios pertinentes, capacitación en la prevención de la trata de personas o reforzarán dicha capacitación, según proceda. Ésta deberá centrarse en los métodos aplicados para prevenir dicha trata, enjuiciar a los traficantes y proteger los derechos de las víctimas, incluida la protección de las víctimas frente a los traficantes. La 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 (Artículo 10.2 Palermo) ► Las Partes adoptarán las medidas necesarias para contar con personas o entidades especializadas en la lucha contra la trata de seres humanos y en la protección de las víctimas. Estas personas o entidades dispondrán de la independencia necesaria, dentro del marco de los principios fundamentales del sistema jurídico de dicha 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 [Art. 29 Varsovia] ► 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 Varsovia] ► Cada Estado miembro fomentará la formación periódica de los funcionarios que puedan entrar en contacto con las víctimas reales y potenciales, incluidos los funcionarios de policía de primera línea, con el objeto de que puedan identificar a las víctimas reales y potenciales, y ocuparse en especial de las víctimas vulnerables según lo establecido en el artículo 9, apartados 1 y 2, de la presente Decisión marco. [Art. 12 COM 2009/136] ► Acción N° 6. Objetivo 1. Garantizar que el personal de primera línea tiene los instrumentos y los conocimientos especializados adecuados para identificar a las víctimas de la trata y ofrecerles la protección y el apoyo adecuados teniendo en cuenta las necesidades especiales de los menores [COM 2005/C 311/01] **Creación de órganos de coordinación estatal:** ► Las Partes 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 Varsovia]. **Derivación de las víctimas a los servicios pertinentes:** ► Los Estados miembros deben garantizar la existencia de mecanismos adecuados de derivación de las víctimas hacia los servicios pertinentes, en la medida necesaria y en consonancia con la legislación y las prácticas nacionales, para posibilitar una detección y derivación precoz de las personas víctimas de la trata hacia dichos servicios. Los Estados miembros deben trabajar para desarrollar, en línea con las tradiciones, circunstancias y prácticas nacionales, una adecuada estructura estatal de coordinación para coordinar y evaluar las políticas nacionales y garantizar un tratamiento correcto de las personas [Apartado 3, COM 2005/C 311/01] ► Cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para establecer a nivel nacional y local los mecanismos apropiados destinados a detectar y apoyar rápidamente a las víctimas, en cooperación con las organizaciones de apoyo pertinentes [Art. 10 COM 2009/136]. **Apoyo de las ONGs:** ► Las Partes garantizarán, por medio de medidas legales o de otro tipo, en las condiciones previstas por su legislación interna, a los grupos, fundaciones, asociaciones u organizaciones no gubernamentales que tengan como objetivo luchar contra la trata de seres humanos o proteger los derechos de la persona humana, la posibilidad de prestar asistencia o

apoyo a la víctima que lo acepte durante las acciones penales relativas al delito tipificado sobre la base del artículo 18 del presente Convenio [Art. 27 Varsovia] ► Establecer líneas o teléfonos directos, anunciados en los medios informativos, en los países de origen, de tránsito y de destino que cumplan tres funciones: la de fuente de asesoramiento y orientación independiente para posibles víctimas que estén tal vez buscando empleo en el extranjero; la de vía inicial de acceso de las víctimas potenciales para ponerse en contacto con los servicios de consulta; y la de vía para la denuncia anónima de todo delito flagrante o presunto de trata de personas [Plan OSCE].

2.3. El periodo de recuperación y reflexión de la víctima. Tiene como finalidad el dar la oportunidad a la víctima de la trata de seres humanos de acogerse a un sistema específico de protección y seguridad que le lleve a decidir colaborar en la persecución del delito con las autoridades competentes. Sólo por razones de orden público interno puede ser denegado. Cuando la víctima ha reanudado libremente los contactos puede ser dejado sin efecto.

Para que la persona en cuestión pueda restablecerse y escapar a la influencia de los traficantes y/o pueda tomar, con conocimiento de causa, una decisión en lo relativo a su cooperación con las autoridades competentes [Art. 13.1 Varsovia] ► Los Estados miembros garantizarán que se conceda a los nacionales de terceros países interesados un período de reflexión que les permita recuperarse y librarse de la influencia de los autores de los delitos, de forma que puedan decidir con conocimiento de causa si cooperan con las autoridades competentes [Art. 6.1 D 2004/81] ► Las Partes podrán quedar eximidas del respeto de este plazo por motivos de orden público, o cuando se tenga conocimiento de que la calidad de víctima se ha invocado de forma indebida [Art. 13.2 Varsovia] ► El Estado miembro podrá poner fin en cualquier momento al período de reflexión si las autoridades competentes comprueban que la persona interesada ha reanudado de manera activa y voluntaria y por iniciativa propia el contacto con los autores de los delitos a que se refieren las letras b) y c) del artículo 2, o por motivos relacionados con el orden público y la protección de la seguridad nacional [Art. 6.4 D 2004/81].

La concesión del periodo exige un consentimiento informado de la víctima potencial que dispondrá al menos de treinta días para pronunciarse.

Información. ► Cuando las autoridades competentes de los Estados miembros consideren que un nacional de un tercer país puede entrar en el ámbito aplicación de la presente Directiva, informarán a la persona interesada de las posibilidades que ofrece la presente Directiva. Los Estados miembros podrán decidir que dicha información también pueda ser facilitada por una organización no gubernamental o una asociación designada específicamente por el Estado miembro de que se trate [Art. 5 D 2004/81]. **Duración:** ► Las Partes deberán prever en su legislación interna un periodo de restablecimiento y de reflexión de al menos 30 días cuando existan motivos razonables para creer que una persona determinada es una víctima [Art. 13.1 Varsovia] ► La duración y el comienzo del período a que se hace referencia en el párrafo primero se determinarán de acuerdo con la legislación nacional [Art. 6.1 D 2004/81].

Este periodo es prorrogable según las circunstancias concurrentes.

► A la expiración del período de reflexión, o antes si las autoridades competentes estiman que el nacional del tercer país interesado ya cumple los criterios establecidos en la letra b), los Estados miembros considerarán: a) la conveniencia que presenta la prórroga de la estancia de dicha persona en su territorio a efectos de investigaciones o de acciones judiciales; b) si dicha persona ha mostrado una clara voluntad de cooperación, y c) si dicha persona ha roto todas las relaciones con los presuntos autores de hechos que pudieran ser constitutivos de alguno de los delitos a que se refieren las letras b) y c) del artículo 2 [Art. 8.1 D 2004/81].

Los efectos que se derivan de la concepción de este periodo de reflexión son de distinta naturaleza: la víctima potencial no podrá ser extrañada debiéndose autorizar su estancia en el territorio del Estado receptor, aunque sea con carácter extraordinario; tendrán la asistencia integral de toda víctima de trata.

Prohibición del extrañamiento: ► Durante este plazo no podrá adoptarse ninguna medida de extrañamiento a su respecto. Esta disposición se adopta sin perjuicio de las acciones que lleven a cabo las autoridades competentes en cada una de las fases del procedimiento nacional aplicable, en particular durante la investigación y las acciones judiciales respecto de los hechos delictivos. Durante este plazo, las Partes autorizarán la estancia de la persona en cuestión en su territorio [Art. 13.1 Varsovia] ► El periodo de reflexión no creará ningún derecho de residencia en virtud de la presente Directiva [Art. 6.3 D 2004/81] **Protección integral:** ► Durante este plazo, las personas a las que alude el apartado 1 del presente artículo tendrán derecho a acogerse a las medidas previstas en el artículo 12, apartados 1 y 2. 3 [Art. 13.2 Varsovia]; Durante el periodo de reflexión y a la espera de la decisión de las autoridades competentes, los nacionales de terceros países interesados tendrán acceso al trato previsto en el artículo 7 y no se ejecutará en su contra ninguna orden de expulsión [Art. 6.2 D 2004/81] ► 1. Los Estados miembros velarán por que los nacionales de terceros países interesados que no posean suficientes recursos disfruten de un nivel de vida que les garantice la subsistencia y el acceso a tratamiento médico de urgencia. Los Estados miembros satisfarán las necesidades especiales de los más vulnerables, incluyendo, en su caso y si así lo dispone su legislación nacional, la asistencia psicológica. 2. Los Estados miembros tendrán debidamente en cuenta las necesidades en materia de seguridad y protección de los nacionales de terceros países interesados cuando apliquen la presente Directiva, de conformidad con su legislación nacional. 3. Los Estados miembros pondrán a disposición de los nacionales de terceros países interesados, si procede, servicios de traducción y de interpretación. 4. Los Estados miembros podrán facilitar a los nacionales de terceros países interesados asistencia jurídica gratuita, si así lo dispone su legislación nacional y en las condiciones establecidas por ésta [Art. 7 D 2004/81].

2.4. Conclusión del periodo de reflexión. Concluido el plazo de recuperación y reflexión puede concederse un permiso de residencia por seis meses, que es renovable por periodos similares. Este permiso lleva aparejadas todas las medidas de protección integral y la posibilidad de la concesión de permisos de trabajo, formación profesional o educación y a los programas o planes concertados con ONGs. Cuando la víctima ha reanudado libremente los contactos y actividades con los explotadores o deja de colaborar en la investigación del delito puede ser dejado sin efecto.

► Para que se expida el permiso de residencia, y sin perjuicio de los motivos relacionados con el orden público y la protección de la seguridad nacional, se requerirá el cumplimiento de las condiciones mencionadas en el apartado 1. 3. El permiso de residencia, sin perjuicio de las disposiciones sobre la retirada establecidas en el artículo 14, tendrá una validez de seis meses como mínimo. Se renovará si se siguen cumpliendo las condiciones del apartado 2 del presente artículo [Art. 8 D 2004/81] ► 1. Los Estados miembros velarán por que a los titulares de un permiso de residencia que no posean suficientes recursos se les dispense por lo menos el mismo trato que el previsto en el artículo 7. 2. Los Estados miembros prestarán la necesaria asistencia médica o de otro tipo a los nacionales de terceros países interesados que no posean suficientes recursos y tengan necesidades especiales, como mujeres embarazadas, personas discapacitadas o víctimas de violencia sexual u otras formas de violencia y, en el supuesto de que los Estados miembros hagan uso de la posibilidad contemplada en el apartado 3 del artículo 3, a los menores [Art. 9 D 2004/81] ► Trabajo, formación profesional y educación 1. Los Estados miembros definirán las normas por las que se autorizará a los titulares del permiso de residencia a acceder al mercado de trabajo, a la formación profesional y la educación. Dicho acceso se limitará a la duración del permiso de residencia. 2. Las condiciones y procedimientos de autorización del acceso al mercado de trabajo, a la formación profesional y a la educación serán determinadas, en virtud de la legislación nacional, por las autoridades competentes [Art. 11 D 2004/81] ► 1. Los nacionales de terceros países interesados podrán acceder a los programas o planes existentes, ofrecidos por los Estados miembros o por organizaciones o asociaciones no gubernamentales que tengan acuerdos específicos con los Estados miembros, dirigidos a que recuperen una vida social normal, en los que se incluirán, en su caso, cursos concebidos para mejorar sus aptitudes profesionales, o a que preparen su retorno asistido a sus países de origen. Los Estados miembros podrán ofrecer a los nacionales de terceros países interesados programas o planes específicos. 2. En caso de que un Estado miembro decida introducir y aplicar los programas o planes a que se refiere el apartado 1, podrá condicionar la expedición del permiso de residencia o su renovación a la participación en dichos programas o planes [Art. 12 D 2004/81] ► El permiso de residencia podrá retirarse en cualquier momento si

dejan de cumplirse las condiciones para su expedición. En particular, el permiso de residencia podrá retirarse en los siguientes casos: a) si el titular reanuda de forma activa, voluntaria y por iniciativa propia las relaciones con los presuntos autores de los delitos a que se refieren las letras b) y c) del artículo 2, o b) si la autoridad competente considera que la cooperación de la víctima es fraudulenta o su denuncia es fraudulenta o infundada, o c) por motivos relacionados con el orden público y la protección de la seguridad nacional, o d) cuando la víctima deje de cooperar, o e) cuando las autoridades competentes decidan desistir de la acción [Art. 14 D 2004/81].

Concluido el procedimiento penal concluye el permiso de residencia aplicándose la legislación de extranjería ordinaria.

1. El permiso de residencia expedido de conformidad con la presente Directiva no se renovará si las condiciones del apartado 2 del artículo 8 dejan de cumplirse o si una decisión adoptada por las autoridades competentes ha puesto fin al procedimiento pertinente. 2. Cuando expire el permiso de residencia expedido de conformidad con la presente Directiva, se aplicará la legislación de extranjería ordinaria [Art. 13 D 2004/81].

Los menores extranjeros que sean víctimas de trata están sometidos a su propio régimen jurídico de protección y de residencia.

Menores de edad ► Cuando los Estados miembros hagan uso de la posibilidad contemplada en el apartado 3 del artículo 3 se aplicarán las siguientes disposiciones: a) los Estados miembros tendrán debidamente en cuenta el interés superior del niño al aplicar la presente Directiva. Velarán por la adecuación del procedimiento a la edad y madurez del niño. En particular, podrán prolongar la duración del período de reflexión si consideran que ello redundaría en el interés superior del niño; b) los Estados miembros velarán por que los menores tengan acceso al sistema de enseñanza en las mismas condiciones que los nacionales. Los Estados miembros podrán disponer que este acceso deba limitarse al sistema de enseñanza pública; c) cuando los nacionales de terceros países sean menores no acompañados, los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para establecer su identidad y nacionalidad y el hecho de que no están acompañados. Pondrán todos los medios para encontrar cuanto antes a su familia y adoptarán cuanto antes las medidas necesarias para garantizar su representación jurídica, incluida, en caso necesario, la representación en un proceso penal, de acuerdo con la legislación nacional [Art. 10 D 2004/81] ► Se considerará que los niños víctimas de uno de los delitos contemplados en los artículos 1 y 2 son víctimas especialmente vulnerables en el sentido de los artículos 2, apartado 2; 8, apartado 4, y 14 apartado 1, de la Decisión marco 2001/220/JAI [Art. 9.1 COM 2009/136] ► Cada Estado miembro aplicará los artículos 14 y 15 de la Decisión marco relativa a la lucha contra los abusos sexuales, la explotación sexual de los niños y la pornografía infantil, por la que se deroga la Decisión marco 2004/68/JAI [Art. 11 COM 2009/136].

3. Derechos de las víctimas.

3.1. Derecho a la privacidad e identidad. Confidencialidad de los procedimientos administrativos y procesales.

► Cuando proceda y en la medida que lo permita su derecho interno, cada Estado Parte protegerá la privacidad y la identidad de las víctimas de la trata de personas, en particular, entre otras cosas, previendo la confidencialidad de las actuaciones judiciales relativas a dicha trata [Art. 6 Palermo] ► Las Partes protegerán la vida privada y la identidad de las víctimas. Los datos de carácter personal relativos a las víctimas se registrarán y utilizarán en las condiciones previstas por el Convenio para la protección de las personas en lo que respecta al tratamiento automatizado de los datos personales (STE N° 108) [Art. 11 Varsovia] ► En particular, las Partes adoptarán medidas dirigidas a garantizar que la identidad, o los elementos que permitan la identificación, de un niño víctima de trata no se hagan públicos, ya sea en los medios de comunicación o por otro medio, salvo circunstancias excepcionales, cuando se trate de permitir la localización de miembros de la familia del niño o de garantizar por otro medio su bienestar y su protección [Art. 11 Varsovia] ► Las Partes deberán prever, dentro del respeto del artículo 10 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, tal y como ha sido interpretado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la adopción de medidas tendientes a favorecer los medios de protección de la vida privada y la identidad de las víctimas, mediante la autorregulación o a través de medidas de regulación o de regulación conjunta [Art. 11 Varsovia] ► Amparar la confidencialidad de ciertos datos y el derecho de toda

víctima a su intimidad, lo que deberá ya hacerse al recogerse y analizarse dichos datos [4.3 Plan OSCE].

3.2. Derecho a la recuperación física, psicológica y social: asistencia integral e individualizada.

► Cada Estado Parte considerará la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas, incluso, cuando proceda, en cooperación con organizaciones no gubernamentales, otras organizaciones pertinentes y demás sectores de la sociedad civil, y en particular mediante el suministro de: a) Alojamiento adecuado; b) Asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender; c) Asistencia médica, psicológica y material; y d) Oportunidades de empleo, educación y capacitación [Art. 6 Palermo] ► Cada Estado Parte tendrá en cuenta, al aplicar las disposiciones del presente artículo, 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 [Art. 6 Palermo] ► Los Estados miembros concederán a las víctimas la asistencia y el apoyo necesarios en el marco del procedimiento penal para que puedan recuperarse y escapar de la influencia de los autores, proporcionándoles alojamiento seguro y asistencia material, tratamiento médico necesario, incluida la asistencia psicológica, orientación e información, asesoramiento para que sus derechos e intereses puedan ser presentados y considerados en el procedimiento penal y, si fuera necesario, servicios de traducción e interpretación. Los Estados miembros atenderán a las necesidades especiales de los más vulnerables [Art. 10 COM 2009/136] ► 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 [Art. 12 Varsovia]. Acceso a la asistencia médica de urgencia [Art. 12 Varsovia] ► Asimismo, las Partes ofrecerán la asistencia médica necesaria, o cualquier otro tipo de asistencia a las víctimas que residan legalmente en su territorio, que no dispongan de recursos adecuados y que tengan necesidad de ella [Art. 12 Varsovia] ► Las Partes adoptarán las normas necesarias para que las víctimas que residan legalmente en su territorio tengan autorización para acceder al mercado de trabajo, a la formación profesional y a la enseñanza [Art. 12 Varsovia].

3.3. Derecho a la seguridad.

► Cada Estado Parte se esforzará por prever la seguridad física de las víctimas de la trata de personas mientras se encuentren en su territorio [Art. 6 Palermo] ► 1. Los Estados miembros garantizarán un nivel adecuado de protección a las víctimas y, si procede, a sus familiares o personas en situación equivalente, por lo que respecta a su seguridad y a la protección de su intimidad, siempre que las autoridades competentes consideren que existe un riesgo grave de represalias o claros indicios de una intención clara de perturbar su vida privada. 2. Para ello, y no obstante lo dispuesto en el apartado 4, los Estados miembros garantizarán que, en caso necesario, sea posible adoptar, en el marco de un proceso judicial, las medidas adecuadas para proteger la intimidad o la imagen física de la víctima y de sus familiares o de las personas en situación equivalente. 3. Los Estados miembros velarán además por que, en las dependencias judiciales, pueda evitarse el contacto entre víctima y procesado, salvo que el proceso penal lo requiera. A tal fin, si ha lugar, los Estados miembros dispondrán progresivamente lo necesario para que las dependencias judiciales estén provistas de espacios de espera reservados a las víctimas. 4. Los Estados miembros garantizarán, cuando sea necesario proteger a las víctimas, y sobre todo a las más vulnerables, de las consecuencias de prestar declaración en audiencia pública, que éstas puedan, por resolución judicial, testificar en condiciones que permitan alcanzar ese objetivo, por cualquier medio adecuado compatible con los principios fundamentales de su Derecho [Art. 28 DM 2001/220/JAI] ► Las Partes tendrán en cuenta de forma adecuada las necesidades en materia de seguridad y protección de las víctimas [Art. 12 Varsovia] ► Medidas de asistencia y amparo para los testigos y víctimas que hayan de comparecer ante la justicia penal. Adoptar medidas adecuadas, particularmente legales, en el marco de las posibilidades de cada Estado participante, para amparar debidamente a todo testigo que haya de deponer en un juicio por algún delito previsto en el presente Plan de Acción, contra toda medida de intimidación o represalia de la que pueda ser víctima, así como a todo familiar o persona de su entorno que pudiera verse afectada [4.1 Plan OSCE] ► Alertar a las autoridades y funcionarios de los servicios de vigilancia sobre su responsabilidad en lo relativo a la seguridad y el bienestar inmediato de toda víctima de la trata [4.2 Plan OSCE].

3.4. Derecho a la información.

► Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico o administrativo interno prevea medidas con miras a proporcionar a las víctimas de la trata de personas, cuando proceda: a) Información sobre procedimientos judiciales y administrativos pertinentes... b) Asesoramiento e información, en particular con respecto a sus derechos jurídicos, en un idioma que las víctimas de la trata de personas puedan comprender [Art. 6 Palermo] ► 1. Los Estados miembros garantizarán que la víctima tenga acceso, en particular desde el primer contacto con las autoridades policiales, por los medios que consideren adecuados y, cuando sea posible, en lenguas de comprensión general, a la información pertinente para la protección de sus intereses. Dicha información incluirá, como mínimo: a) el tipo de servicios u organizaciones a los que puede dirigirse para obtener apoyo; b) el tipo de apoyo que puede recibir; c) el lugar y el modo en que puede presentar una denuncia; d) las actuaciones subsiguientes a la denuncia y su papel respecto de aquéllas; e) el modo y las condiciones en que podrá obtener protección; f) la medida y las condiciones en que puede acceder a: i) asesoramiento jurídico, o ii) asistencia jurídica gratuita, o iii) cualquier otro tipo de asesoramiento, siempre que, en los casos contemplados en los incisos i) y ii), la víctima tenga derecho a ello; g) los requisitos para tener derecho a una indemnización; h) si reside en otro Estado, los mecanismos especiales de defensa de sus derechos que puede utilizar. 2. Los Estados miembros garantizarán que la víctima que lo solicite sea informada: a) del curso dado a su denuncia; b) de los elementos pertinentes que le permitan, en caso de enjuiciamiento, seguir el desarrollo del proceso penal relativo al inculpado por los hechos que la afectan, salvo en casos excepcionales en que el correcto desarrollo de la causa pueda verse afectado; c) de la sentencia del tribunal. 3. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para garantizar, al menos en el caso de que pueda existir un riesgo para la víctima, que en el momento de la puesta en libertad de la persona inculpada o condenada por la infracción, se pueda decidir, en caso necesario, informar de ello a la víctima. 4. En la medida en que un Estado miembro transmita por iniciativa propia la información a que se refieren los apartados 2 y 3, deberá garantizar a la víctima el derecho a optar por no recibir dicha información, salvo en el caso en que su envío sea obligatorio en el marco del proceso penal de que se trate [Art. 4 DM 2001/220/JAI] ► c) Ayuda en materia de traducción e interpretación, si fuera necesario [Art. 12 Varsovia].

3.5. Derecho a la defensa de sus intereses. Asistencia jurídica gratuita.

► Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico o administrativo interno prevea medidas con miras a proporcionar a las víctimas de la trata de personas, cuando proceda: ...b) 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 [Art. 6 Palermo] ► Los Estados miembros garantizarán a la víctima la posibilidad de ser oída durante las actuaciones y de facilitar elementos de prueba. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para que sus autoridades sólo interroguen a la víctima en la medida necesaria para el proceso penal [Art. 3 DM 2001/220/JAI]. Los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para reducir cuanto sea posible las dificultades de comunicación que afecten a la comprensión y a la participación de la víctima en las fases importantes del proceso penal, cuando ésta sea testigo o parte en las actuaciones, en términos comparables a los aplicables al procesado [Art. 5 DM 2001/220/JAI] ► Los Estados miembros garantizarán que, de forma gratuita cuando esté justificado, la víctima disponga de asesoramiento con arreglo al inciso iii) de la letra f) del apartado 1 del artículo 4 sobre su papel en las actuaciones, y, si procede, de asistencia jurídica con arreglo al inciso ii) de la letra f) del apartado 1 del artículo 4 cuando pueda ser parte en el proceso penal [Art. 6 DM 2001/220/JAI] ► Los Estados miembros, con arreglo a las disposiciones nacionales aplicables, darán a la víctima, cuando ésta sea parte o testigo, la posibilidad de que le sean reembolsados los gastos que le haya ocasionado su participación legítima en el proceso penal [Art. 7 DM 2001/220/JAI] ► Asesoría e información, especialmente en lo relativo a los derechos que le reconoce la ley, así como los servicios que se encuentran a su disposición, en un idioma que pueda comprender [Art. 12 Varsovia] ► asistencia para que sus derechos e intereses puedan estar presentes y tenerse en cuenta en los momentos adecuados de las acciones penales entabladas contra los autores de los delitos [Art. 12 Varsovia] ► Facilitar asistencia letrada a toda víctima que haya de decidir si presta o no testimonio ante los tribunales [4.5 Plan OSCE].

3.6. Derecho a ser indemnizada.

► Cada Estado Parte velará por que su ordenamiento jurídico interno prevea medidas que brinden a las víctimas de la trata de personas la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos [Art. 6 Palermo] ► 1. Los Estados miembros garantizarán a la víctima de una infracción penal el derecho a obtener en un plazo razonable y en el marco del proceso penal una

resolución relativa a la indemnización por parte del autor de la infracción, salvo cuando la legislación nacional disponga que, para determinados casos, la indemnización se efectúe por otra vía. 2. Los Estados miembros adoptarán las medidas pertinentes para propiciar que el autor de la infracción indemnice a la víctima adecuadamente. 3. Salvo en caso de necesidad absoluta impuesta por el proceso penal, los objetos restituibles pertenecientes a la víctima y aprehendidos durante las actuaciones se devolverán a la víctima sin demora [Art. 9 DM 2001/220/JAI] ► Cada Estado miembro se asegurará de que las víctimas particularmente vulnerables tengan en el curso de las diligencias penales acceso al asesoramiento jurídico gratuito y a la representación legal por las mismas razones previstas en la legislación nacional para los demandados, incluida la destinada a solicitar una indemnización. Este apartado se entenderá sin perjuicio de la aplicación del artículo 11, cuando la víctima sea un menor [Art. 9 COM 2009/136] ► 1. Las Partes garantizarán a las víctimas, desde su primer contacto con las autoridades competentes, el acceso a la información sobre los procedimientos judiciales y administrativos pertinentes, en un idioma que puedan comprender. 2. Las Partes deberán prever, en su legislación interna, el derecho a la asistencia de un defensor y a una asistencia jurídica gratuita para las víctimas, de acuerdo con las condiciones previstas por su legislación interna. 3 Las Partes deberán prever, en su legislación interna, el derecho para las víctimas a ser indemnizadas por los autores de los delitos. 4. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para que la indemnización de las víctimas quede garantizada, en las condiciones previstas por su legislación interna, por ejemplo mediante la creación de un fondo para la indemnización de las víctimas o mediante otras medidas o programas destinados a la asistencia e integración sociales de las víctimas, que podrían financiarse con cargo a los haberes procedentes de las medidas previstas en el artículo 23 [Art. 15 Varsovia] ► Alienta a los Estados participantes a que adopten medidas, de conformidad con las condiciones establecidas en sus respectivos marcos jurídicos, encaminadas a que las víctimas de la trata dispongan de la posibilidad de obtener una compensación justa y apropiada por los daños sufridos, y puedan reclamar daños y perjuicios durante los procedimientos penales y/o civiles, según proceda [10 Decisión OSCE].

3.7. Derecho a permanecer en el territorio en determinadas condiciones.

► Además de adoptar las medidas previstas en el artículo 6 del presente Protocolo, cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar medidas legislativas u otras medidas apropiadas que permitan a las víctimas de la trata de personas permanecer en su territorio, temporal o permanentemente, cuando proceda. 2. Al aplicar la disposición contenida en el párrafo 1 del presente artículo, cada Estado Parte dará la debida consideración a factores humanitarios y personales [Art. 7 Palermo] ► 1. Las Partes expedirán un permiso de residencia renovable a las víctimas, cuando se den uno o ambos de los dos supuestos siguientes: a) la autoridad competente considera que su estancia es necesaria a causa de su situación personal; b) la autoridad competente considera que su estancia es necesaria a causa de su cooperación con las autoridades competentes para los fines de la investigación o de las acciones penales. 2. Cuando sea necesario desde el punto de vista jurídico, el permiso de residencia para los niños víctimas se expedirá teniendo en cuenta su interés superior y, en su caso, se renovará en las mismas condiciones. 3. La falta de renovación o la retirada de un permiso de residencia estarán sometidas a las condiciones previstas por la legislación interna de la Parte en cuestión. 4. Si una víctima solicitare un permiso de residencia de una categoría diferente, la Parte en cuestión tendrá en cuenta el hecho de que la víctima sea o haya sido titular de un permiso de residencia en las condiciones del apartado 1. 5. Habida cuenta de las obligaciones de las Partes recogidas en el artículo 40 del presente Convenio, las Partes garantizarán que la expedición de un permiso de residencia con arreglo a la presente disposición no constituya un obstáculo para el derecho de solicitar asilo y de acogerse al mismo [Art. 14 Varsovia].

3.8. Derecho al retorno y repatriación con todas las garantías.

► El Estado Parte del que sea nacional una víctima de la trata de personas o en el que ésta tuviese derecho de residencia permanente en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor facilitará y aceptará, sin demora indebida o injustificada, la repatriación de esa persona teniendo debidamente en cuenta su seguridad [Art. 8 Palermo] ► Cuando un Estado Parte disponga la repatriación de una víctima de la trata de personas a un Estado Parte del que esa persona sea nacional o en el que tuviese derecho de residencia permanente en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor, velará por que dicha repatriación se realice teniendo debidamente en cuenta la seguridad de esa persona, así como el estado de cualquier procedimiento legal relacionado con el hecho de que la persona es una víctima de la trata, y preferentemente de forma voluntaria [Art. 8 Palermo] ► Cuando lo solicite

un Estado Parte receptor, todo Estado Parte requerido verificará, sin demora indebida o injustificada, si la víctima de la trata de personas es uno de sus nacionales o tenía derecho de residencia permanente en su territorio en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor [Art. 8 Palermo] ► A fin de facilitar la repatriación de toda víctima de la trata de personas que carezca de la debida documentación, el Estado Parte del que esa persona sea nacional o en el que tuviese derecho de residencia permanente en el momento de su entrada en el territorio del Estado Parte receptor convendrá en expedir, previa solicitud del Estado Parte receptor, los documentos de viaje o autorización de otro tipo que sean necesarios para que la persona pueda viajar a su territorio y reingresar en él [Art. 8 Palermo] ► El presente artículo no afectará a los derechos reconocidos a las víctimas de la trata de personas con arreglo al derecho interno del Estado Parte receptor [Art. Palermo] ► El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier acuerdo o arreglo bilateral o multilateral aplicable que rija, total o parcialmente, la repatriación de las víctimas de la trata de personas [Art. 8 Palermo] ► 1. La Parte de la que sea nacional una de las víctimas, o en la que tenga derecho a residir de modo permanente en el momento de su entrada en el territorio de la Parte de destino facilitará y aceptará, con la debida consideración de los derechos, la seguridad y la dignidad de esta persona, el retorno de ésta sin retrasos injustificados o poco razonables. 2. Cuando una de las Partes devuelva una víctima a otro Estado, este retorno tendrá lugar dentro del respeto de los derechos, la seguridad y la dignidad de la persona, y del estado de los procedimientos judiciales vinculados al hecho de que se trata de una víctima y será preferiblemente voluntario. 3. A petición de una Parte de destino, las Partes deberán verificar si una persona es nacional de su Estado o tiene derecho a residir con carácter permanente en su territorio en el momento de su entrada en el territorio de la Parte de destino. 4. Con el fin de facilitar el retorno de una víctima que no posea los documentos necesarios, la Parte de la que dicha persona sea nacional o en la que tenga derecho de residencia permanente en el momento de su entrada en el territorio de la Parte de destino, aceptará expedir, a petición de la Parte de destino, los documentos de viaje o las autorizaciones necesarias para que dicha persona pueda viajar hasta su territorio y ser admitida en el mismo. 5. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para poner en marcha programas de repatriación con la participación de las instituciones nacionales o internacionales y las organizaciones no gubernamentales implicadas. Dichos programas tenderán a evitar que la víctima pueda volver a serlo. Las Partes deberán realizar todos los esfuerzos necesarios para favorecer la reinserción de las víctimas en la sociedad del Estado de retorno, incluida la reinserción en el sistema educativo y el mercado de trabajo, en particular mediante la adquisición y la mejora de competencias profesionales. En lo que se refiere a los niños, estos programas deberían incluir el derecho a la educación, así como medidas destinadas a garantizarles el beneficio de una tutela o una acogida adecuadas por parte de sus familias o de estructuras de acogida adecuadas. 6. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para poner a disposición de las víctimas, llegado el caso en colaboración con cualquier otra Parte implicada, información sobre las instancias que pudieran ayudarlas en los países a los que estas víctimas retornan o son repatriadas, como servicios de detección y represión, organizaciones no gubernamentales, profesiones jurídicas que pudieran asesorarlas y organismos sociales. 7. Los niños víctimas no serán repatriados a un Estado en el que, tras una valoración de los riesgos y de la seguridad, se compruebe que el retorno no contribuye al interés superior del niño [Art. 16 Varsovia].

3.9. Derecho al respeto de su dignidad y condiciones.

► Los Estados miembros reservarán a las víctimas un papel efectivo y adecuado en su sistema judicial penal. Seguirán esforzándose por que las víctimas sean tratadas durante las actuaciones con el debido respeto a su dignidad personal, y reconocerán sus derechos e intereses legítimos en particular en el marco del proceso penal. 2. Los Estados miembros velarán por que se brinde a las víctimas especialmente vulnerables un trato específico que responda de la mejor manera posible a su situación [Art. 2 DM 2001/220/JAI] ► Los Estados miembros propiciarán la creación gradual, en el marco de las actuaciones en general y especialmente en los lugares en los que puede incoarse el proceso penal, de las condiciones necesarias para tratar de prevenir la victimización secundaria o evitar que la víctima se vea sometida a tensiones innecesarias. Para ello velarán en particular por que se dé una acogida correcta a las víctimas en un primer momento y por que se creen en dichos lugares condiciones adecuadas a la situación de la víctima. 2. A efectos de la aplicación del apartado 1, los Estados miembros tendrán especialmente en cuenta los medios de que disponen las dependencias judiciales, comisarías de policía, servicios públicos y organizaciones de apoyo a la víctima [Art. 15 DM 2001/220/JAI] ► Toda persona adulta que sea una víctima de uno de los delitos contemplados en los artículos 1 y 2 será considerada como víctima particularmente vulnerable de conformidad con los artículos 2, apartado 2; 8 apartado 4), y 14 apartado 1, de la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, según una evaluación individual por parte las autoridades

competentes, que tendrán en cuenta su edad, madurez, salud, embarazo, incapacidad, otras condiciones personales o sociales, y las consecuencias físicas o psicológicas del hecho delictivo del que ha sido objeto [Art. 9 COM 2009/136]. **Menores.** ► Se considerará que los niños que sean víctimas de una de las infracciones indicadas en el artículo 1 son víctimas especialmente vulnerables en el sentido del apartado 2 del artículo 2, el apartado 4 del artículo 8 y el apartado 1 del artículo 14 de la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal [Art. 7 DM 2002/629/JAI]. ► Cuando la víctima sea un niño, los Estados miembros adoptarán todas las medidas posibles para que la víctima y su familia reciban la asistencia adecuada. En particular, los Estados miembros aplicarán a dichas familias, siempre que sea procedente y posible, el artículo 4 de la Decisión marco 2001/220/JAI [Art. 7 DM 2002/629/JAI]. ► 1. Se considerará que los niños víctimas de uno de los delitos contemplados en los artículos 1 y 2 son víctimas especialmente vulnerables en el sentido de los artículos 2, apartado 2; 8, apartado 4, y 14 apartado 1, de la Decisión marco 2001/220/JAI [Art. 9 DM 2001/220/JAI] ► Acceso a la educación para los niños [Art. 12 Varsovia]. ► Para la aplicación de las disposiciones previstas en el presente artículo, las Partes garantizarán que los servicios se presten desde una base de consenso e información, que tenga en cuenta de forma adecuada las necesidades específicas de las personas en situación vulnerable y los derechos de los niños en materia de alojamiento, educación y atención sanitaria adecuados [Art. 12 Varsovia] ► Pide a los Estados participantes que aún no lo hayan hecho que prevean medidas especiales destinadas a la protección y asistencia de los niños víctimas de la trata durante los procedimientos penales, de conformidad con los principios basados en el interés del niño, la no discriminación, la participación y la oportunidad de que el niño sea escuchado [7 Decisión OSCE].

3.10. Víctimas no residentes.

► 1. Los Estados miembros velarán por que sus autoridades competentes estén en condiciones de tomar las medidas necesarias para paliar las dificultades derivadas del hecho de que la víctima resida en un Estado miembro distinto de aquél en que se haya cometido la infracción, en especial en lo que se refiere al desarrollo de las actuaciones. A tal fin, dichas autoridades deberán sobre todo estar en condiciones de: (a) decidir si la víctima puede prestar declaración inmediatamente después de cometerse la infracción, (b) recurrir en la mayor medida posible, para la audición de las víctimas residentes en el extranjero, a las disposiciones sobre videoconferencia y conferencia telefónica previstas en los artículos 10 y 11 del Convenio relativo a la asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, de 29 de mayo de 2000 (1). 2. Los Estados miembros velarán por que la víctima de una infracción cometida en un Estado miembro distinto de aquél en que reside pueda presentar la denuncia ante las autoridades competentes de su Estado de residencia en caso de que no haya podido hacerlo en el Estado miembro en el que se cometió la infracción o, si se trata de una infracción grave, en caso de que haya optado por no hacerlo. La autoridad competente ante la que se haya presentado la denuncia, en la medida en que ella misma no ejerza su competencia a este respecto, la transmitirá sin demora a la autoridad competente del territorio en que se haya cometido la infracción. Esta denuncia se tramitará con arreglo al Derecho interno del Estado en el que se haya cometido la infracción [Art. 11 DM 2001/220/JAI] ► Las Partes velarán por que las víctimas de un delito cometido en el territorio de una Parte diferente de aquella en la que residan puedan realizar una denuncia ante las autoridades competentes de su Estado de residencia. La autoridad competente ante la que se haya presentado la denuncia, siempre que no ejerza ella misma su competencia a este respecto, la transmitirá sin demora a la autoridad competente de la Parte en cuyo territorio se haya cometido la infracción. Dicha denuncia se tramitará de acuerdo con la legislación interna de la Parte en la que se haya cometido la infracción [Art. 27 Varsovia].

3.11. Cooperación estatal.

► Los Estados miembros deberán apoyar, desarrollar y mejorar la cooperación entre sí para facilitar la defensa más eficaz de los intereses de la víctima en el proceso penal, ya mediante redes directamente vinculadas al sistema judicial, ya mediante vínculos entre organizaciones de apoyo a la víctima [Art. 12 DM 2001/220/JAI] ► Las Partes adoptarán las medidas necesarias para garantizar la coordinación de la política y de la acción de los servicios de su administración y de otros organismos públicos que luchen contra la trata de seres humanos, creando si es necesario instancias de coordinación [Art. 29 Varsovia].

3.12. La protección integral.

► Es indispensable que los Estados miembros de la UE garanticen una protección completa de los derechos humanos de las víctimas de la trata en todas las fases del proceso [COM 2005/C 311/01] ► Cada Estado miembro se asegurará de que las víctimas de la trata de seres humanos reciban la protección conveniente sobre la base de una evaluación individual del riesgo, y tengan acceso a programas de protección de testigos si procede, de conformidad con los principios establecidos por la legislación nacional [Art. 9 COM 2009/136]. ► Cada Estado miembro se asegurará de que se proporcione asistencia a las víctimas antes, durante y después del procedimiento penal para que puedan ejercer los derechos establecidos en la Decisión marco 2001/220/JAI, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, y en la presente Decisión marco [Art. 10 COM 2009/136] ► 1. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para garantizar una protección efectiva y adecuada frente a las posibles represalias o intimidaciones, especialmente durante las investigaciones y acciones judiciales contra los autores, o con posterioridad a las mismas, en beneficio de: a) las víctimas; b) Cuando proceda, las personas que aporten información relativa a las infracciones penales tipificadas en virtud del artículo 18 del presente Convenio, o que colaboren de alguna otra forma con las autoridades responsables de las investigaciones o de las acciones judiciales; c) los testigos que declaren respecto a las infracciones penales tipificadas con arreglo al artículo 18 del presente Convenio; d) si fuera necesario, los miembros de las familias de las personas contempladas en los párrafos a y c. 2. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para garantizar y ofrecer distintos tipos de protección. Estas medidas podrán incluir la protección física, la adjudicación de un nuevo lugar de residencia, el cambio de identidad y la ayuda en la obtención de un empleo. 3. Los niños gozarán de medidas de protección especiales que tengan en cuenta su interés superior. 4. Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para garantizar, en caso de necesidad, una protección adecuada frente a las posibles represalias o intimidaciones, especialmente durante las investigaciones y acciones judiciales contra los autores, o con posterioridad a las mismas, en beneficio de los miembros de grupos, fundaciones, asociaciones, organizaciones no gubernamentales que ejerzan una o más de las actividades contempladas en el artículo 27, apartado 3. 5. Las Partes estudiarán la celebración de acuerdos o compromisos con otros Estados con el fin de poner en práctica el presente artículo [Art. 28 Varsovia] ► Alienta a los Estados participantes a que velen por que las víctimas de la trata obtengan acceso, sin demora indebida, a un alojamiento seguro, a asistencia médica y psicológica, y a asesoramiento sobre los derechos que las asisten y los servicios existentes a su disposición [6 Decisión OSCE]. Los Estados participantes se comprometieron a “asistir y proteger a las víctimas de la trata, especialmente mujeres y niños y cuando proceda estableceremos, con este fin, servicios de consulta eficaces y de fácil acceso, velando por que las víctimas de la trata no sean llevadas ante los tribunales por el mero hecho de haber sido objeto de la trata. Se ha de respetar en todo momento la dignidad de las víctimas y sus derechos humanos. Estudiaremos la adopción de toda medida adecuada, tales como la creación de asilos y la apertura de vías de repatriación para las víctimas de la trata, prestando la atención debida a su seguridad, así como facilitándoles la documentación requerida e introduciendo políticas de ayuda económica y social para las víctimas y encaminadas a su rehabilitación y reinserción en la sociedad”. Los Estados participantes expresaron su “inquietud ante el aumento de la trata de menores y, conscientes de las necesidades especiales de la infancia”, abogaron por que “se investigue más a fondo, y se intercambie más información, sobre la trata de menores, al tiempo que, teniendo debidamente presentes los intereses del menor como criterio primordial de toda medida que afecte a niños”, pidieron “que se introduzcan medidas especiales para proteger a los menores que sean víctimas de la trata de toda ulterior explotación, prestando la debida atención a su estado físico y psicológico”. Los Estados participantes son “conscientes de que una cooperación más intensa entre los agentes interesados en los países de origen, de tránsito y de destino tiene una importancia crítica en los programas de retorno de víctimas de la trata, y de que facilita su reinserción social” [Anexos Plan OSCE (Declaración sobre la trata de personas aprobada en Oporto en 2002)]

V. ARTÍCULO 59 BIS LOEX Y LA NECESIDAD DE SU DESARROLLO REGLAMENTARIO.

► El problema de la identificación de las víctimas de trata de seres humanos presenta una serie de dificultades que suponen un serio obstáculo en la erradicación de este fenómeno. En concreto, podemos indicar las siguientes: Primero. La víctima de trata nunca o raramente denuncia, dado que no se le presenta una alternativa real y razonable de sustraerse a la situación de explotación a la que está sometida; Segundo. Durante la situación de explotación el único contacto que puede mantener la víctima con las Fuerzas de Seguridad se reduce al cumplimiento de su actividad inspectora, que la víctima identifica como sinónimo de detención, internamiento y expulsión. Tercero. Si bien el nuevo artículo 59 bis de la LOEX, introducido por

LO 2/2009, regula un procedimiento especial para aquellos extranjeros en situación irregular respecto de los que existan sospechas razonables de haber sido víctimas de trata, con independencia de que colaboren o no con las fuerzas de seguridad en la investigación de este delito, lo cierto es que en el mismo se omiten puntos esenciales, como son: (1) El concepto de lo que podemos entender como concurrencia de motivos razonables para considerar que un extranjero en situación irregular es víctima de trata (con el fin de informarle de los derechos previstos en el artículo 59 bis LEX); (2) El procedimiento a seguir para que aquella persona en la que concurren dichos motivos razonables consienta o permita someterse al período de reflexión. Como es obvio, los mayores problemas se centran en el momento en que la víctima se encuentra todavía en manos de sus explotadores, ya que es en esos momentos donde es preciso desplegar todo tipo de medios- policiales , psicológicos, asistenciales, etc.- para vencer su resistencia y conseguir que reconozca su situación. Este problema de la identificación de la víctima ya aparece regulado en los Convenios internacionales suscritos por España. Concretamente es mencionado en el Protocolo de Palermo para la prevención, supresión y castigo de la trata de personas, especialmente mujeres y niños. Igualmente está presente como punto prioritario en la Decisión Marco del Consejo de Europa 2002/629/JAI contra la trata. Pero sin duda el Convenio internacional que otorga mayor importancia al problema de la identificación de la víctima es el Convenio de Varsovia de 16-5-2005, suscrito en el ámbito del Consejo de Europa, en cuyo artículo 10 se impone a los Estados miembros la obligación de desplegar los medios necesarios para una mayor eficacia de la identificación de la víctimas, entre las que destacan las medidas formativas de expertos, la colaboración con organizaciones de apoyo y entre todas las instituciones y establece en estos momentos iniciales la adopción de dos medias esenciales: (1) Medidas de seguridad para su protección; (2) Aseguramiento de que no abandonará el territorio nacional hasta su completa identificación como víctima de este delito. Pues bien, lo cierto es que en la legislación española todavía está por desarrollar ese medio eficaz de identificación de la víctima en cuya aplicación colaboren varias instituciones. En este sentido, es cierto que en los últimos tiempos se han dado pasos de gigante en el tratamiento de las víctimas de trata. Buena prueba de ello es la reciente instrucción 1/2010 de la Secretaría de Estado para la Seguridad que establece un procedimiento de actuación para la aplicación del artículo 59 bis de la LEX que se elaboró aplicando de forma analógica lo dispuesto en los arts 45.5, 46.6 y 117 del RE y Disposición Adicional Primera de la LO 2/2009 y de la que destacan los siguientes puntos [SGB].

1. Identificación de las víctimas remisión al artículo 10 Convenio de Varsovia. Por tal hemos de entender aquel proceso por el que la víctima, en presencia de las fuerzas de seguridad o de organismos de apoyo, vence su resistencia y se reconoce como tal, consintiendo la aplicación de las medidas dispuestas en el art. 59 bis LOEX y la separación de sus explotadores.

"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".
Artículo 10 Convención de Varsovia: 1. Las Partes verificarán que sus autoridades competentes disponen de personal formado y cualificado para la prevención de la trata de seres humanos y la lucha contra la misma y para la identificación de las víctimas, especialmente cuando se trate de niños y en el apoyo a las mismas y que las diferentes autoridades implicadas colaboran entre ellas, así como con las organizaciones que cumplen funciones de apoyo, con el fin de que sea posible identificar a las víctimas en un proceso que tenga en cuenta la situación específica de las mujeres y de los niños víctimas y, en los casos en los que sea pertinente, se expidan permisos de residencia de acuerdo con las condiciones del artículo 14 del presente Convenio. 2. Las Partes adoptarán las medidas legales o de otro tipo necesarias para identificar a las víctimas, en su caso, con la colaboración de otras Partes y de las organizaciones que desempeñan labores de apoyo. Las Partes verificarán, cuando las autoridades competentes estimen que existen motivos razonables para creer que una persona ha sido víctima de la trata de seres humanos, que no se aleja de su territorio hasta que finalice el proceso de identificación como víctima de la infracción prevista en el artículo 18 del presente Convenio por parte de las autoridades competentes y que goza de la asistencia prevista en el artículo 12, apartados 1 y 2. 3. En caso de que no exista seguridad sobre la edad de la víctima y cuando existan razones para creer que se trata de un niño, tendrá la consideración de tal y se le concederán medidas de protección específicas a la espera de que se pueda comprobar su edad. 4. Cuando un niño sea identificado como víctima, y si no está acompañado, las Partes: a) dispondrán que sea representado por una tutela legal, una organización o una autoridad encargada de actuar con arreglo a su interés superior; b) adoptarán las medidas necesarias para establecer su identidad y su nacionalidad; c) realizarán todos los esfuerzos necesarios para encontrar a su familia,

cuando se trate del interés superior del menor. ► **Formas de identificación de las víctimas que tenemos en la actualidad:** Funciones inspectoras de las brigadas de documentación en los clubes de alterne en los cuales entran en contacto con la víctima a los efectos de documentación e identificación; Trabajo de campo y en la calle de las ONGs; Inspecciones y registros realizados en el interior de clubes, domicilios, pisos u otros locales donde se ejerce la prostitución y el alterne en el ámbito de una investigación judicial; Denuncia interpuesta por la víctima por propia iniciativa. Pues bien, de estas cuatro formas de identificar a la víctima, nos centraremos por razones obvias en la primera y la cuarta ya que en las otras dos la identificación está asegurada. Es preciso decir, por otra parte, que las inspecciones administrativas realizadas conjuntamente por la inspección laboral y por las brigadas de documentación en el interior de los clubes, constituyen la forma más habitual y frecuente de que una víctima de trata entre en contacto con las fuerzas de seguridad, por lo que se hace necesario aprovechar esta ocasión para implantar los medios más eficaces con el fin de que la víctima reconozca su condición. Así lo ha entendido también la Instrucción 1/2010 mencionada en cumplimiento de la cual se han elaborado modelos de información del contenido del art. 59 bis LEX. Pues bien, a pesar de la frecuencia con que se suceden estas inspecciones en el interior de los clubes, lo cierto es que hasta el momento reportan poco éxito en el proceso de identificación de las víctimas. De estas inspecciones merece la pena destacar lo siguiente: Que son realizadas por las brigadas de documentación y la inspección laboral; Que tienen lugar en el mismo club, a presencia de los explotadores (o con proximidad temporal de los mismos); Que no participan otros profesionales tales como psicólogos o asistentes sociales; Dado que su finalidad es de mera documentación, la participación de las brigadas de investigación es nula o escasa [SGB].

[A] Sólo deberían entrar en contacto con las víctimas reales o potenciales los funcionarios policiales que tengan una preparación y formación específica en relación e identificación de víctimas con el obligado auxilio y coordinación de las organizaciones civiles de apoyo. A estos efectos sería conveniente la creación de “unidades de rescate” tal y como existen en países latinoamericanos que, compuestas por distintos expertos multidisciplinares (investigadores policiales y psicólogos y asistentes sociales tanto de la Administración como de las ONGs) de manera conjunta realicen las primeras entrevistas a las víctimas afectadas, les informen de sus derechos y planifiquen las estrategias asistenciales y de protección.

► En concreto, por resolución de fecha 06/08/2008 nº 2149/2008 se crea la oficina de Rescate y acompañamiento a las personas Damnificadas por el delito de Trata, que está integrada por un equipo interdisciplinario conformado por divisiones específicas de las Fuerzas de Seguridad, psicólogos, trabajadores social y abogados. En el art. 2º de dicha resolución se establece que “conforme lo establecido en el artículo precedente, la Oficina centralizará toda actividad referida prevención e investigación del delito de trata de personas, como así también el acompañamiento y asistencia jurídica a las personas damnificadas por el delito de mención hasta el momento de la declaración testimonial de la víctima. “ De esta oficina destacan los siguientes aspectos: Su integración en el Ministerio; Su carácter único; Su naturaleza multidisciplinar; Su función no sólo de investigación sino también de prevención (lo que implica su operatividad en los registros administrativos). Pues bien, en la actualidad , el mapa de recursos con los que contamos para poder implantar en España una institución similar a esta oficina de rescate son los siguientes: 1. Por una parte los miembros de las propias fuerzas y cuerpos de Seguridad, integradas por miembros de las brigadas de extranjería y documentación e investigación, así como por el cuerpo de peritos, psicólogos y profesionales de que disponen, tanto el CNP como la Guardia Civil; 2 Por otra parte, los medios personales y materiales de las ONGs dedicadas al rescate y recuperación de estas víctimas; Conscientes de la necesidad de que las Fuerzas de Seguridad realicen sus funciones en condiciones óptimas de seguridad y eficacia, consideramos que este cuerpo de expertos que integran la oficina de rescate, debe provenir de las propias fuerzas de seguridad, sin perjuicio de la posterior labor asistencial de las ONGs. ► De esta forma, el procedimiento de identificación de las víctimas en el ámbito de la investigación penal y del control administrativo podría quedar estructurado de la siguiente forma: 1) Composición de la oficina de rescate: miembros de las brigadas de extranjería y documentación, de las brigadas de investigación de la Policía Judicial y expertos titulados en psicología o titulación propia de asistencia social, integrados en dichos cuerpos; 2) Intervención de la oficina de Rescate: En los casos de inspecciones administrativas de clubes, siempre que la brigada de extranjería correspondiente estime que concurren motivos razonables para pensar que en su interior existe explotación laboral o sexual (una vez cotejada la información con la policía judicial); En todo caso en las inspecciones realizadas durante el transcurso de una investigación penal; 3) División inicial de funciones durante la inspección de clubes. ► Por una parte las Fuerzas de Seguridad realizarán las funciones propias de reseña e identificación de la

víctima, debiendo poner especial hincapié en la acreditación de la concurrencia de indicadores de presencia de trata. Por otra, el resto de expertos – psicólogos, etc.- mantendrán con las víctimas potenciales entrevistas abiertas conforme establezcan sus protocolos relativos a valoración y análisis de testimonios. ► Una vez practicadas estas entrevistas, los expertos determinarán en qué persona concurren motivos razonables para ser considerada víctima de trata, a los efectos de informarle del art. 59 bis LEX. ► Los expertos acondicionarán y dispondrán los medios necesarios para crear un entorno adecuado y separado e independiente de los explotadores, con el fin de que se garantice la intimidad y reserva de dichas entrevistas. ► Una vez que la víctima accede a acogerse al contenido del art. 59 bis LEX, los mismos expertos que participaron en su entrevista inicial, la atenderán y asistirán hasta el momento de la declaración testifical, si es que desea colaborar. ► Las propias brigadas de extranjería y documentación encargadas de la inspección meramente administrativas decidirán en qué inspecciones y para que clubes deben solicitar la ayuda de esta oficina de rescate. ► La oficina de rescate debe intervenir forzosamente en todos los registros realizados en el transcurso de una investigación penal. ► Es preciso que el experto que haya dirigido la entrevista inicial, realice el tratamiento y seguimiento posterior de la víctima, por lo menos hasta la declaración judicial. ► Los expertos integrantes de la oficina judicial- psicólogos y asistentes sociales- tendrán a todos los efectos la consideración de testigos-peritos [SGB].

[B] Todas las actuaciones tendentes a la identificación de la víctima no pueden estar condicionadas por la idea de favorecer la persecución del delito sino la completa recuperación física y psicológica de la víctima. La colaboración que preste en la investigación del delito o posterior declaración testifical deben ser asumidas por la persona afectada una vez esté en plenitud de facultades psíquicas.

[C] Al ser las actuaciones de identificación de la víctima antecedentes a la investigación criminal deben realizarse de manera reservada y con respeto absoluto a la privacidad e identidad de la víctima potencial que, al realizarse en el marco de un procedimiento administrativo sancionador derivado de su irregular situación de estancia, no exige la participación del presunto explotador ni el despliegue de actuaciones en su defensa.

Se mantendrá con ella entrevista reservada sobre su situación, asesorándola de sus derechos y del contenido del art. 59 bis y se la dirigirá a servicios y entidades especializadas. La entrevista se hará en ambiente de seguridad y confianza, teniendo en cuenta el sexo de la víctima y asegurando la ausencia de personas del entorno de los explotadores. La víctima tiene derecho a finalizar la entrevista y a no responder a las preguntas que se le formulen. Se le informará de los derechos del art. 59 bis LOEX y el documento será firmado por la víctima y por su entrevistador [SGB].

[D] En esta fase la víctima potencial deberá recibir una información completa sobre los derechos que le asisten y el adecuado asesoramiento que deberá ser prestado ya por el equipo de rescate o por las organizaciones civiles de apoyo que tuvieran dicho fin. Dicha información deberá realizarse, si fuera necesario, mediante intérprete.

2. Periodo de reflexión.

2. Los órganos administrativos competentes para la instrucción del expediente sancionador, 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 reglamentariamente. 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. Durante este período, se le autorizará la estancia temporal y se suspenderá el expediente administrativo sancionador que

se le hubiera incoado o, en su caso, la ejecución de la expulsión o devolución eventualmente acordadas. Asimismo, durante el citado período las Administraciones competentes velarán por la subsistencia y, de resultar necesario, la seguridad y protección de la persona interesada. 3. 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► Pide a los Estados participantes que velen por que, cuando sus autoridades consideren que hay suficientes pruebas para sospechar que una persona es víctima de la trata, no la deportaren hasta que no se haya completado adecuadamente el proceso de identificación y haya recibido la asistencia apropiada, incluidos, si así lo exige la legislación nacional, una recuperación y un período de reflexión adecuados durante los cuales no deberá tener lugar la deportación [5 Decisión OSCE].

[A] Son indicios reveladores de que la persona es víctima de trata, además de los que deriven de la entrevista efectuada por el equipo de rescate, y los que señalan los párrafos 131 y 132 del Informe Explicativo del Convenio de Varsovia, los siguientes: a) Documentación acreditativa del abono de deudas al explotador, b) Constancia en su pasaporte de fecha de entrada en espacio libre de circulación Schengen, c) Aparición de sus nombres en conversaciones telefónicas previas, d) Identificación de su vuelo a través del billete de transporte o pegatina de facturación en su equipaje, e) Existencia de contratos-hospedaje o documentos similares firmados por las víctimas, f) Acreditación del abono del billete por parte del explotador, g) Alojamiento en el propio club, h) Carencia de dinero y medios económicos, i) Ausencia de posesión del billete de vuelta de su pasaporte o que esta documentación sea custodiada por sus explotadores.

Indicios generales: Carencia de documentos de identidad (en especial el pasaporte) y de inmigración (visados, permisos de residencia, etc.), o documentos falsos; Ausencia o escasez de dinero, o ausencia de control sobre él mismo; Aislamiento e incapacidad de comunicarse libremente con familiares, miembros de su etnia o comunidad religiosa; Coste excesivo pagado y/o exigido por su viaje (deuda); Aislamiento social: limitación del contacto con personas ajenas a los tratantes; Sometimiento a medidas de control/ vigilancia para garantizar que éste sea sólo superficial; Incapacidad o dificultades para comunicarse en el idioma del país en el que se encuentra, particularmente, si su estancia es ya prolongada en él; Sufrimiento de abusos verbales, psicológicos y/o físicos con el fin de intimidarla, degradarla o atemorizarla. **Indicios relativos a su entorno:** Las víctimas son mantenidas bajo vigilancia y/o control; Las víctimas muestran una relación de dependencia respecto a otras personas hombres y mujeres, en el ámbito de su vida cotidiana. **Indicios conductuales no verbales:** Las víctimas presentan reticencias o desgana a la hora de hablar y se puede observar que mienten o actúan siguiendo instrucciones. Presentan una apariencia desaliñada, descuidada, así como rastros de maltrato (moratones u otros signos de golpes, indicios de violación o abuso sexual, cortes, magulladuras, quemaduras). Se les nota ansiosas, con miedo y/o especialmente susceptibles o impresionables. Están extremadamente nerviosas; en especial, si un acompañante que suele actuar como “traductor” y formar parte de la red de trata, está presente durante la entrevista o interacción. **Indicios verbales:** Pueden expresar miedo y preocupación por su situación o la de su familia, bien sea en el país de origen u otro; Dan respuestas evasivas o muestran temor, especialmente ante personas que podrían ser su tratante o parte de la red criminal; En el caso de menores de edad la información puede ser poco clara en relación al parentesco de sus “cuidadores”, dicen estar acompañados por familia extensa pero no es claro. **Indicios relativos a la servidumbre por deudas:** Situación de servidumbre por deuda, las víctimas se encuentran bajo presión para pagarla o manifiestan un compromiso de honor para satisfacerla; Daños o heridas relacionados con accidentes de trabajo, que se desarrolla en condiciones duras o peligrosas (cicatrices, problemas crónicos, de espalda, pérdidas de audición, visuales, respiratorias, cardiovasculares). **Indicios relativos a menores víctimas de trata:** ► Problemas emocionales: depresión, ansiedad, baja autoestima, aislamiento, fantasías excesivas, conductas regresivas, falta de control emocional, fobias repetidas y variadas, problemas psicosomáticos, sentimientos de culpa o vergüenza extremos; Problemas conductuales: agresiones, fugas, conductas delictivas, consumo excesivo de tabaco, alcohol y drogas, conductas autodestructivas, como automutilaciones o intentos de suicidio. ► Indicadores conductuales sexuales: conductas y conocimientos sexuales impropios para su edad, como conductas sexualmente obsesivas, seductoras, agresiones sexuales a otros niños más pequeños o iguales. Problemas en el desarrollo cognitivo relacionados con el absentismo escolar, alteraciones en el desarrollo del lenguaje, problemas de atención, fracaso escolar o hiperactividad. ► Indicadores físicos de abuso sexual: dificultad para caminar o sentarse, lesiones, desgarros, magulladuras en los órganos sexuales, irritación del área

ano-genital, infecciones en zonas genitales y urinarias, enfermedades de transmisión sexual, embarazo precoz, dificultades manifiestas en la defecación, enuresis o encopresis; Debido a la negligencia por parte de sus cuidadores pueden presentar problemas de salud relacionados con su crecimiento.

[B] En todo caso, debe prevalecer una presunción de victimización, por ser preferente el interés de la protección de los derechos humanos sobre los meramente formales del control de los flujos migratorios.

[C] Aunque corresponda a los Delegados o Subdelegados de Gobierno la resolución motivada sobre la concesión del periodo de restablecimiento y reflexión, convendría que en el Reglamento se estableciera un órgano centralizado de control y seguimiento que abarcara las actuaciones realizadas por otras unidades policiales distintas del Cuerpo Nacional de Policía.

Se elevará al subdelegado de gobierno propuesta sobre concesión del período de reflexión, no inferior a 30 días. Se acompañará a la propuesta copia del expediente, informe completo sobre la situación administrativa de la víctima, así como informes aportados por otras entidades o instituciones [SGB].

[D] El plazo de treinta días no es absoluto. Se podrá prorrogar todo el tiempo que sea preciso para la correcta protección e identificación de la víctima.

[E] Para la correcta asistencia social, médica, psicológica y jurídica de la víctima (protección integral) sería conveniente la formulación de acuerdos a nivel de Comunidades Autónomas entre las administraciones autonómicas, ONGs, Colegios de Abogados y Ministerio Fiscal que faciliten la derivación y cobijo de las víctimas.

[F] La protección y seguridad de las víctimas no puede ser garantizada en todos los casos por el trasnochado e insatisfactorio régimen establecido por la Ley 19/1994, de 23 de septiembre de Protección de Testigos. Se hace precisa la redacción de un nuevo texto en el que se defina un sistema de protección integral acorde con la defensa de las víctimas de poderosas organizaciones criminales.

3. Exención de responsabilidad administrativa, retorno a su país de origen, y autorizaciones de residencia. Son totalmente pertinentes y ajustadas las propuestas formuladas por la Red Española contra la Trata.

► Que dice: Se debería recoger una mención explícita a que la expedición de un permiso de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales no afectará al derecho a solicitar protección internacional y a acogerse a la misma de conformidad con la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. El hecho de que existan mecanismos de protección a favor de las víctimas de trata en el marco general de extranjería, por ejemplo, a través de la concesión de un permiso de residencia y trabajo por razones excepcionales, no excluye que algunas víctimas de trata estén en necesidad de protección internacional y que tengan una solicitud de asilo válida que debe examinarse a la luz de la normativa española de asilo⁸. Así debe deducirse de las cláusulas de salvaguardia contenidas en el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas especialmente mujeres y niños, de 2000, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, ratificado por España y el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, de 16 de mayo de 2005. Así el artículo 14 del Protocolo de Palermo explícitamente

establece que el Protocolo no afectara a los derechos, obligaciones y responsabilidades de los Estados y las personas con arreglo al derecho internacional, y en particular, cuando sean aplicables la Convención de 1951 y su Protocolo de 1967, y el principio del *non-refoulement*⁹. Al haber ratificado este Protocolo, España ha reconocido que algunas víctimas de la trata de personas pueden encontrarse en la situación del artículo 1A (2) de la Convención de Ginebra y su Protocolo y, por tanto, ser consideradas como refugiadas. En el mismo sentido se manifiesta el apartado 5 del artículo 14 del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, de 16 de mayo de 2005 que establece que *“habida cuenta de las obligaciones de las Partes recogidas en el artículo 40 del presente Convenio (relativo a la relación de dicho Convenio con otros instrumentos internacionales), las Partes garantizarán que la expedición de un permiso de residencia con arreglo a la presente disposición no constituya un obstáculo para el derecho de solicitar asilo y de acogerse al mismo”* Además, el Informe del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer de Naciones Unidas (CEDAW) sobre España de 2004 en sus Observaciones Finales, insta a España a otorgar plena protección, en virtud de la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, entre otras, a las mujeres víctimas de la trata que pidan asilo por motivos de persecución basada en el género, de acuerdo con la evolución reciente del Derecho Internacional de los refugiados y la práctica de otros Estados. En este sentido, las últimas Observaciones Finales de la CEDAW a España de 7 de agosto de 2009 vuelven a incidir en este aspecto exhortando al Estado español a que otorgue toda la protección prevista en la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados a las mujeres víctimas de la trata que pidan asilo por motivos de persecución basada en el género. En este mismo sentido, se expresa el Comité de Naciones Unidas contra la Tortura que, en sus Observaciones Finales de 19 de noviembre de 2009, alienta a España a adoptar las medidas necesarias para asegurar el acceso al procedimiento de asilo para las mujeres extranjeras víctimas de trata -o expuestas al riesgo de ser sometidas a trata- que demuestren su necesidad de protección internacional. ► 4. La autoridad competente podrá declarar a la víctima exenta de responsabilidad administrativa y podrá facilitarle, a su elección, el retorno asistido a su país de procedencia o la autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales 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, y facilidades para su integración social, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley. Asimismo, 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. En la tramitación de las autorizaciones referidas en el párrafo anterior se podrá eximir de la aportación de aquellos documentos cuya obtención suponga un riesgo para la víctima. ► La concesión del período de reflexión lleva aparejada las ss consecuencias: Suspensión temporal de expedientes sancionadores; .Suspensión temporal de ejecución de órdenes de expulsión; Puesta en libertad inmediata de la víctima si estuviera en un CIE; Se podrá revocar cuando la condición de víctima se haya alegado de forma indebida; Derivación de la víctima a organismos asistenciales para garantizar su protección y atención [SGB]. ► Propuesta de exención de responsabilidad administrativa: El instructor del expediente sancionador la elevará al Secretario de Estado para la Seguridad si es por motivo de colaboración con las autoridades, el cual tras conceder la residencia lo remitirá al Secretario de Estado para la Inmigración para que apruebe la concesión de permiso de trabajo; El instructor lo elevará a la Secretaría de Estado de Inmigración y Emigración si es por motivos personales de la víctima y humanitarios, el cual resolverá previo informe de la Secretaría de Estado de Seguridad; Si opta por el retorno se llevará a esta última; Se proveerá de permiso provisional de residencia y trabajo en tanto se resuelve [SGB].