

MEMORIA DE LA UNIDAD DE EXTRANJERÍA AÑO 2022 (REFERIDA AL AÑO 2021)

1. INTRODUCCIÓN:

1.1. Iniciamos este apartado de la memoria, haciendo una referencia esquemática a los aspectos más relevantes de nuestra organización y actividades.

La Unidad durante el año 2021, estuvo compuesta por dos Fiscales Adscritos al Fiscal de Sala, el propio Fiscal de Sala, una Secretaría integrada por dos funcionarias, un Policía Nacional de Enlace de la Unidad Central de Redes de Inmigración Ilegal y Falsedades Documentales (a partir de ahora UCRIF) y un Capitán de la Guardia Civil, también de enlace con la Unidad Técnica de Policía Judicial de la Guardia Civil.

A principios de 2021, se produjo un importante cambio para la Unidad en relación al enlace del Cuerpo Nacional de Policía, siendo así que la agente de policía Dña. Auxiliadora Solís Arias, que venía desempeñando este cargo desde su creación, fue sustituida por el Inspector D. José Luís Pérez, jefe de uno de los grupos operativos de la Brigada Central de lucha contra la Trata de Seres Humano de la UCRIF Central, con gran experiencia en la investigación de los delitos atribuidos a nuestra competencia y una extensa formación en protección de víctimas de trata, y ello con el objetivo fundamental, de mejorar la coordinación entre la Fiscalía y las unidades especializadas de Policía Nacional, así como apoyar y asesorar a los grupos operativos encargados de la investigación de los delitos de tráfico y trata de personas en todo el territorio, establecer una coordinación constante con otros enlaces policiales, fiscales y judiciales, tanto nacionales como internacionales, promover el uso la agilización de los mecanismos de cooperación internacional dentro de la UCRIF e incrementar la eficacia en la identificación, protección y asistencia de las víctimas durante todas las fases de la investigación.

La citada figura se constituyó mediante la "INSTRUCCIÓN NÚM. 4/2001 de 28 de marzo de 2021 de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, por la que se crea la figura de Enlace de la Unidad Central de Redes de Inmigración Ilegal y Falsedades Documentales en la FGE". En la misma además se acuerda la designación de un Enlace Territorial de Policía ante el/la Fiscal Delegado/a de Extranjería en cada provincia, siendo así que, en cada Brigada Provincial de Extranjería y Fronteras, se ha designado un policía a fin de realizar las funciones de contacto tanto con el Fiscal Delegado de Extranjería del territorio, como con el enlace de la UCRIF Central en la FGE. Por último, establece y regula el formato, contenido y momento en que deben remitirse las notas informativas, atestados y demás información de interés, al Enlace en la FGE.

Lo anterior, ha supuesto, un importante avance en la mejora de las comunicaciones y del intercambio de información entre los grupos especializados del CNP y los fiscales, así como con la Unidad de Extranjería de la FGE, siendo además un instrumento indispensable para facilitar el asesoramiento técnico y operativo a los equipos encargados de la compleja investigación derivada de los casos de trata y tráfico de personas.

Nuestra actuación se lleva a cabo desde una sede con inmejorables instalaciones y con dotación de medios materiales e informáticos suficientes.

La Unidad de Extranjería FGE continúa coordinando una red de especialistas integrada en 2021 por 101 Fiscales: 52 Fiscales Delegados de Extranjería (FDE), 1 por cada provincia, 1 en la Fiscalía Antidroga y 1 en la Audiencia Nacional; 17 Fiscales de Enlace en las Fiscalías de Área; y 42 Fiscales Adscritos.

El amplísimo campo de actuación de nuestra especialidad y la naturaleza transversal de muchas de sus competencias internas (menores extranjeros, persecución penal de determinados delitos, expulsión judicial y administrativa de extranjeros, visitas CIE, Registro Civil) exige una puesta a disposición casi permanente de nuestra Unidad no sólo con los Fiscales Delegados de Extranjería sino también, en muchas ocasiones, con todos los fiscales nacionales, cualquiera que sea la especialidad que desarrollen, materializándose esta interacción constante a través de comunicaciones telefónicas, mediante correo electrónico y, más recientemente, a través de reuniones on-line, planteándose diversas y diferentes dudas interpretativas o de aplicación de la normativa vinculada a nuestra especialidad.

En el ámbito del derecho penal destaca, por su trascendencia y complejidad la persecución del delito de trata de seres humanos (artículo 177 bis CP) que ha dado lugar a la creación en nuestra Unidad de un sistema de seguimiento pormenorizado de todas y cada una de las partes en las que se desarrolla cada causa (desde el atestado confeccionado por la policía o, en su caso, la denuncia recibida en sede de Fiscalía, hasta la instrucción, la calificación, el enjuiciamiento, la sentencia y su ejecución), a través de la incoación de lo que hemos venido denominando DILIGENCIAS DE SEGUIMIENTO. Este mismo sistema es aplicado a los delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros de relevancia, es decir aquellos que se encuentran tipificados en el ordinal 3 del artículo 318 bis CP (subtipos agravados de organización criminal).

1.2. El año 2021 ha seguido marcado por la pandemia COVID-19, estando vigentes, aunque paliadas, algunas de las medidas adoptadas el año anterior para proteger la salud y seguridad de la ciudadanía, tanto a nivel nacional como internacional, habiendo variado la intensidad de las mismas dependiendo de la época y el nivel de contagios, así como del país en cuestión competente para aprobarlas, llegando a incluir en determinados momentos, cierres parciales o totales de fronteras.

Ello ha supuesto, aunque en menor medida que en el año 2020, la disminución notable tanto del turismo de ciudadanos extranjeros como de la migración regular. Sin embargo, como ya indicábamos en la anterior Memoria, esta situación no ha desalentado a aquellas personas que, movidos por la búsqueda de una vida mejor para ellos y los suyos, deciden dejar sus países, especialmente del continente africano, y trasladarse a territorio europeo, bien huyendo de la extrema pobreza, la discriminación o los conflictos bélicos, bien buscando un futuro más digno, libre, seguro y con posibilidades de trabajo.

Los métodos utilizados para ello son en numerosas ocasiones extremadamente peligrosos, poniendo en serio riesgo sus vidas y, a veces incluso la de sus hijos, llegando a nuestras costas en cayucos, pateras y otras infra embarcaciones tras duras y largas travesías marítimas.

Este año, han continuado las importantes cifras de entradas por la vía citada, siendo levemente inferiores a las del año 2020, pero muy superiores aún a las de años anteriores.

Así, según fuentes del Ministerio del Interior, este año fueron localizadas 2.149 embarcaciones (45 menos que en 2020, suponiendo un 2,1% menos) ascendiendo el número de inmigrantes a un total de 40.100 (285 menos que el año anterior, lo que supone un 0,7% menos), 22.316 de los cuales lo hicieron a través de las costas de las Islas Canarias, 17.341 por las costas de la península y Baleares, 404 por las de Ceuta y 39 por las de Melilla. Es de destacar, que han ascendido el número de entradas a través de la península y Baleares (un 4,7% más que el año precedente) y descendido el resto: un 4,1% menos en Canarias, un 19,7 % menos en Ceuta y un 23,5% menos en Melilla.

También resulta preocupante la entrada de inmigrantes por vía terrestre a través de Ceuta y Melilla, en muchos casos empleando el sistema conocido como “asalto a la valla”, que constituye un peligroso método que pone en riesgo la integridad física de las personas que intentan acceder de este modo, así como de los miembros de las fuerzas del orden público que pretenden evitarlo, causando en la mayoría de los supuestos una gran alarma social.

Según los datos del Ministerio del Interior, el número de inmigrantes que entraron por vía terrestre a través de Ceuta y Melilla, aumentó en un 7,8% respecto al año anterior, ascendiendo a un total de 1.845 frente a los 1.712 del 2020, habiendo entrado 1.092 personas por Melilla (331 menos que el año anterior) y 753 por Ceuta (464 más que el año precedente).

Es de reseñar, el incidente fronterizo iniciado el 17 de mayo de 2021, causado por el cruce masivo de personas por las playas de la frontera entre España y Marruecos en dirección a Ceuta y Melilla. Se calcula que más de 9.000 personas, de los cuales al menos 1.500 eran menores de edad, cruzaron la frontera de Ceuta por los espigones de las playas de Benzú y El Tarajal, suponiendo la entrada de personas por la frontera de forma irregular más numerosa que se conoce hasta la fecha. Si bien la mayoría de estas personas fueron devueltos a Marruecos de forma inmediata o en días posteriores cercanos, el incidente supuso un grave problema de recepción y acogimiento de los recién llegados, especialmente en relación a los menores de edad, muchos de los cuales no pudieron ser repatriados.

Todo este flujo migratorio, ha conllevado que un número importante de personas estén carentes de documentación y en situación administrativa irregular, abocadas a formar parte de núcleos marginales en condiciones de pobreza y exclusión de larga duración, que les hace susceptibles de caer en procesos de explotación, máxime en la situación de crisis económica en la que nos hallamos derivada de la pandemia, la subida de las energías y otros factores.

Por otro lado, como ya adelantábamos, la entrada masiva de migrantes en momentos concretos, conlleva problemas serios de infraestructura para la provisión de lugares dignos y adecuados para su acogimiento y atención inmediata, echándose en falta la necesaria previsión de tales situaciones por parte de las autoridades competentes.

1.3. En otro orden de cosas, debe considerarse que las restricciones de movilidad derivadas de la persistencia de algunas medidas adoptadas durante la pandemia, ha

tenido una especial relevancia en el ámbito de las expulsiones, tanto judiciales (art. 89 CP) como administrativas (art. 57.7 LOEX) y en relación con el internamiento de cautelar de ciudadanos extranjeros (art. 61 LOEX), debido fundamentalmente a las dificultades para hacer efectivas las expulsiones acordadas en cualquiera de las modalidades señaladas, siendo así, que no resultaba procedente que los fiscales informaran a favor de la privación de libertad cautelar salvo que, en cada caso, se acreditara por la autoridad gubernativa la viabilidad del retorno acordado o por adoptar (tal y como se recogió en la Nota Interna de 31/03/20 ya recogida en la Memoria anterior)

1.4. En este periodo anual, la Unidad de Extranjería FGE ha elaborado una pluralidad de Notas Técnicas de distinto contenido para facilitar la labor de los Fiscales Delegados: la num. 1/21 *“sobre la Ley Orgánica 6/2021, de 28 de abril, complementaria de la Ley 6/2021, de 28 de abril, por la que se modifica la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal”*, la num. 2/21 *“sobre la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia”* y la num.3 sobre *“matrimonios y parejas de hecho fraudulentos y de conveniencia”*.

Asimismo, se ha elaborado un Informe, conjuntamente con la Fiscalía de lo Contencioso Administrativo, sobre *“la necesidad de modificar la competencia jurisdiccional en las autorizaciones de la medida cautelar de internamiento de ciudadanos extranjeros del artículo 61 LOEX, (los efectos de la pandemia en la aplicación normalizada de la LOEX)”*, que fue remitido a la Secretaría Técnica para su estudio y consideración.

Son de destacar, por su gran utilidad y su naturaleza fundamentalmente didáctica, las dos fichas realizadas por el Excmo. Sr. D. Joaquín Sánchez-Covisa Villa, Fiscal de Sala Coordinador de Extranjería, en relación a dos cuestiones de suma trascendencia para nuestra especialidad: Ficha num.1, sobre la *“interpretación del artículo 177 bis del Código Penal. Síntesis de la Jurisprudencia de la Sala II del Tribunal Supremo”*, en la que se resumen y sintetizan todas las sentencias dictadas por el Alto Tribunal hasta diciembre del 2021, y la Ficha num.2, sobre la *“preconstitución de la prueba testifical de la víctima de trata de seres humanos. Valoración de la declaración de la víctima de Trata de seres humanos”*, que realiza una síntesis de la jurisprudencia y la doctrina existente al respecto y se proponen nuevas interpretaciones a la luz de la regulación de la prueba preconstituida tras la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal tras la reforma de la LO 8/21

1.5. En el ámbito de las relaciones interorgánicas nacionales internas se ha mantenido constante y fluida la relación con la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, especialmente con el Comisario de la UCRIF, con el Comisario de la Unidad Central de Expulsiones y Repatriaciones (a partir de ahora UCER), con la Unidad Central contra la Trata de Seres Humanos y con el Centro de Inteligencia y Evaluación de Riesgos, en lo concerniente a la investigación y persecución de los delitos tipificados en los artículos 177 bis y 318 bis CP y sobre el régimen de aplicación normalizada del artículo 61 LOEX. Idéntica y fluida comunicación se sostiene con las unidades de la Guardia Civil dedicadas a la investigación del delito de trata. Indudablemente favorece

este tipo de relación la presencia en Fiscalía de un Policía y un Guardia Civil de Enlace.

En otro orden de relaciones interorgánicas nacionales debemos señalar que durante el año 2021 hemos continuado participando activamente en los siguientes grupos de trabajo institucionales ya iniciados en años anteriores: (1) Grupo de Trabajo para la elaboración del Plan Nacional de Trabajo Forzoso y otras Actividades Forzadas, organizado por la Secretaría General Técnica del Ministerio de Trabajo; (2) Grupo de Trabajo para la Elaboración del Plan Estratégico Nacional contra la TSH (PENTRA), organizado por el Centro de Inteligencia contra el Terrorismo y el Crimen Organizado (a partir de ahora CITCO); (3) Participación en las reuniones del Foro Social contra la trata con fines de explotación sexual, dirigido por la Delegación de Gobierno para la Violencia de Género (a partir de ahora DGVG), que tuvieron lugar el 6 de mayo y el 13 de octubre de 2021, donde se trató principalmente de la elaboración de una ley integral contra la trata de seres humanos, con especial atención a la trata de mujeres y niñas con fines de explotación sexual. (4) Grupo de Trabajo para la propuesta de una nueva regulación de los procesos de determinación de la edad, a instancia del Ministerio de Justicia.

Fruto de los grupos de trabajo referidos, se concluyó el “Plan de Acción Nacional contra el Trabajo Forzoso: relaciones laborales obligatorias y otras actividades humanas forzadas”, que fue aprobado por el Consejo de Ministros de 10 de diciembre de 2021 y publicado en el BOE del 24 de diciembre del mismo año, así como el “Plan Estratégico Nacional contra la Trata y la Explotación de Seres Humanos, 2021-2023”, que fue presentado a finales del año 2021 y aprobado por el Ministerio del Interior en enero de 2022, el cual fija cinco objetivos prioritarios y dieciséis líneas de actuación que afectan tanto a instituciones públicas como al tercer sector y cuyo objetivo es permitir un abordaje multidisciplinar e integral de este fenómeno criminal grave y de enorme complejidad.

Igualmente, continuamos manteniendo e implementando nuestra participación en proyectos formativos nacionales en colaboración con Universidades, Centro de Estudios Jurídicos (CEJ), Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) y otras entidades e instituciones públicas y privadas, en relación a las materias propias de nuestro ámbito de competencias. Entre ellas caben destacar: Formación Inicial y continuada para miembros de la Carrera Fiscal, (CEJ); Formación dirigida a Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado (Policía Nacional y Guardia Civil); Seminario Internacional de Trata de Seres Humanos, Ministerio de Asuntos Exteriores; V Congreso jurídico internacional sobre formas contemporáneas de esclavitud, OIT Americana; Jornadas sobre trata de seres humanos con fines de explotación laboral, CCOO de Castilla-León; trata de mujeres y niñas con fines de explotación sexual, un atentado contra los derechos humanos, Subdelegación de Gobierno de Almería; La trata de seres humanos, nuevos retos, situación post-pandemia, Excmo. Ayuntamiento de Castrillón; la coordinación desde el ámbito judicial, la Fiscalía de Extranjería, CITCO. Colaboraciones con Colegios Profesionales: Formación para el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid (Determinación de edad de menores; Unidad didáctica sobre TSH; Curso sobre práctica procesal laboral, sobre TSH, medios de investigación, identificación y protección de víctimas, nuevos retos). Colaboraciones con Universidades: la infancia no acompañada y separada con necesidades de protección internacional en España, Universidad Pontificia de Comillas (UPC); IV

sesión sobre migraciones, UPC; 9ª Edición de master de Derecho Penal económico, trata y tráfico de personas, URJC; trata de seres humanos desde la perspectiva financiera y económica en el marco del proyecto europeo Unchained Granada, Universidad de Granada; delitos contra menores y mujeres en las redes sociales: cómo se investigan y cómo se protege a las víctimas, Universidad del País Vasco; jornadas de Derecho Constitucional y Procesal, URJC; Seminario de Derecho Penal, UNED. Colaboraciones con ONGs y fundaciones: Congreso internacional “la situación de las víctimas de trata de personas en tiempos de Covid-19, Inter Iuris; XIV Jornadas de mujeres inmigrantes y violencias, Isadora Duncan; Seminario sobre trata: algunos aspectos sobre la investigación financiera del delito de trata de seres humanos, referencia al blanqueo de capitales, FUNDEA.

En la esfera internacional, dada la situación de pandemia, nuestra actividad se ha reducido notablemente, habiéndose desarrollado exclusivamente on-line, a través de las plataformas *telemáticas*.

En efecto, además de atender la petición de información recabada periódicamente desde distintas instituciones (GRETA, OSCE, UNDOC, EUROJUST, Embajada de EEUU), debemos recordar en este lugar los eventos más relevantes en materia de cooperación y colaboración internacional donde hemos participado activamente: Jornadas de técnicas especiales e investigación, Fiscalía Peruana; Migrant Smuggling through the use of internet and digital platforms as facilitating factors for smuggling, Eurojust; sistema de especialización de los operadores jurídicos frente a la criminalidad, técnicas especiales de investigación, el PACCTO-FIIAPP; migrant smuggling, Eurojust; propuesta de Guía Técnica sobre trata, dentro del proyecto de cooperación en investigación criminal en Centroamérica para combatir la delincuencia y el tráfico de drogas a nivel internacional ICRIME (LA/2017/39066).

2. ACTIVIDAD DE LOS FISCALES ESPECIALISTAS DE EXTRANJERÍA EN EL ÁMBITO DE LA PERSECUCIÓN PENAL.

2.1. Trata de seres humanos.

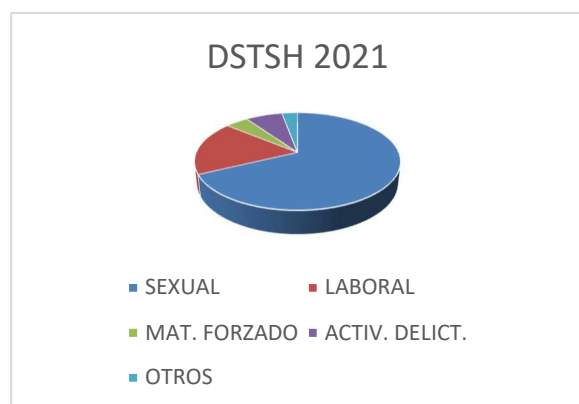
Durante el año 2021 se han incoado 187 procedimientos judiciales por delito de trata de seres humanos, 51 más que los iniciados en 2020, lo que supone un incremento del 37,5%, dato lógico si tenemos en cuenta que en el año precedente las investigaciones se vieron necesariamente disminuidas como consecuencia del confinamiento y las subsiguientes medidas limitativas de la movilidad derivadas de la pandemia, las cuales se han visto aligeradas o suprimidas a lo largo del presente año.

No todos los procedimientos incoados han dado lugar a Diligencias de Seguimiento (DSTSH) en la Unidad de Extranjería de la FGE, pues a veces, la calificación formal realizada inicialmente en la oficina judicial no coincide con la real, siendo corregida tras la lectura detenida de los atestados.

Por otro lado, no todas las DSTSH abiertas en el año, se corresponden con procedimientos judiciales incoados en ese periodo de tiempo, toda vez que, en ocasiones, se tiene conocimiento en el año en curso, de operaciones o causas de años anteriores que, sin embargo, no habían tenido entrada en la Unidad hasta ese momento. No obstante lo anterior, ello no impide que su análisis revele un reflejo

evidente de la realidad y la evolución criminológica y judicial relativa a este tipo de delitos.

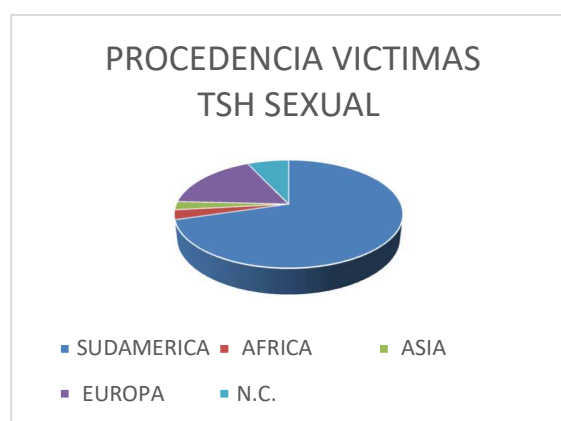
En 2021, se han abierto en la Unidad de Extranjería, 110 Diligencias de Seguimiento por delito de trata de seres humanos en sus diferentes modalidades.



El 67,27% lo han sido en persecución de **delitos de trata con fines de explotación sexual** (74DS), el 3,63% con fines mixtos de explotación sexual y otros (4 DS), el 16,36% por trata laboral (18 DS), el 3,63 % por trata con fines de matrimonio forzado (4 DS), el 8,18 % por trata con fines de cometer delitos (9 DS) y el 0,90% con fines de servidumbre (1 DS). Como puede

comprobarse, sigue siendo predominante la trata con fines de explotación sexual, con mucha diferencia frente a las otras modalidades de trata.

En estas diligencias se han detectado 277 víctimas de explotación sexual (213 plenamente identificadas y 64 en situación de grave riesgo); en su mayoría son mujeres (98,55%) , entre las que se encuentran 5 menores de edad y 1 con discapacidad, provenientes de diferentes continentes: de **África** (Angola, Guinea, Marrueco y Senegal), de **América** (Argentina, Brasil, Colombia, Honduras, Nicaragua, Paraguay, República Dominicana, Uruguay y Venezuela), de **Asia** (China, Mongolia y Tailandia) y de **Europa** (Albania, España, Moldavia y Rumania). Las víctimas de origen sudamericanos, este año especialmente colombianas (39), paraguayas (30) y brasileñas (23), siguen constituyendo el grupo más numeroso. Asimismo, de las 54 víctimas de las que desconocemos la nacionalidad precisa, el 80 % son de procedencia sudamericana.



Asimismo, en las Diligencias se investigan a 273 personas (128 mujeres, 133 hombres, 6 transexuales y 6 n.c.) de varias nacionalidades (Argentina, Bolivia, Bulgaria, Camerún, Colombia, Brasil, Ecuador, España, Guinea, Honduras, Malí, Mongolia, Nicaragua, Paraguay, Portugal, República Dominicana, Rumanía, Senegal, Tailandia, Uruguay, Venezuela). Muchos de ellos se encuentran integrados en organizaciones y grupos criminales, así como en clanes familiares que están siendo investigados.

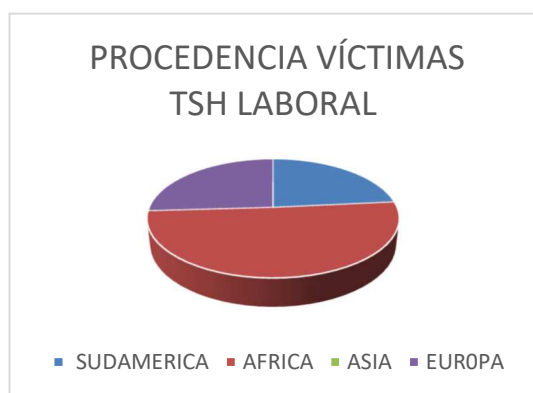
En la mayoría de los casos las víctimas son captadas mediante engaño, bien total (promesa de un trabajo prometedor en España), bien parcial (con conocimiento de venir a ejercer prostitución, pero desconociendo las condiciones de explotación en las que ésta se iba a desarrollar) y con abuso de una situación de vulnerabilidad previa, (extrema pobreza, escasa formación, voluntad migratoria en condiciones de irregularidad). Los captadores les facilitan el transporte a nuestro país, proveyéndoles de la documentación necesaria (a veces falsa) y sufragándoles el viaje. Una vez en

España se convierten en siervas del tratante por la deuda contraída en el proceso migratorio, ya de por sí excesiva e ilegítima, que nunca puede ser solventada pues aumenta por el alojamiento y alimentación, multas o cualquier excusa engañosa. Para lograr su absoluta dominación en muchas ocasiones se utiliza la extrema violencia, la agresión sexual, la amenaza directa o a un familiar residente en su país de origen. En numerosos casos permanecen recluidas o acuarteladas, se les retiene la documentación o son sometidas a vigilancia permanente. Muchas veces son obligadas a trapear con drogas con los “clientes”.

Este año, se ha incrementado notoriamente el ejercicio de la prostitución en pisos y casas, así 38 de las diligencias de seguimiento lo fueron por explotación sexual en inmuebles de este tipo, 14 en clubes de alterne, 4 en pisos y clubes, 5 en situación de calle y el resto no se especifica.

Del mismo modo se han identificado 81 víctimas de **trata con fines de explotación laboral** (26 mujeres y 55 hombres) provenientes de 9 países (Argelia, Colombia, Honduras, Marruecos, Nicaragua, Paraguay, Perú, Rumanía y Senegal). Se investigan a 22 mujeres y 26 hombres, integrados más de la mitad de ellos organizaciones o grupos criminales (1 colombiana, 1 china, 1 nicaragüense, 1 marroquí, 1 española y 2 rumanas). Los medios comisivos de captación, traslado y dominación son similares a los utilizados en la trata sexual.

Durante el año 2021 el destino *laboral* más utilizado es el de la agricultura (9 DS). Otros ámbitos han sido el sector del cuidado de personas mayores y servicio doméstico (6 DSTSH), así como el de la construcción (1 DSTSH).

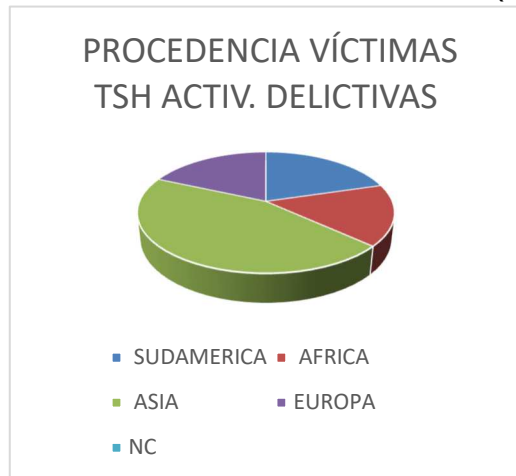


Las investigaciones de este tipo de conductas delictivas siguen incrementándose, suponiendo la segunda modalidad más frecuente de trata en nuestro país, afectando como puede comprobarse, a un importante número de víctimas, en este caso, especialmente hombres, siendo de destacar las dificultades existentes para encontrar para ellos recursos asistenciales especializados. Esto último, unido a la deficiente regulación de los delitos finales, esto es de los delitos de explotación laboral, servidumbre y trabajos

forzados, hace muy complicada la persecución de estas conductas delictuales y la consecución de sentencias condenatorias.

En relación a la **trata con finalidad de cometer conductas delictivas**, se han incoado 9 diligencias de seguimiento.

Se han identificados 54 víctimas, (29 hombres, 3 mujeres y el resto no consta), de



diferentes nacionalidades (8 Argelia, 10 Colombia, 16 China, 9 Rumanía, 6 Vietnam y 5 n.c), siendo 9 de ellas menores de edad (7 mujeres y 2 hombres). Se investigan 82 personas, todas ellas inmersas en diferentes organizaciones o grupos criminales (Países de Procedencia: 1 Argentina, 19 Colombia, 24 China, 1 España, 1 India, 2 Reino Unido, 20 Rumanía y 1 Venezuela). La mayor parte de estas DS (5 en total) tienen por objeto la investigación de supuestos de explotación de personas en el cultivo de marihuana en naves y locales (cultivo indoor), donde las víctimas viven en condiciones inhumanas, tratándose

mayormente de ciudadanos chinos y vietnamitas, aunque también se ha desarticulado una organización de albaneses que esclavizaba a compatriotas suyos en la actividad descrita. El resto de las diligencias, van referidas a delitos contra el patrimonio, especialmente pequeños hurtos (3 DS). Por último, es destacable una investigación, objeto de la consiguiente DS, llevada a cabo contra una organización principalmente conformada por ciudadanos colombianos, dedicaba a traer a España personas de su misma nacionalidad mediante engaño, para obligarlas una vez aquí, a pagar la deuda adquirida mediante el transporte y distribución de sustancias estupefacientes (36 investigados, 10 víctimas identificadas y se calcula que otras 90 posibles más podrían haber sido sujetos pasivos de la citada red).

También se han incoado 4 Diligencias de Seguimiento por **trata con fines de matrimonio forzado**, en el que se han identificado 5 víctimas, todas ellas menores de edad, de nacionalidad rumana y etnia gitana, siendo investigadas 13 personas, 7 hombres y 6 mujeres de la misma nacionalidad. Realmente, estos casos, son calificados, en su caso, como trata con la finalidad citada y, subsidiariamente, como trata para la servidumbre, toda vez que el matrimonio celebrado por el rito gitano, no es reconocido como tal en el Derecho español.

También se ha abierto una **Diligencia de Seguimiento por servidumbre**, tratándose de un supuesto en el que presuntamente, un hombre español, convenció a una mujer salvadoreña para que viniera a nuestro país a fin de finalmente, convertirla en su esclava sexual.

Se han incoado DS por trata sexual por hechos cometidos en todas las Comunidades Autónomas con excepción de La Rioja y Extremadura; por trata laboral en relación a Andalucía, Madrid, Comunidad Valenciana, Murcia, Cataluña, Castilla-La Mancha, Galicia, Extremadura y Aragón; por trata para conductas delictivas, en relación a Baleares, Castilla-La Mancha, Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana; en relación a trata para matrimonios forzados, en relación a Andalucía, Comunidad Valenciana y Madrid; y por servidumbre en Castilla- La Mancha

Durante el año 2021 se han formulado, según los datos que obran en esta Unidad, 48 **escritos de acusación**, 14 más que el año anterior; 37 por delitos de trata con fines de explotación sexual, 1 por delito de trata con fines de mendicidad, 4 por delito de

trata con fines de explotación laboral, 3 por delitos de trata con fines de actividades ilícitas, 1 por delito de trata con fines de explotación sexual, para cometer conductas delictivas y mendicidad, y por último, 2 por delito de trata con fines de explotación sexual y laboral.

ESCRITOS DE ACUSACIÓN FORMULADOS EN 2020								
MODALIDAD	ESCRITOS	VÍCTIMAS				ACUSADOS		
		Mujeres		Hombres	Transexuales			
		Mayores	Menores	Mayores	Mayores	Hombres	Mujeres	P. jurídicas
Sexual	37	86	2	0	6	55	67	0
Laboral	4	26	0	40	0	12	5	0
Mendicidad	1	0	0	1	0	2	1	0
Act. Delict.	3	1	1	1	0	7	1	0
Sex, mend, delitos	1	1	0	0	0	1	0	0
Sexual y laboral	2	10	0	0	0	3	2	0

En el año 2021, también se ha visto un incremento importante del número de **sentencias dictadas** en materia de trata, habiéndose emitido 45 frente a las 18 que constaban el año pasado. De ellas, 31 lo han sido por trata con fines de explotación sexual, 7 laboral, 2, por matrimonios forzados, 2 por servidumbres y 3 por otras formas de trata (mendicidad y actividades delictivas).

SENTENCIAS TSH SEXUAL	Condenatorias por trata		Condenatorias por otros delitos		Absolutorias		
31	17		3		11		
Victimas TSH sexual		Sexo			Edad/ discapacidad		
63		hombres	mujeres	transexuales	mayores	menores	(discapaces)
		0	63	0	63	0	0
Condenados TSH sexual			Condenados por otros delitos			Absueltos totales	
52			28			51	
hombres	mujeres	persona jurídica	hombres	mujeres		hombres	mujeres
31	21	0	14	14		25	26

Por nacionalidades, el mayor número de víctimas de trata con fines de explotación sexual reconocidas en sentencia, son colombianas (19) seguidas de las nigerianas (19) y las venezolanas (9).

SENTENCIAS TSH LABORAL	Condenatorias por trata		Cond. por otros delitos		Absolutorias		
7	4		2		1		
Victimas TSH sexual		Sexo			Edad/discapacidad		
64	HOMBRES	MUJERES	TRANSEXUALES	MAYORES	MENORES	(DISCAPACES)	
	37	27	0	64	0	0	
Condenados por trata			Condenados por otros delitos			Absueltos totales	
8			4			10	
HOMBRES	MUJERES	PERSONA JURIDICA	HOMBRES	MUJERES	HOMBRES	MUJERES	
3	5	0	4	0	9	1	

Las víctimas reconocidas en sentencia han sido 55 de nacionalidad rumana y búlgara, 7 paraguayas y 1 colombiana.

También son de destacar otras tres sentencias condenatorias: una por trata para matrimonio forzado (A.P. de Zamora), otra por trata con fines de servidumbre (A.P. Pontevedra) y por último, una por trata con fines de mendicidad (A.P. de Córdoba)

Se aprecian discordancias entre el número de calificaciones y de sentencias existentes conforme a nuestros datos y las que se citan en las Memorias provinciales o las que se enumeran en el cuadro Excel elaborado por la FGE.

Ello es debido a diferentes factores: errores de transcripción (los más frecuentes); el hecho de que algunos fiscales incluyen sentencias que se refieren a hechos que no han sido calificados en las conclusiones definitivas como trata o que son procedentes del TSJ o del Supremo; así como la falta de remisión de las correspondientes copias a la Unidad de Extranjería (hecho poco frecuente pero que a veces se produce a pesar de los constantes requerimientos que se realizan al respecto).

2.2. Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros. Durante el año 2021 se han incoado 890 procedimientos judiciales por el delito del art. 318 bis CP. Se han elaborado 312 calificaciones y se han dictado un total de 211 sentencias.

2.2.1. Tipos básicos. Dada la rebaja de penas establecida para todos los tipos básicos por la reforma llevada a cabo por la LO 1/2015, el FDE de A Coruña expone que una pena de prisión de 1 a 3 años podría ser más ajustada sin preverse pena de multa, que, a falta de interpretaciones sobre esta materia, podrían llevar incluso a que pudiera considerarse como delito leve tal conducta.

Los supuestos más frecuentes de inmigración fraudulenta, como expone la FDE de Barcelona y el FDE de Almería, los constituyen quienes, simulando un contrato de trabajo, o una reagrupación familiar, o a través de la celebración de matrimonio o inscripción en el registro de parejas de hecho, tratan de regularizar falsamente, previo cobro de dinero, la situación de un ciudadano extranjero, provocando la falsedad del expediente administrativo tramitado ante la Subdelegación del Gobierno con el fin de obtener la consecuente autorización de residencia.

Se han detectado supuestos, según informan los fiscales delegados de extranjería de Huelva y Murcia, en los que la policía imputa un delito de este tipo, a extranjeros que entregan su documentación original a otro para que, este, acceda al mercado de trabajo logrando el alta en la Seguridad Social. En estos casos se ha procedido a solicitar y obtener el sobreseimiento provisional por el 318 bis CP, debiendo responder en su caso el investigado como copartícipe en un delito de utilización de documentos de identidad auténticos por persona no legitimada del art 400 Bis CP en relación al art. 392.2 CP. También se investigan casos de matrimonios de conveniencia y uniones de hecho ficticias, que se inscriben en el Registro de parejas de hecho, con la única finalidad de obtener la tarjeta de residencia temporal de Familiar de Ciudadano de la UE. Esta Unidad especializada elaboró una Nota Técnica que sintetiza la doctrina judicial más relevante en la materia.

Asimismo, junto a estas conductas generales hay otras más singulares como las que describe el FDE de Almería al exponer que se están dando casos de mujeres en situación irregular que fingen – pagando una cantidad determinada de dinero a los demás implicados – ser víctimas de violencia de género para obtener el permiso de residencia por circunstancias excepcionales.

2.2.2. Organizaciones criminales. La persecución e investigación de las organizaciones criminales ligadas a la inmigración ilegal presentan numerosas dificultades. La FDE de Barcelona radiografía con detalle el problema al señalar que pese a que la ayuda a la inmigración ilegal se articula en muchas ocasiones y según los supuestos a través de complejas redes criminales, la plena constatación en los procedimientos de todos los elementos del concepto jurídico penal de organización, es altamente complicado, debido a la imposibilidad en muchos casos de acudir a la cooperación policial y judicial con algunos de los países implicados, así como al uso por los investigados de medios de comunicación encriptados que escapan a la observación y control judicialmente acordadas siendo insuficiente la información arrojada por las diligencias de investigación practicadas.

Otro problema, es la reticencia por parte de los jueces a conceder intervenciones telefónicas en estos casos por la dificultad de contar con indicios fehacientes de la existencia de formas agravadas de perpetración, únicos supuestos en los que la pena permitiría su autorización, tal y como expone, mediante ejemplos, la FDE de Cantabria en su memoria.

Durante el año 2021 se ha constado la presencia de una variedad de organizaciones criminales funcionando en España. Pueden ser clasificadas de la siguiente manera:

(A) Las que emplean rutas marítimas para introducir inmigrantes.

La crueldad y el desprecio de la vida humana alcanza su máxima expresión en las redes que trasladan a inmigrantes hacinados en embarcaciones extremadamente precarias en travesías largas y muy peligrosas que con frecuencia desembocan en naufragios y muertes.

La investigación alcanza en la mayoría de las ocasiones a los patrones de la embarcación sobre los que no se puede establecer una conexión con una organización o grupo criminal. La FDE de Las Palmas indica que en el 2021 se han celebrado un total de 25 juicios y todos han resultado con sentencias condenatorias. En la mayoría de los casos se llega a una conformidad aplicando el subtipo privilegiado

del art. 318 bis 6, al considerar que la mayoría de los patrones son también inmigrantes, que quieren igualmente llegar a España y que simplemente consiguen beneficios de las mafias para su viaje. La prueba principal será normalmente la declaración de un ocupante de la patera que identifica al patrón, así lo señala también la FDE de Murcia. La FDE de Baleares considera recomendable, que las declaraciones de estos testigos, se realicen como prueba preconstituida en la guardia, cuando la persona identificada como patrón es presentado en su calidad de detenido ante la autoridad judicial, al objeto de salvaguardar la contradicción y demás garantías procesales.

No obstante, en ocasiones se investigan y desarticulan estructuras criminales asentadas en España. El FDE de Almería señala como son varias las Diligencias Previas incoadas relacionadas con la existencia de grupos criminales dedicados a la recogida de inmigrantes que llegan a la costa en embarcaciones procedentes de la costa argelina – de acuerdo o sin que éste conste con las personas organizadoras del viaje – para su alojamiento e inmediato traslado a otras provincias, a cambio de determinadas cantidades de dinero; procedimientos judiciales aún en fase de instrucción. La dificultad radica, expone, en acreditar la organización criminal. La FDE de Las Palmas manifiesta que en instrucción existen varias causas complejas, donde se investigan organizaciones radicadas en España y Marruecos, advirtiendo de la extrema dificultad probatoria de estos asuntos, significando la STSJ de Canarias nº 62/2021, de 30 de junio donde se condena a los miembros de una organización con sede en Marruecos que trasladaban inmigrantes a Gran Canaria en pateras.

La FDE de Tenerife expone como el éxito de la investigación está muy condicionado por la isla a la que arriba la patera. Si lo hace a una isla menor como la de El Hierro, las investigaciones son infructuosas debido a las grandes carencias estructurales, unido a la falta de colaboración de los migrantes en la identificación de los patrones, lo que paradójicamente no ocurren en las llegadas a la isla de Tenerife donde en un alto porcentaje de casos, las investigaciones han resultado positivas. Así, describe tres investigaciones por organización criminal similares en modus operandi, investigan redes organizadas (senegalesas, marroquíes y marfileñas) que facilitan el tránsito hacia Europa vía Canarias de ciudadanos extranjeros con documentación falsa o de terceros que les son remitidas desde África. Destaca la fiscal que las dificultades para investigar estas redes cada vez más complejas, que obliga a investigaciones complicadas que dilatan enormemente las causas. Esa misma sofisticación en los procedimientos empleados se pone de manifiesto por la FDE de Murcia, destacando una operación de una organización localizada en Mazarrón, en la que aparecían como sujetos pasivos ciudadanos sirios que viajaban en un buque desde Turquía.

Cabe destacar que se han celebrado reuniones de coordinación de la unidad de extranjería con responsables de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras para potenciar los informes policiales de inteligencia sobre las estructuras y modus operandi de las redes criminales asentadas en Marruecos, Argelia y Senegal.

Las que trafican exclusivamente con menores Respecto a las redes especializadas en el tráfico de menores cabe destacar las atinadas manifestaciones de la FDE de Sevilla al señalar que al haber desaparecido con la reforma operada por la LO 1/2015 el subtipo agravado relativo a víctimas a inmigrantes menores de edad o incapaces, han proliferado aquellas, que no solo se lucran cobrando a las familias por auxiliarles

a entrar, sino posteriormente para facilitar su tránsito y permanencia. Así, en Sevilla, Algeciras y Jerez se siguen diversos procedimientos contra grupos criminales de este tipo. También en Asturias, se ha investigado una organización marroquí dirigida a facilitar los cruces clandestinos de menores en pateras *toys*, u ocultos en bajos de vehículos, con grave riesgo para la vida y la integridad física, así como ulterior traslado, gestión y alojamiento en Centros de menores de España.

Las que procedentes del resto de Europa introducen inmigrantes hacia el Reino Unido e Irlanda, utilizando los ferris de Santander y diversos aeropuertos La FDE de Santander da cuenta de diversos procedimientos que se siguen contra estructuras criminales cuya intención es embarcar a inmigrantes albaneses en ferris rumbo al Reino Unido e Irlanda. Se advierte de los problemas de orden públicos, los graves daños que causan en camiones, contenedores e instalaciones portuarias, destacando principalmente el grave riesgo para la integridad de los migrantes que viajan escondidos. En el mes de abril de 2021 fue detectado en puerto de Liverpool un contenedor de carbón procedente de Santander en el que iban escondidos varios ciudadanos albaneses, que fueron rescatados por las autoridades británicas por los gritos de socorro de los migrantes. El contenedor estaba precintado por el exterior (lo que demuestra que habían sido auxiliados por terceras personas), el oxígeno era insuficiente habiendo permanecido encerrados durante cuatro días.

Otras organizaciones Debemos destacar las diligencias previas 463/18 del Juzgado Instrucción de Tremp (Lleida) que tiene como objeto una organización que transportaba inmigrantes procedentes de Guinea, Costa de Marfil, Mali, Pakistán, India y Nepal, para ser introducidos en diversos países de la UE, y cuya investigación se está realizando con la actuación conjunta de los países implicados a través de Eurojust, lo que está dando importantes resultados. Navarra da cuenta de dos organizaciones dedicadas a pasar inmigrantes ilegales a Francia previo pago de importantes cantidades de dinero, una de ellas formada por ciudadanos paquistaníes y la Fiscalía de Zaragoza señala como se ha condenado a 13 personas que formaban parte de una organización china que ayudaba a regularizar su situación a compatriotas suyos de forma fraudulenta a cambio de dinero.

Sedición aérea. La FDE de Baleares destaca como en el último trimestre del año 2021 se produjo un supuesto totalmente novedoso e inédito que aún se encuentra en fase de investigación, derivado de la entrada irregular de extranjeros no comunitarios, mayoritariamente marroquíes, producida por cambio repentino de ruta aérea con aterrizaje en pistas españolas (aeropuerto “Son Sant Joan” de Palma de Mallorca) por supuesta emergencia sanitaria solicitada por un pasajero, determinante de la fuga repentina e inesperada de numerosos pasajeros. En conversaciones mantenidas por esta unidad con la Fiscalía de Baleares se consideró que los hechos podían integrar un delito de sedición aérea regulado en la vetusta Ley 209/1964, de 24 de diciembre, Penal y Procesal.

2.2.3. Ocupación ilegal de trabajadores extranjeros (arts. 311.2 y 311 bis CP). En relación a este delito los principales problemas que puestos de manifiesto son: las dificultades a la hora de identificar al empresario, la acreditación de la superación de los umbrales cuantitativos del tipo penal respecto al número de trabajadores en situación irregular o no dados de alta y, cuando se trata de clubes, la falta de colaboración de las mujeres afectadas.

Es importante la coordinación con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado e Inspección de Trabajo en la investigación de estos delitos, resultando una buena práctica la referida tanto en la memoria de Cuenca como en la de Pontevedra, relativa a la apertura de Diligencias de Investigación, con la información que aquellos reportan procedente de la actividad inspectora

2.2.4. Explotación laboral Según refleja las estadísticas generales de la FGE, se han incoado 172 procedimientos judiciales en relación con el delito tipificado en el artículo 312.2 CP. Sin embargo, la mayoría de ellas desembocan en un archivo anticipado por falta de transcendencia penal, tal y como refiere el FDE de Huelva. A ello hay que añadir que, en demasiadas ocasiones, tras formular la denuncia, el trabajador no la ratifica judicialmente, así como la dificultad de preconstituir la prueba de la declaración de los trabajadores, tal y como destaca el delegado de Valladolid. Aboga la Fiscalía por una colaboración con Policía, Guardia Civil e Inspección de Trabajo, siendo imprescindible, desde dos puntos de vista, primero en cuanto a la detección sobre el terreno de las situaciones de explotación, y en segundo lugar como práctica de prueba en el acto del Juicio Oral donde las Salas de las Audiencias vienen estimando la declaración de los Inspectores de Trabajo como prueba objetiva cualificada. Estas investigaciones, en los casos de explotación en el campo vienen acompañadas en el último año y medio de la correspondiente investigación patrimonial.

No obstante, existen investigaciones trascendentes. Así, el FDE de Toledo hace referencia al escrito de acusación en fecha 9 de octubre de 2021 contra un ciudadano español que, contrató a dos ciudadanos nicaragüenses para explotarles en el ámbito de la actividad ganadera, en una finca de su propiedad, en condiciones totalmente abusivas; asimismo, la Fiscalía de Huesca destaca, una investigación en una explotación agrícola en el que 6 trabajadores eran explotados en situación de verdadera esclavitud.

3. EXPULSIÓN SUSTITUTIVA DEL PROCESO PENAL (ARTÍCULO 57.7 LOEX).

Durante el año 2021 se emitieron 559 informes favorables a la sustitución del proceso por la expulsión de extranjeros investigados en causas penales en aplicación de lo previsto en el artículo 57.7 de la LOEX, lo que supone un incremento respecto de los 364 informes emitidos en el 2020 pero todavía lejos de los 1.453 informes emitidos antes de la pandemia.

Es unánime en los Fiscales delegados de Extranjería informar que el artículo 57.7 LOEX ha sido aplicado con unidad de criterio conforme a los parámetros establecidos por los instrumentos normativos de la fiscalía general del Estado, en particular las Circulares FGE 2/2006 y 5/2011 y con respeto riguroso del trámite de audiencia del interesado exigido por el artículo 247 REX.

La Fiscalía de Baleares muestra su preocupación por el cumplimiento del reducido lapso temporal de que se dispone normativamente para informar y resolver las peticiones de autorización, abogando por seguir protocolos que permitan actuar con celeridad. También Ciudad Real reflexiona sobre la dificultad de dar la preceptiva audiencia al extranjero -art. 247 REX- ante el breve plazo máximo previsto para

resolver sobre estas autorizaciones -3 días-, plazo que incluso se puede ver acortado en los supuestos de solicitud urgente recogido anteriormente y con el hecho de que el extranjero no pasa a disposición judicial.

Como ya se viene exponiendo en Memorias anteriores, no existen criterios uniformes en relación con la estimación de la extemporaneidad de la solicitud policial: En algunos territorios estiman que, una vez dictado el auto de apertura del Juicio Oral, no cabe la expulsión prevista en el art. 57.7 LOEX (Zaragoza) y en otros, como en Málaga, se considera lo contrario, estimando que el "término" imputado del artículo 57.7 LECRIM no se pierde al recaer Sentencia. Una tercera vía estima que sí cabe en determinados casos, como en penas de prohibición de acercamiento o de comunicación, que pueden seguir cumpliéndose, aunque el penado no esté en España (Memoria Cáceres). El FDE de Alicante considera que tampoco la sujeción a la medida de libertad vigilada, una vez cumplida la pena de prisión, es obstáculo para la concesión de la autorización de expulsión.

Las disfunciones que se han podido observar, principalmente por deficiencias en la información facilitada por la autoridad solicitante, se corrigen, con carácter general, a través de la debida coordinación con las Brigadas Provinciales de Extranjería y Fronteras.

4. EXPULSIÓN JUDICIAL DE CIUDADANOS EXTRANJEROS CONDENADOS A PENAS DE MÁS DE UN AÑO DE PRISIÓN (ARTÍCULO 89 CP).

1. Extranjeros en general. Como sintetiza la FDE de Barcelona, tras la excepcionalidad que supuso la declaración del estado de alarma el 14 de marzo de 2020 y sus sucesivas prorrogas que determinó la imposibilidad de materializar expulsiones sustitutivas, y de forma paralela a la evolución favorable del contexto ligado a la pandemia por COVID, durante el año 2021 se ha ido recuperando paulatinamente la dinámica de años anteriores al 2020 en la aplicación del art.89 CP. No obstante, siguen persistiendo algunas dificultades para alcanzar la plena normalidad.

En efecto, las peticiones de expulsiones sustitutivas interesadas por los Fiscales, se han incrementado en el año 2021 en el que se han formulado 2.921 solicitudes de expulsión por el Ministerio Fiscal, 465 más que en 2020 (2.456), 2.074 de las cuales se realizaron en el escrito de acusación, 295 al elevar a definitivas las conclusiones provisionales y 552 en ejecución de sentencia.

Durante el año 2021 los extranjeros a quienes se sustituyó la pena privativa de libertad por la expulsión fueron ingresados en prisión -en tanto se materializaba la expulsión-, en aplicación de lo establecido en la DA 17 de la LO 19/2003, en 247 casos, 33 más que en 2020. Fueron ingresados en CIE en 61 ocasiones, 21 menos que en el año precedente. El resto, se entiende, quedaron en libertad fruto de la reticencia de Jueces y Tribunales a la privación de libertad en espera de la materialización de la expulsión o no se registró adecuadamente su situación.

Para asegurar la presencia de datos relevantes sobre la situación administrativa del extranjero, sus circunstancias personales, laborales y sociales que son determinantes para apreciar la situación de arraigo, las fiscalías dan cuentas de diferentes iniciativas. La Fiscalía de Ávila indica como durante la fase de instrucción se remite oficio a la

UCRIF provincial, en el que se interesa que emitan informe sobre el extranjero en cuestión, respecto del tiempo que lleva el interesado residiendo en España, su situación familiar y económica, la integración laboral, cultural y social en nuestro país y los vínculos que pueda mantener con su país de origen, el FDE de La Coruña pone de manifiesto como para los casos en que no se conoce en el momento en que hay que presentar el escrito de acusación la situación regular o no en España de un extranjero, no debe pedirse por otrosí, ya que ello podría no cumplimentarse oportunamente ni tampoco pedirlo como diligencia complementaria para no retrasar la causa, siendo la solución idónea que el Fiscal Delegado, a través de la UCRIF, pueda aportar la certificación de situación administrativa del extranjero en España, y así es como se ha venido haciendo. Expone asimismo que, aunque tras la reforma operada en el art.89 CP por la LO 1/2015, ya no sea imprescindible conocer la situación administrativa en España del extranjero, sí parece un dato importante para valorar el arraigo y pertinencia de la petición de expulsión.

2. Extranjeros comunitarios. La aplicación del art. 89 respecto a ciudadanos comunitarios es escasa. Como destaca la Fiscalía de Valladolid, son principalmente nacionales rumanos, quienes directamente a través de escritos desde el Centro Penitenciario de cumplimiento solicitan la expulsión, manteniendo el fiscal un criterio restrictivo, al considerar que la expulsión en relación a penas completas de ciudadanos de la UE suscita gran alarma social, una desigualdad de trato con el resto de ciudadanos comunitarios, y una incidencia negativa del principio de prevención especial. El FDE de Alicante destaca que la tipología delictiva que cometen ciudadanos comunitarios, generalmente, no alcanzan el límite penológico del año de prisión. El FDE de Málaga manifiesta su preocupación sobre la eficacia de la expulsión en estos casos y que si en fronteras intracomunitarias existe escaso control, es muy posible que el expulsado vuelva a España si ese es su empeño.

3. Extranjeros con residencia legal. Al igual que en años anteriores, la incidencia del art.89 CP en relación a ciudadanos extranjeros no comunitarios, con residencia legal en España, sigue siendo reducida. Se pone de manifiesto que la expulsión en tales casos resulta desproporcionada ya que como indica la FDE de Salamanca esta categoría de ciudadanos extranjeros tiene importantes lazos de arraigo en nuestro país, son frecuentemente solicitantes de la nacionalidad y sus acciones delictivas son de escasa intensidad no superando las penas de prisión el año. En el mismo sentido, se expresa la FDE de Baleares.

En relación a la aplicación de la excepción de *“defensa del orden jurídico y restablecimiento de la confianza en la vigencia de la norma jurídica infringida por el delito”*, se puede afirmar que se viene aplicando esta excepción con arreglo a las pautas dadas por los instrumentos normativos de la FGE. Así, el FDE de Valladolid expone como en el caso de penas más graves y que causan alarma social o existe grupo criminal, el Fiscal informa negativamente la expulsión, como en los casos de redes georgianas y chilenas dedicadas a delitos contra el patrimonio que solicitan la expulsión para abandonar el territorio español sin cumplir la condena y ser desplazados por su organización hasta otros territorios para continuar con la mencionada actividad. La Fiscalía de Segovia, informa negativamente en casos de tráfico de drogas cometidos por extranjeros, en los que la propia defensa del acusado, solicita la expulsión sustitutiva como si fuese una opción para el encausado el cumplimiento de la pena o el viaje gratuito a su país de origen, teniendo en cuenta

además que los traficantes de droga suelen tener relación con mafias, que no tienen mayor problema en volver a introducir a sus integrantes en España, de forma ilegal.

5. MEDIDA CAUTELAR DE INTERNAMIENTO EN CIE

Durante el año 2021 se han emitido un total de 1599 sobre internamiento cautelar de extranjeros por el trámite previsto en el artículo 61 LOEX, frente a los 2.164 informes del año 2020 y los 7.677 del año 2019. De ellos, 1204 fueron favorables y 355 desfavorables a la adopción de la medida cautelar.

El descenso de los internamientos es atribuible, como reflejan las memorias de Barcelona, Salamanca, Murcia, Sevilla y Badajoz a las restricciones territoriales que derivan de un contexto de pandemia en el que destacan el cierre de fronteras de Marruecos, Argelia o Portugal. Otra dificultad radica, como indica la Fiscalía de Salamanca, en la práctica imposibilidad de cumplir el plazo de obtención de analíticas con resultados negativos en pruebas sobre el COVID-19, necesarios para embarcar en vuelos comerciales en los que se materializan las expulsiones, ya que ciertos países de destino (vgr. China), exigen que la muestra sea tomada como máximo 48 horas antes del embarque.

Excepcionalmente han aumentado las peticiones de internamiento en la sala de inadmitidos del Aeropuerto de Madrid-Barajas, habiéndose despachado 297 informes, frente a los 176 cursados el año anterior. La disminución de vuelos o el cierre del espacio aéreo del país de destino como consecuencia de la pandemia, o a la negativa a embarcar por parte del extranjero o incluso de la propia compañía aérea, en bastantes ocasiones, al igual que sucedió el año anterior, ha aumentado la solicitud de sucesivas prórrogas del plazo inicial de internamiento acordada, fijándose el criterio de no poder exceder de 60 días la suma de todas ellas.

También se ha potenciado esta medida en Cantabria, por la numerosa presencia de ciudadanos albaneses que se encuentran en Santander en situación irregular siendo su objetivo acceder al Reino Unido e Irlanda por medio del ferry. Se han llegado a detectar hasta 200 incursiones en un solo día en el puerto de Santander lo que desborda completamente la capacidad operativa de las fuerzas de seguridad (Policía Portuaria, Policía Nacional y Guardia Civil).

En relación con el internamiento de ciudadanos de la UE, como ya se ha constatado en anteriores Memorias, el posicionamiento de las Fiscalías Provinciales no es unánime, siendo así que algunas consideran que no es posible, por la ausencia expresa de esta medida en el RD 240/2007, de 16 de febrero (Salamanca, Cuenca, Vizcaya, Madrid, Alicante y Málaga) y otras estiman que sí, considerando que carece de lógica prever la expulsión de ciudadanos de la Unión y asimilados, sin mecanismos efectivos para llevarlas a cabo, (Zaragoza, Ciudad Real, Guipúzcoa y Sevilla)

Varias fiscalías (Las Palmas, Tenerife) se hacen eco del problema que supone las masivas alegaciones fraudulentas de solicitudes de asilo o protección internacional que invocando la Sentencia de 25 de junio de 2020 de la Sala Cuarta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Así, en Tenerife se pone de manifiesto como es una práctica generalizada de solicitar asilo ante el juzgado de guardia, por lo que unas 150 personas solicitaron protección internacional y no fue posible su internamiento. En este sentido, es de reseñar las indicaciones contenidas al respecto en la Nota Interna 3/20 a la que ya se hizo mención en la Memoria del año pasado, así como la reunión

mantenida por esta Unidad con la Comisaria General de Extranjería y Fronteras en la que se pusieron de manifiesto algunos problemas existentes como la necesidad de que el solicitante de asilo sea emplazado desde el Juzgado ante la comisaria para formalizar su solicitud de asilo, articulándose protocolos dirigidos a resolverlos.

Otra cuestión que radiografían de manera minuciosa las FDE de Las Palmas y es que varios letrados, siguiendo la estela de algunas resoluciones de la Audiencia Provincial de Barcelona, recurrieron en apelación los internamientos acordados argumentando que no se podía solicitar el internamiento de una persona que iba a ser devuelta por haber intentado entrar irregularmente en España, pasadas las 72 horas desde su llegada. La resolución de la Sección 1ª de la AP de Las Palmas de fecha 16 de abril de 2021, resolvió estimando el recurso de apelación, siguiendo el criterio expuesto. Otras Audiencias, incluso la de Tenerife, han resuelto lo contrario. Lo que supone, como señala la fiscal de Las Palmas, una clamorosa falta de criterio jurisprudencial, que rompe la igualdad entre los inmigrantes, que no puede ser unificado por el Tribunal Supremo, puesto que la resolución de la Audiencia Provincial es irrecurrible, proponiendo como solución, que el control de los internamientos, incluso la autorización del propio internamiento, fuera competencia de la Jurisdicción de la Contencioso Administrativo, obviamente, ello supondría una importante modificación de la LOPJ y de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

6. CONTROL DE CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS (CIE).

Durante el año 2021 han funcionado siete CIE: Algeciras, Barcelona, Murcia (Este permaneció cerrado desde el 31 de enero de 2021 durante un periodo de 10 días, al detectarse cuatro casos positivos en COVID entre los internos), Tenerife y Valencia. Los FDE han girado un total de 5 visitas. De la información recibida se puede señalar como relevante los siguientes datos.

CIE de Madrid La FDE de Madrid informa que, la visita de inspección ordinaria al CIE de Madrid correspondiente al año 2021 no se ha podido realizar en la fecha proyectada ante un brote de COVID, estando previsto que se efectúe a lo largo de este mes de febrero.

La obra de rehabilitación total del centro que estaba previsto se llevara a cabo a finales del año 2021 se ha retrasado hasta el verano de 2022, siendo de esperar que con ella se acabe definitivamente con las deficiencias y carencias puestas de manifiesto en las memorias de los años anteriores.

En el mes de julio de 2021 se presentó por una ONG una queja sobre el trato recibido por varios internos, tanto en el CIE (deficiente atención médica, maltrato policial, falta de notificación previa de la expulsión, irregularidades en el acceso a la solicitud de asilo...) como en algunos casos por los propios juzgados (por inacción o falta de una exhaustiva investigación de los hechos). Tras el estudio de la queja, la FDE concluyó que todos los hechos que habían sido puestos en conocimiento de los juzgados habían recibido o estaban recibiendo respuesta, si bien realizó la observación de que, cuando la denuncia o queja se interpone cuando ya es inminente la expulsión, no existe tiempo material suficiente para investigar los hechos antes de que la repatriación se materialice, por lo que propone que, sería conveniente, que en la sección de extranjería se tuviera conocimiento del devenir de los procedimientos que

se llevan en los juzgados de instrucción derivados de denuncias o quejas relativas a agresiones o maltrato policial en el CIE, a fin de velar porque se lleve a cabo una exhaustiva investigación de los hechos.

CIE DE BARCELONA Aprovechando el periodo de cierre por la pandemia se iniciaron las obras de mejora ya programadas con anterioridad, habiéndose concluido la adaptación y acondicionamiento del módulo F (hasta ahora en desuso), para el ingreso de mujeres, aunque no se ha ingresado aun a ninguna y el módulo se ha destinado a garantizar el aislamiento de los internos positivos de COVID.

Con carácter general, el funcionamiento y equipamiento del CIE de Barcelona se adecua a las prescripciones del R.D 162/2014 por el que se aprueba el reglamento de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento de extranjeros.

El número total de ingresos registrado en el CIE de Barcelona durante el año 2020 asciende a 374, todos ellos hombres.

Se han adoptado medidas para la prevención de transmisión y contagio del COVID, señalándose que la incidencia de la pandemia ha obligado a reforzar aún más las comunicaciones de la Fiscalía con el Centro y los Juzgados de control en aras de garantizar los derechos de los internos y el adecuado equilibrio entre estos y la salud pública. También indica la delegada, que se registraron 25 alegaciones de minoría de edad, siendo los Jueces de Control de estancia los que las tramitan y resuelven, habiendo sido todos considerados mayores.

CIE DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA, (BARRANCO SECO) Según informa la FDE, no se han realizado visitas de inspección este año por su escasa ocupación. Sin embargo, sí se han hecho importantes visitas de inspección a dos lugares que no han estado exentos de polémica, sin duda por su carácter improvisado, pese a que la ruta canaria nunca se ha cerrado y en los que se acogen y reciben inmigrantes y en los que podrían estarse comprometiendo derechos básicos de toda persona.

La primera de ellas se realizó el día 24 de septiembre de 2021 al CATE de Barranco Seco. En esta visita se pudo comprobar como lo que había sido un centro creado rápidamente para poder cerrar el Muelle de Arguineguín, había adquirido forma de Centro de Atención Temporal, con infraestructuras de tal. Las mayores quejas que se recibían se referían a la posibilidad de que hubiera personas que pasaran en el lugar más de 72 horas en contra de su voluntad, manifestando la FDE que conforme a la información recibida en la visita, esto no era así. La segunda se realizó el 6 de octubre de 2021, al CATE de Lanzarote, refiriendo la fiscal, la condición de lugar totalmente improvisado e insalubre y donde las condiciones de estancia no parecían las adecuadas, reproduciéndose los mismos errores que los observados meses antes en la gestión del Muelle de Arguineguín. Respecto a este y su recorrido judicial, tras la denuncia que fue interpuesta por el Ayuntamiento de Mogán, la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Las Palmas, en resolución de fecha 15 de diciembre de 2021, desestimó el recurso de apelación interpuesto por dicha administración, acogiendo la tesis del Ministerio Fiscal de sobreseimiento libre de las actuaciones.

CIE DE ALGECIRAS. Manifiesta el FDE que, debido a la situación de pandemia, no se han realizado visitas al CIE por su parte durante el año 2021. El centro fue reaperturado el día 1 de enero de 2021, tras la obra de reforma realizada durante

2020, y desde entonces ha ceñido su ocupación a un pequeño número de plazas, en todo caso inferior a 30, debido al cierre de patios y habitaciones a causa de su estado. A partir del año 2017 no se han ingresado mujeres en estas dependencias.

CIE DE VALENCIA En el año 2021, según informa el FDE de Valencia, se han realizado dos inspecciones al CIE, una por trimestre, dado que el CIE se abrió tras la reforma en el mes de julio de 2021, en concreto el día 8 de julio. En ambos casos se aprecia una considerable mejora en las instalaciones, tanto en relación a comedores, zonas comunes de recreo, instalaciones de atención médica, dormitorios y duchas.

CIE DE MURCIA En el año 2021 se ha producido una única visita de inspección al centro, motivada por la resolución del Defensor del Pueblo a raíz de las quejas recibidas desde algunos ámbitos en cuanto al funcionamiento y deficiencias en las instalaciones. Respecto a la queja sobre la falta de ventilación de las celdas ocupadas por los internos, se informó por el CIE a los fiscales que en unas semanas comenzarán las obras de mejora de las instalaciones con una duración prevista de unos cuatro/seis meses, durante los cuales permanecerá cerrado el centro de internamiento, y que tiene por objeto además, la instalación de una zona para videoconferencias y la apertura automática de las puertas de cada una de las celdas.

En relación con la falta de cumplimentación de algunos de los datos en los libros de los internos, el CIE informó, que en ocasiones no es posible comunicar la expulsión con más de 24 horas de antelación, debido a la premura con que se les notifica que se va a realizar la expulsión. Se apreciaron además deficiencias en los formularios de información de derechos, en el libro de quejas, en la inexistencia de protocolo de prevención de suicidios y en la falta de criterio para separar a los internos.

7. MENORES EXTRANJEROS NO ACOMPAÑADOS.

1. En el año 2021 han sido localizados 3.048 menores extranjeros no acompañados llegados a España por vía marítima en pateras u otras embarcaciones frágiles (Frente a los 3.307 que llegaron durante el año 2020). Mayoritariamente son del sexo masculino (2.934), dado que sólo se han detectado 114 niñas. El mayor número procede de Marruecos (1.304) seguido por naturales de Argelia (540) y Mali (381)

Igualmente, durante el año 2021 llegaron a España en patera un total de 986 niños en unión de adultos que afirmaban tener vínculo paterno-materno filial con el niño sin acreditarlo de manera fehaciente. Ello supone un relevante incremento respecto de los 550 niños que entraron por esta vía en el 2020. De ellos, 530 son de sexo masculino y 456 de sexo femenino. Estos menores proceden en su mayoría de Costa de Marfil (379), y Argelia (296).

Por el Cuerpo Nacional de Policía se ha informado de la realización de un total de 882 pruebas de ADN para establecer el vínculo de filiación de menores acompañados de adultos que manifestaban ser los progenitores sin pruebas fehaciente de ello. De ellos dieron un resultado positivo 841, confirmando el vínculo de filiación, 37 negativo y 4 están pendientes de realización de nuevas pruebas.

Nuevamente el mayor problema del que dan cuenta las fiscalías territoriales es la separación del niño del adulto mientras se realizan las pruebas de ADN hasta que se

conoce que el resultado es positivo. La Fiscalía de Córdoba expone que la actuación ordinaria ya no es proceder a la separación del menor del adulto que lo acompaña e ingreso del mismo en el sistema de protección hasta que se clarifica la situación sino que la existencia de un centro específico para mujeres con menores ha llevado a mantener al menor con el adulto si existe un vínculo es de afecto entre ellos, proporcionando al menor los cuidados adecuados, y sin ser declarados en desamparo, considerándolo un menor "separado" con arreglo a la Observación General 6(2005) del Comité de Derechos del Niño sobre el trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen.

En el Registro de Menores Extranjeros No Acompañados, a fecha de 31 de diciembre 2021, figuraban inscritos un total de 9.294 menores bajo la tutela o acogimiento de los servicios de protección. De ellos 8.282 son niños y 1012 niñas. Se ha producido un leve descenso respecto de los 9.030 inscritos en el año 2019. Dada la prioridad que se da a la atención humanitaria frente a la reseña, están pendiente de ser dados de alta en el Registro

Canarias (2399) es la Comunidad Autónoma que más menores acoge según el Registro, seguida de Andalucía (1980), Cataluña (1.192) y Ceuta (921)

2. La situación de pandemia vivida en nuestro país ha afectado a la debida reseña y grabación de los menores en el Registro MENA. Los funcionarios de policía destinados a dicha función han sido llamados a realizar otras labores prioritarias de atención humanitaria retrasándose las inscripciones, estando actualmente pendientes de ser inscritos 381 menores.

4. Durante el año 2021 se han incoado un total de 6.677 Diligencias Preprocésales de Determinación de la Edad lo cual supone un incremento frente a las 4.981 tramitadas durante el 2020 (art. 35 LOEX). De ellas, 1.654 han resultado ser mayores, 3.245 eran menores o existían posibilidades de que lo fueran y 1.778 han concluido sin determinación de la edad por abandono de los centros antes de poder practicarse diligencias.

Los servicios están desbordados ante la llegada masiva de inmigrantes a las costas de Canarias. Pese al titánico esfuerzo de las instituciones implicadas, durante el año 2021, quedando por resolver un total de 1064 expedientes de determinación de edad, a los que hay que sumar los pendientes de modificación por haber aparecido documentación posterior a su determinación de la edad, o cualquier otra prueba que pudiera dar lugar a una revisión del Decreto

Prosiguen los mecanismos escasamente fiables de aportación de documentación supuestamente acreditativa de la edad, como describe el FDE de Almería o la FDE de Tenerife, a través de wasap o correo electrónico.

La Fiscalía da prioridad en la determinación de la edad al documento salvo que aprecie indicios fehacientes de fraude en el mismo.

La jurisprudencia de la Sala 1ª del TS (SSTS nº 410/2021, de 18 de junio, nº 412/2021, de 21 de junio, nº 610/2021, de 20 de septiembre y nº796/2021, de 22 de noviembre) estima que si el interesado aporta un acta de nacimiento y un pasaporte que no han sido impugnados no es razonable considerarlo indocumentado a efectos del art.35.3 LOEX, no siendo razonable que prevalezcan unas dudas que son despejadas por aquellos. En consecuencia, estima que la fiscalía es responsable de discriminación

por razón del origen nacional al separarse de la fecha de nacimiento de un documento público extranjero sin impugnarlo, ha provocado múltiples consultas informales por parte de las fiscalías territoriales. La "Nota interna conjunta 1/20 del Fiscal de Sala de Menores y del Fiscal de Sala coordinador de extranjería", de 24 de septiembre 2020, con aplicación ya en el año 2021, aporta pautas para resolver la cuestión.

El informe policial de inteligencia comunica a los fiscales la autenticidad del documento, su posible manipulación, los usos consulares si tienen un sistema de cotejo de huellas y de comprobación de identidades o las prácticas vigentes y fiabilidad de los registros civiles de determinados países. A lo largo del 2021 se han mantenido reuniones entre la Unidad de Extranjería especializada con la Comisaría General de Extranjería y Fronteras para impulsar la elaboración de estos informes a través de los datos que aporten los agregados de interior sobre estos países.

5. A la vista de los innumerables problemas que se plantean en torno a la determinación de edad de los posibles menores extranjeros no acompañados, puesto de manifiesto en las distintas memorias elaboradas por los FDE, la única solución operativa, es el desarrollo una Ley específica reguladora de la determinación de la edad que diseñe un procedimiento judicial, en el ámbito de la jurisdicción civil, con todas las garantías de audiencia y debida asistencia al posible menor, que contemple una fase probatoria donde puedan volcarse todos los elementos de prueba de los que se disponga, previendo asimismo un sistema unificado de medidas científicas que puedan ser utilizadas, en su caso, como protocolo médico, debiendo concluir con el dictado de una resolución provista de un sistema de recursos, que decida, no solo sobre si la persona es mayor o menor de edad, sino sobre la fijación de la edad concreta de la misma, que finalmente debería ser inscrita en el Registro Civil.

La Unidad de Extranjería, a través del Fiscal de Sala Coordinador, ha participado activamente en el equipo de trabajo multidisciplinar que se constituyó para el estudio de una ley en el sentido citado, que dio lugar a un informe que fue objeto de valoración en la Comisión General de Codificación del Ministerio de Justicia. Actualmente, existe un *Anteproyecto de Ley por la que se regula el Procedimiento de Evaluación de la Edad* que ha superado ya la fase de Consulta Pública Previa.

Hasta el momento en que esté efectivamente vigente esta necesaria ley, desde la Unidad de Extranjería se abogará por la toma de decisiones adaptadas al supuesto concreto tras el estudio individualizado del mismo, huyendo de decisiones automatizadas, evitando ideas preconcebidas de monopolios probatorios; siempre en colaboración con la Fiscalía de Menores, en aras a garantizar la adecuada protección de los afectados.

6. En otro orden de cosas, durante el año 2021 no se ha llevado a cabo la repatriación de ningún menor extranjero no acompañado. La Fiscalía de Ceuta, tuvo que intervenir en la esfera Contencioso-administrativa frente a devoluciones administrativas de menores extranjeros no acompañados llevadas a cabo por la Delegación de Gobierno que suponían atajos y cercenaban garantías básicas del procedimiento de repatriación como la audiencia del interesado, la presencia de un defensor y la intervención del Ministerio Fiscal. Dichas actuaciones administrativas han cesado.

7. Al igual que en el 2020, esta Unidad no ha tenido constancia de que en aplicación de la Nota Interna 1/2019 conjunta de las unidades de extranjería y menores de la

Fiscalía General del Estado y la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo se haya interpuesto por alguna Fiscalía territorial alguna demanda civil o recurso Contencioso-administrativos frente a la inactividad de los servicios de protección o las denegaciones injustificadas de autorizaciones de residencia.

8. REGISTRO CIVIL.

Las diferentes memorias de la Fiscalía se hacen eco de que tras la entrada en vigor de la Ley 6/2021 de 28 de abril por la que se modifica la Ley 20/2011 de 21 de julio del Registro Civil la intervención del Ministerio Fiscal en los expedientes de matrimonio se vio limitada a los expedientes cuya tramitación se inició bajo la vigencia de la Ley del Registro Civil de 1957, es decir los iniciados antes del 30 de abril de 2021 quedando acotada la intervención del fiscal a las directrices dadas por el Decreto de la FGE del 6 de julio de 2021, y la Instrucción de 9 de julio de 2021 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, sobre la intervención del Ministerio Fiscal en los procedimientos del Registro Civil tras la entrada en vigor de la Ley 20/2011, de 21 de julio, *del Registro Civil*.

La intervención del Ministerio Fiscal en esta materia, como indica la Fiscalía de Burgos, se ve reducida a supuestos concretos a partir de dicha fecha asumiendo un rol de garante de la legalidad. Lamenta el Fiscal de Córdoba como la exclusión del fiscal impide el control, como ya ocurría en las uniones de hecho, de los matrimonios de conveniencia. La misma crítica es realizada por Ourense y Jaén. Zaragoza recalca también como el único mecanismo de intervención en esta materia será dentro del ámbito de investigaciones penales.

Tras la entrada en vigor de la nueva regulación, la intervención del Fiscal ha experimentado un notable descenso que en el caso de Castellón ha supuesto el 50 por ciento. Relata la memoria de Ciudad Real que el mayor problema se presenta cuando se trata de expedientes matrimoniales tramitados por el Juez de Paz, por lo que las dudas que puedan surgir, a la vista de los formularios de las audiencias reservadas, en ocasiones se solventan poniéndose en comunicación con la persona que ha realizado esas audiencias ya que, por tratarse de localidades con poca población, pueden tener un conocimiento a nivel personal de los contrayentes y su relación que no se refleja en el propio expediente.

La intervención del Ministerio Fiscal en los expedientes de nacionalidad se ha limitado, como refiere la memoria de Cuenca, a la prevista en el Código Civil referida a la solicitud de autorización judicial realizada por los progenitores para iniciar expediente de adquisición de la nacionalidad española por residencia u opción de menores. Dicha intervención también cesó tras la reforma del art 20 2 del Código Civil operada por Ley 8/21 de 2 de junio suprimiéndose dicha autorización salvo en los casos de discrepancia entre los legales representantes del menor en cuyo supuesto se incoará y resolverá la cuestión a través de expediente de jurisdicción voluntaria.

9. TEMA ESPECÍFICO DE OBLIGADO TRATAMIENTO EN LA MEMORIA.

El ministerio Fiscal en su función de protección de los derechos de las personas vulnerables: personas menores de edad, personas mayores, personas con

necesidades de medidas de apoyo, extranjeros, personas y colectivos víctimas de ilícitos penales

El Ministerio Fiscal tiene encomendado por la Constitución Española y su Estatuto Orgánico (arts. 124 CE y 1, 2 3 del EOMF), promover la acción de la justicia en defensa de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, debiendo velar por el respeto a los derechos fundamentales y libertades públicas con cuantas acciones exija su defensa, así como por la protección procesal de las víctimas, testigos y peritos, promoviendo los mecanismos previstos para que reciban la ayuda y asistencia efectivas.

Dentro de estas funciones, se encuadra la defensa de los derechos de los más vulnerables, lo que constituye un deber y un orgullo para el Ministerio Fiscal, pudiendo entenderse como tales, como se señala en la Memoria de la Fiscalía de Madrid, *aquellas personas que, por sus características o condiciones personales, psicológicas, físicas, familiares, sociales o socioeconómicas puede estar debilitada y, como consecuencia de ello, estar en una situación de riesgo.*

Dentro de este grupo, indiscutiblemente, se encuentran muchas de las personas que se hayan inmersas en algunos de los asuntos competencia de la especialidad de extranjería, tales como menores extranjeros no acompañados, víctimas de trata o de explotación en cualquiera de sus formas, mujeres prostituidas o inmigrantes en situación administrativa irregular.

9.1. Víctimas de trata de seres humanos y de delitos de explotación. especial consideración a la situación de la mujeres prostituidas.

Las víctimas de trata de seres humanos son personas, como regla general, especialmente vulnerables, pues no en vano han sufrido un traumático proceso de esclavitud y “cosificación” en el que se han visto despojadas de su libertad y dignidad. Además, su labilidad se ve agravada por circunstancias transversales que las afectan de forma decisiva, pues la mayor parte de estas personas son extranjeras, en muchas ocasiones en situación administrativa irregular, siendo mayoritariamente mujeres y niñas, por lo que se suman los factores de marginalidad y riesgo, incremenándose exponencialmente su vulnerabilidad.

En este sentido las/los Sras/Sres Fiscales especializados, deben partir, como así lo vienen haciendo, de la premisa de que lo más importante en las investigaciones y procedimeinto judiciales que se siguen en relación a este tipo de delitos, es la protección de la víctima y la reposición de esta en los derechos de los que se ha visto privada, debiendo decaer cualquier actuación investigativa ante la posibilidad de un riesgo cierto para su integridad o vida.

La legislación en relación a la protección de este tipo de víctimas, es compleja, hallándose dispersa tanto en instrumentos internacionales (*Protocolo de las Naciones Unidas para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños*, del año 2000; Convenio del Consejo de Europa contra a trata de seres humanos, Varsovia 16/5/2005 ; Directiva 2011/36/UE Relativa a la Prevención y Lucha contra la TSH y a la Protección de las Víctimas y Directiva 2012/29/UE relativa a normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos) como en normas nacionales (LO 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del delito; LO 19/94, de 23 de diciembre, de Protección de Testigos y Peritos

en Causas Criminales; Protocolo Marco de Protección de Víctimas de TSH, acuerdo de 28 de octubre de 2011 ; Protocolos regionales; Ley de Extranjería - LO 4/2000, de 11 de enero, sobre los Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su Integración Social- art. 59 bis; Reglamento de la Ley de Extranjería, RD 557/11 – arts.140-146). Esa dispersión normativa, dificulta su utilización y va en detrimento de un sistema eficaz de protección.

Los compromisos internacionales asumidos por España, obligan a adoptar medidas que garanticen la asistencia y protección integral a las víctimas de trata, aun cuando lo sean meramente desde un punto de vista potencial, y con independencia de su colaboración en la investigación del presunto delito e incluso de la existencia de un procedimiento judicial.

Víctimas en la fase de Detección e Identificación

Para poder dar cumplimiento a una protección integral desde el primer momento, es necesario establecer un proceso de identificación de víctimas eficaz, a cargo de personal capacitado y conforme a la observancia de la concurrencia de unos indicadores previamente consensuados basados en la experiencia adquirida. En España, esta competencia, está atribuida a los grupos especializados de Policía Judicial, participando de forma activa las/los Sras/Sres Fiscales de Extranjería en su formación en la materia, como también lo hacen en relación a sectores que pueden estar en contacto, por su ámbito profesional de actuación, con potenciales víctimas de trata para que sean capaces de detectar estas situaciones (servicios sociales, ONG, médicos, enfermeras, docentes, OAR etc).

Aunque en esta primera fase, que en principio es de carácter administrativo, el Ministerio Fiscal, no tiene participación directa, lo cierto es que, se celebran reuniones constantes con los Organismos e Instituciones implicados, a los efectos de establecer protocolos de buenas practicas en la identificación; asimismo, entre otras actuaciones, se organizan las reuniones de coordinación previstas en el Protocolo Marco de Protección de Víctimas, y desde la Unidad de Extranjería de la FGE, se asiste a los encuentros del Foro Social contra la trata con fines de explotación sexual, dirigidos por la DGVG.

Durante el confinamiento derivado de la declaración del estado de alarma provocado por la pandemia, ante la previsión del desamparo en el que se podían encontrar potenciales víctimas de trata, especialmente de explotación sexual, por iniciativa de la Unidad de Extranjería, se organizó un programa semanal de reuniones online en el que participaban representantes de los grupos especializados de CNP y Guardia Civil, así como de la Red Nacional de ONG contra la Trata, para intercambiar de forma fluida la información con la que cada uno contaba, a fin de implementar las medidas posibles para detectar y proteger a posible víctimas, que o bien habían sido abandonadas a su suerte o bien seguían bajo la dependencia de sus explotadores, incluso poniendo en riesgo su salud continuando, por ejemplo, ejerciendo prostitución.

Por otra parte, ante problemas determinados en la identificación de víctimas surgidos en supuestos especialmente complejos, la Unidad de Extranjería, ha organizado grupos de trabajo multidisciplinarios para elaborar estrategias eficaces para abordarlos; así, actualmente existen dos equipos de este tipo:

- Uno destinado a mejorar la identificación de posibles víctimas entre los/las extranjeros/as solicitantes de asilo en aeropuertos, que actualmente está desarrollando un elenco de indicadores específicos para estos supuestos, y que esta formado, además de por fiscales, por miembros de CNP, de la Oficina de Asilo y Refugio (OAR) y de diferentes ONGs especialmente implicadas.
- Otro destinado a posibilitar la prevención de supuestos de trata en los refugiados del conflicto de Ucrania y a facilitar la detección e identificación de víctimas; estando formado, además de por los organismos e instituciones anteriormente citados (aunque con especialistas distintos), por representantes de Guardia Civil y del Ministerio de Inclusión.

La identificación de la víctima, es esencial, pues abre la puerta de acceso a los derechos y al sistema de protección que, como tal, tiene legalmente reconocido, y tal y como se defendió por la Unidad de Extranjería de la FGE en su informe para el Plan Estratégico Nacional contra la Trata, este proceso debe estar desvinculado de la colaboración o denuncia de la víctima y de la Ley de Extranjería.

Una vez identificada formalmente la víctima, si se encuentra en situación administrativa irregular, debe ser informada sobre las previsiones del art. 59 bis de la LOEX, debiéndosela ofrecer un periodo de restablecimiento y reflexión en los términos descritos en el citado precepto, el cual tiene una duración mínima de 90 días. En cualquier caso, ninguna víctima de trata, aun potencial, puede ser expulsada del territorio nacional, si no es con su consentimiento, pudiendo optar entre quedarse en nuestro país, accediendo a un permiso de residencia por causas excepcionales o personales según los casos, o retornar a su país de forma asistida.

En cualquier caso, cualquiera que sea la situación de una víctima identificada, tras la valoración del riesgo, tiene derecho a ser derivada a los recursos especializados existentes, tratando de que se ajusten a las necesidades concretas de cada caso, a fin de recibir el apoyo y protección integral que precise.

Protección de las víctimas de trata y/o explotación durante la investigación y el procedimiento judicial.

Los y las fiscales, debemos promover y exigir que durante estas fases se apliquen las herramientas de protección precisas y los derechos previstos en la LO 4/2015 del Estatuto de la Víctima, tanto los generales, como los específicamente previstos para las víctimas de trata.

Es necesario que las declaraciones se realicen en dependencias adecuadas, impidiendo el contacto visual y de cualquier tipo entre la víctima y el supuesto autor de los hechos, debiéndoseles profesar un tratamiento respetuoso y amable, evitando prejuicios, tomando en consideración su cultura e idiosincrasia, con asistencia de interprete (adecuado) si fuera necesario y de un mediador/asistente social si lo desea, resultando imprescindible evitar la reiteración de testimonios; todo ello encaminado a impedir la revictimización del testigo, debiendo practicarse cualquier diligencia tomando en cuenta la situación personal de la víctima en cuestión y el estado en el que se halla, evitando preguntas relativas a la vida privada de la víctima que no tengan relevancia con el hecho delictivo enjuiciado

Por otro lado, como regla general, debe conferirse a este tipo de víctimas, el estatuto de testigo protegido, en los términos previstos en la ya obsoleta L.O 19/94, que a

nuestro entender, debería ser modificada y actualizada conforme a las exigencias de la realidad y las necesidades actuales.

Una de las cuestiones que todos las/los Sras./Sres. Fiscales Delegados de Extranjería han puesto de manifiesto en sus respectivas memorias en este tema específico, es la necesidad de la toma de declaración de estas víctimas en la fase de instrucción, como prueba preconstituida y las dificultades que ello supone en muchos casos, a veces derivadas de las reticencias de los jueces en acordarlas y en otras ocasiones provocadas por la inexistencia de medios técnicos para llevarlas a cabo de forma que se garantice la seguridad del testigo, no contándose por ejemplo con distorsionadores de voz o sistemas que posibiliten la doble grabación, con imagen y sin imagen (la primera para que pueda ser utilizada por las defensas, la segunda para que, en su caso, pueda ser visualizada en el Acto del Juicio Oral). Esta medida, no solo debería adoptarse para garantizar contar con el testimonio de la víctima en el juicio, ante la probabilidad de que no comparezca, (dado que en general, nos hallamos ante ciudadanos/as extranjeras con escaso o nulo arraigo), sino que debería ser utilizada para evitar que compareciera en el citado acto cuando se trate de una víctima especialmente vulnerable por su situación personal o de riesgo. En este sentido, la Ficha num.2/21, a la que ya hicimos mención, elaborada por el Fiscal de Sala Coordinador de Extranjería, sobre la *“preconstitución de la prueba testifical de la víctima de trata de seres humanos. Valoración de la declaración de la víctima de Trata de seres humanos”*, que realiza una síntesis de la jurisprudencia y la doctrina existente al respecto, proponiendo nuevas interpretaciones a la luz de la regulación de la prueba preconstituida tras la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal tras la reforma de la LO 8/21, abre la posibilidad de extender la no necesidad de comparecencia en el Juicio Oral, cuando la prueba se ha practicado con todos los requisitos legalmente establecidos y respetando el principio de contradicción, a otros testigos especialmente vulnerables, además de menores y personas con discapacidad, como algunos supuestos de víctimas de trata de personas.

En cualquier caso, para una eficaz protección de las víctimas de trata se hace preciso importantes reformas legislativas, que también han puesto de manifiestos los FDE en algunas de sus Memorias.

Así, se aprecia como imprescindible, la aprobación de una ***Ley Integral contra la Trata de Seres Humanos*** que ponga en el centro a las personas y consolide el enfoque de asistencia y protección, abordando de forma integral, completa y transversal el fenómeno de la trata en todas sus formas, acabando con la dispersión normativa actualmente existente. La citada Ley debe contemplar un abordaje de los diferentes pilares de la lucha contra la trata: prevención, persecución penal coherente, protección de las víctimas, y cooperación internacional.

En relación a la persecución penal, se considera necesario la adecuada regulación de los delitos finales, esto es, de los delitos de explotación, pues ello condicionaría directamente la persecución eficaz de los delitos de trata:

- Penalizando toda forma de proxenetismo, siguiendo el modelo adoptado por la legislación francesa, porque tal y como se recoge en el *Informe sobre la Trata de Seres Humanos en España, años 2013 a 2018*, elaborado por el Fiscal de Sala el Excmo. Sr. D. Joaquín Sánchez-Covisa (publicado junto con la Memoria de la FGE en el año 2019), la no penalización de cualquier forma de

proxenetismo supone que en su persecución “*el Ministerio Fiscal se ve obligado a probar un hecho negativo, la ausencia de consentimiento. Ello se puede lograr fácilmente cuando las víctimas son menores de edad (pues legalmente es irrelevante su consentimiento tanto en el movimiento migratorio como en el ejercicio de la prostitución) o cuando padezcan una discapacidad psíquica que, al menos, supere un 33% (al tener gravemente disminuida su capacidad de obrar). También se puede lograr cuando la mujer siendo mayor de edad sin limitación de capacidad de obrar, los medios comisivos utilizados para captarla, trasladarla, recibirla o explotarla son de naturaleza extremadamente violenta o coactiva, constatables objetivamente (lesiones, secuestros, amenazas graves, intimidaciones, lesiones, agresiones, compraventa de la víctima, etc.). Sin embargo, es una proeza inalcanzable cuando la decisión migratoria o la imposición de la explotación de la víctima traen su causa del abuso de situaciones de poder o de vulnerabilidad. En una sociedad permisiva, incluso favorecedora del proxenetismo, es prácticamente imposible probar el abuso de una situación de vulnerabilidad tal como ha sido configurado por los Trabajos Preparatorios del Protocolo de Palermo y que se ha incorporado a la Directiva 36/2011/UE: cuando la persona en cuestión no tiene otra **alternativa real o aceptable** excepto someterse al abuso*”. Por ello, entendemos que, solo tipificando el proxenetismo, en todas sus manifestaciones (tal y como se exige en el Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena de Nueva York de 21/03/1950, ratificado por España), se podrá avanzar eficazmente contra la trata con fines de explotación sexual, una conducta intolerable que constituye tan grave ataque contra los derechos humanos, la dignidad y la integridad de las mujeres y niñas que la padecen especialmente, constituyendo una de las formas más graves de violencia de género.

- Regular de forma adecuada los delitos de explotación laboral, servidumbre y trabajos forzados

Según el Informe sobre la Trata de Seres Humanos en España, años 2013 a 2018, anteriormente citado, “*no es posible perseguir con rigor ni es posible establecer un sistema coherente (política o plan) de prevención del trabajo forzoso ni de la protección integral de la víctima si no están tipificados de manera autónoma los delitos de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso*”,

En nuestro Código Penal no se tipifican, con autonomía y entidad independiente, los delitos de esclavitud, servidumbre y trabajo forzoso, al contrario de lo que sucede en países de nuestro entorno como Francia, Italia, Portugal o Alemania, lo que además, tal y como señala el citado Informe sobre la Trata de Seres Humanos en España..., resulta insostenible tras la entrada en vigor del Protocolo de 2014 OIT relativo al Convenio sobre el trabajo forzoso que impone a todos los Estados miembros entre otras medidas la persecución y castigo de los responsables de la imposición del trabajo obligatorio.

En la práctica, en España sólo se persiguen de manera independiente algunas manifestaciones de la explotación laboral, que no pueden ser identificadas como trabajo forzoso tal y como es entendido en el artículo 2 del Convenio de

1930 (todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente),

Cabe destacar que se ha constituido un equipo de trabajo en la Comisión de Codificación del Ministerio de Justicia, para la redacción de una propuesta de Ley Integral, en el que participa como vocal uno de los componentes de la Unidad de Extranjería de la FGE, Dña. Beatriz Sánchez Álvarez.

9.3. Inmigrantes en situación administrativa irregular.

Una de las misiones centrales de la Unidad de Extranjería de la FGE y de los FDE, es velar por el respeto a los derechos humanos de los inmigrantes.

La crisis migratoria es un problema global, como lo es la indiferencia intolerable hacia la misma. Esta crisis, según informan las autoridades nacionales e internacionales implicadas en la materia, no solo no va a remitir, sino que va a verse agravada por las nuevas realidades de conflictos bélicos y catástrofes derivadas del cambio climático, que van a provocar, y de hecho están provocando, flujos crecientes de personas afectadas por situaciones generadoras de penuria económica, muerte y hambre.

La situación política, económica y geográfica de nuestro país, le hace estar especialmente afectado al pertenecer al grupo de los llamados “Estados del bienestar” y además ser una de las principales puertas de entrada de África hacia Europa, constituyendo la tercera frontera europea en número de llegadas de personas migrantes por mar,

Como dato de referencia, podemos señalar que solo en el año 2020, momento de eclosión de la pandemia por SARS-CoV-2, llegaron por vía marítima a nuestras costas 32.427 migrantes, la mayoría de ellos y ellas en infra-embarcaciones como pateras, cayucos o lanchas neumáticas. Por otro lado, hemos sido también receptores, además de por otros métodos más comunes y menos peligrosos, de un importante número de inmigrantes de origen africano a través de los conocidos como saltos a las vallas de Ceuta y Melilla.

Los modos de entrada descritos, comprometen, sin lugar a dudas, gravemente la integridad y la vida de los migrantes. Según datos de la OIM, desde el año 2014 a 2020, perdieron la vida en el Mediterráneo al menos 20.000 personas

Todo este flujo migratorio, ha conllevado que un número importante de personas estén carentes de documentación y en situación administrativa irregular, abocadas a formar parte de núcleos marginales en condiciones de pobreza y exclusión de larga duración, que les hace susceptibles de caer en procesos de explotación.

Hay que tener en cuenta que la entrada masiva de migrantes en momentos concretos, ha conllevado importantes problemas de provisión de medios de acogimiento y atención inmediata a los recién llegados, circunstancias que deben de estar previstas con antelación por las autoridades competentes para poder garantizar un trato digno, de acuerdo a nuestro Estado de derecho y bienestar.

La Fiscalía de Extranjería presenta una posición privilegiada para poder observar y conocer la realidad de la evolución y problemática del fenómeno migratorio, especialmente a través de la información que recibe de manera continuada de las y los Fiscales Delegadas y Delegados de toda España, de la interacción con el resto de

operadores públicos y privados que actúan en este campo, así como de la información derivada de la coordinación que se realiza de los delitos de trata, tráfico y explotación.

Por ello, para conseguir un resultado efectivo, se hace necesario incentivar las medidas que en cada momento se consideren precisas para la defensa de los derechos fundamentales de los inmigrantes.

Especial relieve adquiere la función de los/las fiscales de inspección de los **Centros de Internamientos de Extranjeros**, desarrollada a través de visitas periódicas, a fin de constatar el efectivo respeto a los derechos de las personas allí ingresadas, comprobando que las instalaciones sean dignas y adecuadas para preservar su dignidad, así como que el trato que reciben es el adecuado. Los informes emitidos por los FDE, reiterando las deficiencias observadas, han motivado en no pocas ocasiones, reformas importantes en las instalaciones (incluso cierres temporales) y modificaciones en las dinámicas de los centros, siempre en aras de mejorar su calidad de vida y la preservación de sus derechos.

