

LA PROTECCIÓN DE PERSONAS VÍCTIMAS DE TRATA EN EL ANTEPROYECTO DE LEY ORGÁNICA INTEGRAL CONTRA LA TRATA Y LA EXPLOTACIÓN DE SERES HUMANOS: EL CASO DE LA INFANCIA Y LAS PERSONAS SOLICITANTES DE ASILO

The protection of trafficked persons in the draft bill of the comprehensive Organic Law Against Trafficking and Exploitation of Human Beings: The case of children and asylum seekers

ISABEL DIEZ VELASCO
Universidad Pontificia de Comillas
isabel.diez@medusahumanrights.com

Cómo citar/Citation

Diez Velasco, I. (2023).

La protección de personas víctimas de trata en el anteproyecto de Ley Orgánica Integral contra la Trata y la Explotación de Seres Humanos: el caso de la infancia y las personas solicitantes de asilo.

IgualdadES, 8, 141-168.

doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/IgdES.8.05>

(Recepción: 17/02/2023; aceptación tras revisión: 27/03/2023; publicación: 20/06/2023)

Resumen

La publicación del Anteproyecto de Ley Orgánica Integral contra la Trata y la Explotación de Seres Humanos nos sitúa ante un panorama esperanzador. No obstante, el hecho de ser la primera ley integral en esta materia supone que su elaboración sea un gran reto. En este artículo analizamos las luces y sombras del sistema de identificación y protección que plantea el mencionado anteproyecto. Nos centramos en la confluencia del mismo con el sistema de asilo y el de protección de la infancia. Nos adelantamos, en la medida de lo posible, a las potenciales consecuencias que su implementación pueda suponer en la práctica.

Palabras clave

Anteproyecto; ley integral; infancia; solicitantes de asilo; víctimas de trata; explotación; protección.

Abstract

The Draft Bill of the Comprehensive Organic Law against Trafficking and Exploitation of Human Beings presents us a hopeful perspective. However, the fact that it is the first comprehensive law in this area poses a great challenge. In this article we analyse the lights and shadows of the draft bill's identification and protection system. We focus on its integration with the asylum system and the child protection system. We anticipate, as far as possible, the potential consequences of its implementation in practice.

Keywords

Draft bill; comprehensive law; children; asylum seekers; victims of human trafficking; exploitation; protection.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. SISTEMA DE PROTECCIÓN ANTES DEL ANTEPROYECTO DE LEY: 1. Detección de indicios. 2. Identificación formal. 3. Acceso a derechos tras la identificación formal. III. NUEVO SISTEMA DE PROTECCIÓN: RETOS DEL ANTEPROYECTO 1. Procedimiento de identificación formal. 2. Situación de riesgo y vulnerabilidad: la gran ausencia del Anteproyecto de Ley: 2.1. *Infancia en situación de trata*. 2.2. *Solicitantes de protección internacional*. 3. Acceso a derechos tras la identificación formal. V. A MODO DE CONCLUSIÓN. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

La trata de seres humanos se define por primera vez a través del «Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente de mujeres y niños», que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (A/RES/55/25), adoptada el 15 de noviembre de 2000 en la Asamblea General de Naciones Unidas. También conocido como Protocolo de Palermo.

Tal y como establece el art. 3 de dicho protocolo, la trata consiste en la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas empleando amenaza o violencia, engaño o abuso de situación de vulnerabilidad con la finalidad de explotarlas. Es importante mencionar, en primer lugar, que el delito de trata se considera consumado incluso cuando no se ha producido la explotación, al entenderse que el elemento del tipo es la finalidad de la explotación y no la explotación en sí misma.

En segundo lugar, en el caso de los niños y niñas, el consentimiento a la hora de someterse a la situación de trata es irrelevante. Es decir, cuando se trate de niños y niñas la acción siempre será ilícita porque se considera que el consentimiento está viciado y, por lo tanto, la consideración del medio empleado para la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción o el consentimiento que pudiera ofrecer el niño o niña no se tendrán en cuenta.

Esta definición ha sido acogida por los principales instrumentos jurídicos internacionales que abordan la cuestión. Tanto por el Convenio n.º 197 del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos, hecho

en Varsovia el 16 de mayo de 2005 (en adelante, Convenio de Varsovia)¹, como por la «Directiva 2011/35/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011 relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas y por la que se sustituye la Decisión Marco 2002/629/JAI del Consejo»² (en adelante, Directiva 2011/35/UE).

En el ámbito nacional, el delito de trata de seres humanos se tipificó en el año 2010 a través del art. 177 bis del Código Penal. Sin embargo, la inclusión de este delito no llevó aparejada la tipificación de las diferentes formas de explotación que se incluyen entre las finalidades del delito de trata ni tampoco se tipificó la explotación en sí misma (Castaño, 2020: 898-890; Villacampa, 2022: 34).

Tal y como podemos observar, los propios actos que configuran la trata y la explotación de seres humanos son *per se* graves vulneraciones de los derechos humanos y delitos, en muchos casos, de carácter transnacional. Lo que nos sitúa en un panorama legislativo complejo entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho penal internacional (Barrio y Castaño, 2020: 15-16).

Tradicionalmente, el enfoque criminal y de persecución del delito ha primado frente al enfoque basado en los derechos humanos (Villacampa, 2011; Lara, 2017: 835-842). Con la adopción del Convenio de Varsovia y la Directiva 2011/35/UE cambia el paradigma y los instrumentos internacionales comienzan a considerar la confluencia de ambas perspectivas como algo necesario para proteger efectivamente a las víctimas de trata (Barrio y Castaño, 2020: 15-16).

No obstante, la aplicación práctica de dicho enfoque victimocéntrico encuentra serios retos en el ámbito de las políticas protectoras, entre los que se encuentra la necesidad de evitar medidas de protección que instrumentalicen a las víctimas en pro de la investigación del delito (Lara, 2017: 842-846), o de alejarse de la concepción estereotipada de que únicamente existen víctimas extranjeras en situación irregular (Villacampa y Torres, 2012: 2; Miranda-Ruche y Villacampa, 2021, 2022; Villacampa, Torres y Miranda, 2022).

En este contexto socio-jurídico se enmarca la redacción del Anteproyecto de Ley. Tal y como reza su exposición de motivos, se plantea como un texto innovador al haberse desarrollado desde un enfoque de derechos humanos y centrado en la protección de las víctimas más allá de la persecución del delito.

¹ *Boletín Oficial del Estado* núm. 219, de 10 de septiembre de 2009, pp. 76453 a 76471. Disponible en: <https://bit.ly/2DvWmb7>.

² *Diario Oficial, Serie L*, núm. 101, de 15 de abril de 2011.

La finalidad del presente artículo es analizar si el Anteproyecto de Ley, tal y como está redactado, confiere un marco protector para las víctimas desde un enfoque de derechos humanos y, en la medida de lo posible, anticiparnos a las posibles consecuencias que su implementación pueda suponer en la práctica.

II. SISTEMA DE PROTECCIÓN ANTES DEL ANTEPROYECTO DE LEY

El elemento vertebrador de acceso al sistema de protección por parte de las personas en situación de trata es su identificación formal como víctimas de trata. Si esta identificación no se produce en términos diligentes, en último término los mecanismos de protección no serán efectivos. Podemos diferenciar claramente dos fases por las que se caracteriza este procedimiento: la fase de detección de indicios y la fase de identificación formal.

1. DETECCIÓN DE INDICIOS

Según el Protocolo Marco de Protección a las Víctimas de Trata de Seres Humanos (en adelante, Protocolo Marco), «cualquier persona que tenga conocimiento, por cualquier medio, de la existencia de un posible delito de trata o de una posible víctima del mismo, deberá presentar la oportuna denuncia ante el Ministerio Fiscal, el órgano judicial competente o la autoridad policial» (apartado V.A del Protocolo Marco).

Tras esa detección y puesta en conocimiento de las autoridades, las víctimas extranjeras en situación irregular tendrán la opción de acogerse al periodo de restablecimiento y reflexión del art. 59 bis de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social (en adelante, ley de extranjería). Este periodo tiene una doble finalidad. En primer lugar, ofrecer un periodo de, al menos, noventa días para que las víctimas decidan si desean colaborar o no en la investigación del delito. En segundo lugar, garantizar la suspensión o no incoación del correspondiente expediente administrativo sancionador y la concesión de una autorización de estancia temporal durante ese periodo de tiempo.

Esta previsión, sin embargo, no se encuentra disponible para las víctimas en situación regular en España (RECTP, 2022: 4; Miranda-Ruche y Villacampa, 2022: 11-12). Además de que este periodo debería reconocerse a toda persona en situación de trata y no solamente a aquellas que se encuentran en situación de estancia irregular (Villacampa, 2020), la práctica nos muestra que existen impedimentos en la aplicación de dicho periodo que dificultan que sea

un mecanismo de protección efectivo. Impedimentos como la vinculación de su concesión a la colaboración de las víctimas con la Administración de Justicia (Lara, 2017: 854-855) o el sesgo de reconocimiento preferente a mujeres víctimas de trata con fines de explotación sexual (*ibid.*: 224).

2. IDENTIFICACIÓN FORMAL

Tras la detección de indicios tiene lugar la fase de identificación formal. La competencia para identificar formalmente a una persona víctima de trata recae exclusivamente en las unidades policiales con formación específica contra la trata (epígrafe VI del Protocolo Marco y art. 141 del reglamento de extranjería). A saber: el Cuerpo Nacional de Policía —la Unidad Central de Redes de Inmigración Ilegal y Falsedades Documentales (UCRIF)— dependiente de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras; la Guardia Civil —la Unidad Técnica de Policía Judicial (UTPJ)— y las unidades especializadas de las policías autonómicas.

Las autoridades encargadas, por lo tanto, del control de fronteras y de la persecución del delito de trata, son también las que tienen la competencia para identificar y proteger efectivamente a las víctimas. Este reparto competencial ha sido criticado en numerosas ocasiones por el conflicto de intereses que supone a la hora de identificar formalmente a las víctimas y por la falta de participación activa de otros actores clave (Committee of the Parties, 2018: §202; Villacampa y Torres, 2017: 10; Villacampa, 2020: 223; Jiménez y Tarancón, 2018: 14-15; Meneses, Uroz y Rúa, 2015: 186).

En primer lugar, la identificación formal se debe realizar en virtud de la existencia de indicios o motivos razonables para considerar que una persona es o no víctima de trata. Sin embargo, en el caso de las víctimas extranjeras, si tras el periodo de restablecimiento y reflexión no deciden colaborar en la investigación del delito, la práctica nos muestra que las autoridades policiales competentes no están identificando formalmente a estas personas (GRETA and Committee of the Parties, 2018: §151; Lara, 2017: 854-855; Villacampa, 2020: 217-224; Miranda-Ruche y Villacampa, 2022: 11-12).

En segundo lugar, respecto a las autoridades competentes, el Grupo de Expertos y Expertas contra la Trata de Seres Humanos del Consejo de Europa (GRETA), en virtud del art. 10 del Convenio de Varsovia³, recomendó a España en su informe de 2018 el fortalecimiento de la participación

³ Cada parte adoptará las medidas legislativas u otras medidas que sean necesarias para identificar a las víctimas con la colaboración, en su caso, de otras partes y de las organizaciones responsables de prestar asistencia

de diferentes agentes en el proceso de identificación, tales como agentes de fronteras, trabajadores/as sociales, psicólogos/as, inspectores/as de trabajo, personal médico y las ONG especializadas (GRETA and Committee of the Parties, 2018: §131).

Tal y como sucede en el caso de Reino Unido y Portugal. El primero de los mencionados cuenta con el National Referral Mechanism, que está integrado por los First Responders y que se encarga de coordinar las actuaciones durante la identificación. Estos First Responders están formados por agencias gubernamentales, autoridades locales y las ONG. Tras el reconocimiento de una situación de trata y tras recabar la información necesaria, son los encargados de derivar a la potencial víctima a la autoridad competente mediante el Referral Form (GRETA, 2016; Miranda y Villacampa, 2021: 151).

En el caso de Portugal (GRETA, 2017), el enfoque multiagencia es todavía más amplio. Consiste en un sistema organizado en clave territorial con el objetivo de establecer relaciones de proximidad entre los actores locales y poder así identificar de forma más eficiente. Se organizan en *equipas multidisciplinares especializadas* (EME) gestionados a través de una ONG. Están formados por tres profesionales —trabajadores/as sociales y psicólogos/as— y entre sus funciones se encuentra la de apoyar de forma temprana a las autoridades policiales y a otros agentes profesionales durante la detección, identificación y derivación de las víctimas.

Además, a nivel nacional cuentan con la Rede de Apoio e Proteção às Víctimas de TSH-RAPVT, que es un mecanismo nacional de coordinación e intercambio de información donde se encuentran actores gubernamentales y entidades del tercer sector especializadas.

En el caso de España, con el objetivo de fortalecer la participación de las entidades acreditadas en el procedimiento de identificación formal, se emitió la «Instrucción 6/2016 de la Secretaría de Estado de Seguridad, sobre actuaciones de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en la lucha contra la trata de seres humanos y en la colaboración con las organizaciones y entidades con experiencia acreditada en la asistencia a las víctimas». En ella se refuerza la colaboración entre las entidades acreditadas y las autoridades policiales para la identificación de víctimas de trata.

Sin embargo, en la práctica las autoridades policiales siguen teniendo la total competencia para identificar formalmente a las víctimas de trata (Miranda y Villacampa, 2021: 150; Carrillo y de Gásparis, 2019: 37-38; Defensor del Pueblo, 2016; Fernández y Waisman, 2016: 223-225; GRETA, 2018: §131-133; Jiménez y Tarancón, 2018: 14-15; Villacampa y Torres, 2016). En este sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya en su sentencia 60/2021 de fecha 02 de febrero de 2021 plantea la posibilidad de

que la identificación formal como víctima de trata pueda realizarse también por otras autoridades, tales como los órganos judiciales en el marco de un procedimiento penal.

Además de las dificultades mencionadas vinculadas a la inexistencia de un procedimiento estandarizado, nos encontramos con la dificultad de conocer la naturaleza de la resolución que identifica formalmente —o no— a las personas en situación de trata.

Según el Protocolo Marco —epígrafe VI.C—, las autoridades policiales no identificarán formalmente si consideran que no hay indicios o motivos razonables suficientes para hacerlo. En ese caso, deberán comunicarlo mediante escrito motivado a la persona interesada. Si, por el contrario, la identificación es positiva, deberán informar a la víctima de sus derechos.

De la redacción del precepto y de la práctica jurídica, no queda claro si dicha resolución es una resolución administrativa o si no lo es. Podríamos interpretar que sí lo es y que debería ser de aplicación la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Sin embargo, hay quienes consideran que se trata de «una apreciación policial provisional según la cual existen motivos razonables, que no se precisan, para poder creer que ha podido ser víctima de trata». Así lo establece la sentencia de la Sección 1.^a de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en su Auto de 20 de mayo de 2013 (Roj: ATS 182979).

Esta falta de claridad respecto a un elemento tan crucial dificulta gravemente el acceso a derechos por parte de las personas en situación de trata y explotación, tales como el derecho a un procedimiento con todas las garantías o aquellos derechos que la legislación confiere a las víctimas de trata reconocidas oficialmente como tal (Diez Velasco, 2021: 29-30).

3. ACCESO A DERECHOS TRAS LA IDENTIFICACIÓN FORMAL

Aquellas personas que son identificadas formalmente como víctimas de trata, tienen acceso al sistema de protección que, actualmente, pende de la normativa de extranjería y penal y del Protocolo Marco.

En primer lugar, en virtud del Protocolo Marco, las víctimas de trata tienen derecho a asistencia y protección: alojamiento seguro, ayuda material, asistencia psicológica, asistencia médica, servicios de interpretación y asesoramiento jurídico. Esta asistencia se otorga a través de las entidades sociales con experiencia acreditada en la materia a las que son derivadas tras su identificación (Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad, 2018).

A priori, esta protección no se otorga a aquellas personas que no han sido identificadas formalmente (RECTP, 2022: 29). No obstante, las entidades sí

garantizan esa protección incluso en el supuesto de que la víctima no desee colaborar y no sea identificada (GRETA and Committee of the Parties, 2018: §153).

Dicho sistema asistencial, sin embargo, presenta todavía una serie de retos (Miranda y Villacampa, 2021: 153). En primer lugar, la falta de recursos especializados para otras formas de explotación más allá de la sexual, así como para otros perfiles de víctimas de trata que no sean mujeres mayores de edad (Carrillo y de Gasperis, 2019; Castaño y Pérez, 2017: 16). En segundo lugar, la dificultad de las entidades sociales especializadas para responder a las necesidades de las personas en esta situación en términos de sostenibilidad financiera (GRETA, 2018). Y en tercer y último lugar, la ausencia de circuitos claros de intervención, la falta de concreción del Protocolo en este sentido y el escaso reconocimiento formal de las entidades sociales en el mismo (Fernández y Waisman, 2016; Villacampa y Torres, 2017).

En segundo lugar, la normativa de extranjería prevé autorizaciones de residencia que son consideradas como mecanismos de protección. Sin embargo, las bajas tasas de reconocimientos de estos permisos de residencia demuestran que en la práctica no son suficientemente efectivos (Villacampa y Torres, 2021: 214-221).

Las víctimas de trata extranjeras podrán solicitar una autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales en virtud de su situación personal o de su colaboración con las autoridades públicas (arts. 140 al 146 del Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009 —en adelante, reglamento de extranjería—).

En la práctica, estos permisos de residencia se otorgan de forma muy escasa, mayoritariamente en los supuestos de colaboración con las autoridades públicas y principalmente a las víctimas de trata con fines de explotación sexual (Villacampa y Torres, 2021: 217-218).

Además de estos permisos de residencia, cabe recordar que las personas víctimas de trata que cumplan con los requisitos que establece la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (en adelante, Convención de Ginebra)⁴ tienen derecho a solicitar la protección internacional.

Esta solicitud se prevé como una solución duradera de protección a las víctimas de trata y explotación⁵ (Santos, 2019: 151 y ss.; CGPJ, 2015: 318 y ss.; Castaño, 2019: 155-206). No obstante, en España el Protocolo Marco

⁴ Firmada en Ginebra el 28 de julio de 1951.

⁵ Art. 14 del Protocolo de Palermo, arts. 14 y 40 del Convenio de Varsovia y apdo. 6 del art. 11 de la Directiva 2011/36/UE.

no recoge el derecho de las víctimas a ser informadas sobre la posibilidad de solicitar asilo y, en la práctica, las personas en esta situación están encontrando serias dificultades para acceder a ambos sistemas de protección (GRETA and Committee of the Parties, 2018: §150; RECTP, 2022: 17; Villacampa y Torres, 2021: 219; Diez y Torres, 2022a: 13-26).

En tercer y último lugar, las personas víctimas de trata que denuncian y se encuentran en un procedimiento penal, tienen acceso a diferentes mecanismos de protección en el marco de dicho procedimiento judicial, tales como las garantías procesales para testigos⁶, la prohibición de residencia, comunicación y acercamiento a la víctima⁷, la preconstitución de la prueba⁸ o las medidas de reparación⁹ (Catalina, 2017: 985-995; Villacampa, 2014: 17-20; Villacampa, 2022: 37). Sin embargo, en el presente artículo no entraremos a analizarlas por la limitada extensión del mismo y la necesidad de concreción de la materia.

III. NUEVO SISTEMA DE PROTECCIÓN: RETOS DEL ANTEPROYECTO

El sistema de protección establecido en el Anteproyecto tiene la intención de ser integral y de estar desvinculado de la persecución del delito de trata y explotación (art. 31). Presenta una serie de medidas innovadoras y garantistas que, sin embargo, en la práctica podrán suponer algunos retos.

Ese sistema de protección pivota entorno a tres pilares básicos: medidas de sensibilización y prevención, medidas de identificación, derivación y protección y, finalmente, un sistema de tutela institucional que ampara la puesta en práctica de las mencionadas medidas.

Dada la importancia que tiene para garantizar el acceso a derechos, en el presente apartado analizaremos principalmente el procedimiento de identificación formal y el sistema de tutela institucional que lo sustenta. Posteriormente, haremos mención al acceso a derechos tras esa identificación.

1. PROCEDIMIENTO DE IDENTIFICACIÓN FORMAL

El Anteproyecto de Ley propone un procedimiento de identificación que se sustenta sobre la creación de un sistema de tutela institucional con competencias en la identificación, derivación y asistencia de las víctimas.

⁶ Ley 19/1994, de Protección de Testigos y Peritos en Causas Criminales.

⁷ Arts. 48 del Código Penal y 544 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

⁸ Arts. 449 bis y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

⁹ Art. 109 y ss. del Código Penal.

Según el art. 25 del Anteproyecto de Ley, la fase de detección de indicios se establece como un momento previo a la identificación y, por lo tanto, independiente al procedimiento de identificación. Esta función se atribuye a cualquier ciudadano, servicio o entidad pública o privada que tenga conocimiento de la situación de trata o explotación.

1.1. Planteamiento del sistema de tutela institucional

El sistema de tutela institucional propuesto por el Anteproyecto está formado por la Relatoría Nacional contra la Trata y la Explotación y por la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, siempre que sea en el ámbito de sus competencias (apdo. 1 del art. 58 del Anteproyecto de Ley).

En el marco de estos dos organismos, nos encontramos con el Mecanismo Nacional de Derivación, las unidades multidisciplinarias de identificación y, finalmente, las unidades especializadas de la Fiscalía, los servicios sociales o las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

En primer lugar, se crea el Mecanismo Nacional de Derivación. Se configura como un órgano colegiado interministerial adscrito a la Relatoría Nacional contra la Trata y la Explotación. Este mecanismo estará presidido por la persona titular de la Relatoría e integrado por representantes del Ministerio de Justicia, de Igualdad y por los representantes de otros departamentos cuyas competencias incidan en el ámbito de aplicación de la ley (art. 60 del Anteproyecto de Ley).

El Anteproyecto de Ley se remite a un desarrollo reglamentario posterior para concretizar el funcionamiento y composición del mismo. Sin embargo, se adelantan en el Anteproyecto las funciones de dicho mecanismo, entre las que se encuentra la identificación y derivación de las personas en situación de trata.

En segundo lugar, el Anteproyecto establece que el Mecanismo contará con unidades multidisciplinarias de identificación en cada provincia formadas por un representante a nivel provincial de las unidades especializadas de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y por la Unidad de Violencia sobre la Mujer (apdo. 2 del art. 58 del Anteproyecto de Ley).

En tercer y último lugar, se crean unidades especializadas en diferentes organismos. Por una parte, en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (art. 61 del Anteproyecto de Ley), las cuales estarán destinadas a la prevención y persecución de los delitos de trata y explotación. Por otra parte, en cada una de las fiscalías provinciales se designará un fiscal delegado especializado en trata y explotación (art. 62 del Anteproyecto de Ley).

Y, finalmente, en el caso de los servicios sociales (art. 63 del Anteproyecto de Ley) se establece que las Administraciones públicas que tengan atribuida

la competencia en materia de servicios sociales podrán establecer unidades especializadas.

Este entramado institucional que se erige con competencias en el procedimiento de detección e identificación tiene como principio básico el deber de adoptar una actitud proactiva (art. 64 del Anteproyecto de Ley) y el deber general de cooperación entre todas las Administraciones públicas implicadas (art. 65 del Anteproyecto de Ley).

Si bien es cierto que este sistema de tutela institucional supone un gran avance, también es cierto que tal y como está redactado carece de elementos de gran importancia. En primer lugar, la participación oficial de las entidades sociales en dicho entramado institucional es todavía muy deficiente. Tal y como podemos ver en los sistemas de nuestro entorno, tanto el sistema de Portugal (GRETA, 2017) como el de Reino Unido (GRETA, 2016) cuentan con la participación oficial de las entidades sociales especializadas durante el proceso de identificación, produciendo en este sentido resultados muy significativos (Miranda y Villacampa, 2021: 151).

En segundo lugar, el Anteproyecto no especifica las secciones o áreas de especialización de las fiscalías provinciales en las que se enmarcará el fiscal delegado especializado en trata y explotación. Ni tampoco se prevé la obligación de crear unidades especializadas en los servicios sociales, sino que se establece como una posibilidad. Siendo ambas cuestiones de especial relevancia para hacer operativo el sistema de tutela institucional.

En tercer y último lugar, se percibe una ausencia de instituciones y autoridades públicas con competencias en materias relacionadas con otras formas de explotación, más allá de la sexual o con otros perfiles de víctimas de trata, más allá de las mujeres, tales como el Ministerio de Trabajo y Economía Social, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública o las entidades especializadas en trata, asilo e infancia, entre otras (Villacampa y Torres, 2021: 223).

1.2. Propuesta de procedimiento de identificación de víctimas

El Anteproyecto plantea un procedimiento de identificación desvinculado de la denuncia y de la participación de la víctima en la investigación penal, según su art. 28, y dividido en dos momentos: una identificación provisional y una identificación definitiva.

Toda persona que detecte indicios de trata y explotación deberá comunicarlo al Mecanismo Nacional de Derivación, que será el encargado de derivar a la persona a la entidad de primera acogida designada al efecto.

En el caso de las víctimas extranjeras en situación administrativa irregular, estas podrán acogerse al periodo de restablecimiento y reflexión en los mismos

términos en los que lo hace el actual art. 59 bis de la ley de extranjería. Este también se extiende a los hijos menores de edad o con discapacidad que se encuentren en España en el momento de la identificación provisional.

En el Anteproyecto se amplía dicha protección a las personas que se encuentren en España con las que la víctima tenga vínculos familiares o de cualquier otra naturaleza, siempre y cuando «se acredite que la situación de desprotección en que quedarían frente a los presuntos traficantes constituye un obstáculo insuperable para que la víctima acceda a cooperar».

Tras la comunicación al Mecanismo Nacional de Derivación, se da por iniciado el procedimiento de identificación de víctimas de trata. Este se configura en dos fases: la identificación provisional (art. 26 del Anteproyecto de Ley) y la identificación definitiva (art. 27 del Anteproyecto de Ley).

En primer lugar, la identificación provisional se realiza por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, los cuales contarán con la colaboración de las unidades de Violencia sobre la Mujer, de los servicios sociales de las Administraciones públicas competentes y de las entidades especializadas, en el ámbito de sus respectivas atribuciones.

En el plazo máximo de setenta y dos horas tras la detección de indicios se realizará una entrevista por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado con la participación de una entidad colaboradora especializada. La resolución que se adopte deberá estar motivada y, en el caso de ser favorable, se elevará a la Unidad Multidisciplinar de Identificación en un plazo máximo de otras setenta y dos horas.

Los integrantes de la Unidad Multidisciplinar de Identificación correspondiente, en el marco de sus competencias, recabarán información y la compartirán con la Unidad a los efectos de emitir un informe con su parecer. Para ello podrán dar audiencia de nuevo a la persona interesada cuando lo consideren indispensable o cuando la víctima lo solicite.

En un plazo máximo de cinco días, y previo informe de las entidades especializadas acreditadas, la Unidad elevará su informe a la Delegación, Subdelegación del Gobierno o Dirección Insular correspondiente.

Serán éstas las competentes para dictar la resolución de identificación definitiva, para lo que no se establece un plazo concreto y la cual habilita a la víctima al acceso a los derechos, beneficios y servicios que establece el Anteproyecto de Ley.

1.3. ¿Un procedimiento de identificación garantista y desvinculado de la colaboración?

De la lectura del Anteproyecto podemos concluir, por una parte, que no existe una desvinculación real entre la identificación y la colaboración de

las víctimas y, por otra, que no es un procedimiento garantista, ya que los tiempos previstos para todo el procedimiento son preocupantemente cortos.

Aunque el Anteproyecto plantea la desvinculación del procedimiento de identificación de la denuncia y la colaboración de la víctima, lo cierto es que esa desvinculación, además de ser invocada a través del articulado, debe ser reconocible en la aplicación práctica del mismo y, actualmente, no lo es.

En primer lugar, porque en el caso de las víctimas extranjeras en situación administrativa irregular, su protección bajo el periodo de restablecimiento y reflexión queda supeditada a nuevamente a la cooperación de la víctima con las autoridades en la investigación del delito. Así como la extensión de dicho periodo a las personas con las que la víctima tenga vínculos familiares o de otra naturaleza cuando establece que se tendrá que acreditar «que la situación de desprotección en que quedarían frente a los presuntos traficantes constituye un obstáculo insuperable para que la víctima acceda a cooperar».

En segundo lugar, porque las autoridades competentes en la identificación provisional de víctimas de trata y explotación son en exclusiva las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Se prevé la colaboración de las entidades especializadas, servicios sociales o las unidades de Violencia sobre la Mujer, pero no es una participación vinculante a la hora de identificar.

La circunscripción del procedimiento de identificación exclusivamente a las autoridades policiales ha sido una de las principales críticas que ha recibido el Protocolo Marco y la actual práctica administrativa por parte de organismos internacionales de derechos humanos, las entidades sociales y la doctrina (Miranda y Villacampa, 2021: 150; APRAMP, 2017; Fernández y Waisman, 2016; GRETA, 2018a; Villacampa, 2014; Villacampa y Torres, 2021: 223-224).

En tercer lugar, porque las unidades multidisciplinares de identificación están formadas únicamente por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y por la Unidad de Violencia sobre la Mujer, lo cual no representa el conjunto de actores clave que tienen incidencia en la realidad de la trata y la explotación, tal y como mencionamos anteriormente. Estudios comparados demuestran que los Estados con más víctimas de trata y explotación registradas son aquellos que permiten entre tres y cinco tipos de actores distintos, entre los que se encuentran funcionarios de inmigración, varias ONG especializadas, inspectores de trabajo y agentes de frontera, además de cuerpos policiales (Villacampa y Torres, 2021: 223; European Commission, Migration and Home Affairs, 2018: 38-40).

Respecto a las garantías procedimentales, los tiempos de identificación que se plantean son preocupantemente cortos. Según el Anteproyecto, desde la detección de indicios hasta que la Unidad Multidisciplinar de Identificación

eleva tanto su informe como el de las entidades especializadas, hay un plazo máximo de once días.

Si bien es cierto que los tiempos de identificación deben adecuarse a las circunstancias individuales de cada caso, también es cierto que, en términos generales, las personas que han sufrido explotación, trata y otras violencias requieren de tiempos más amplios para tomar conciencia de su situación, restablecerse y poder aportar un relato coherente (García, 2020: 45-47).

Haciendo la analogía con lo establecido hasta ahora, el periodo de restablecimiento y reflexión disponible para las víctimas de trata y explotación en situación irregular es de noventa días, con la posibilidad de que se amplíe si existen las circunstancias para ello. Por lo que, siguiendo esa práctica, parece necesario ampliar o flexibilizar los plazos de identificación para garantizar la protección de las personas en esta situación.

En este sentido, el procedimiento de protección internacional puede arrojar luz sobre esta cuestión, ya que, a pesar de que se establecen plazos concretos de resolución, también se prevé la posibilidad de flexibilizar los tiempos en virtud de las necesidades específicas de protección que pueda presentar la persona interesada y aportar nueva información o informes de profesionales a lo largo del procedimiento.

La práctica nos muestra que flexibilizar los tiempos del procedimiento de identificación y respetar los tiempos y necesidades de cada víctima es fundamental en el caso de víctimas de trata y/o explotación (Carrillo y de Gasperis, 2019; Jiménez y Tarancón, 2018; Miranda y Villacampa, 2021: 150), más cuando no han sido explotadas, puesto que es muy complicado establecer la relación de confianza y generar un espacio seguro para que relaten todo lo que han vivido (UNHCR and UNICEF, 2014: 30; Villacampa, 2017: 10).

1.4. Recursos disponibles frente a la denegación de la identificación

El trámite de recursos que se recoge en el Anteproyecto supone un cambio de paradigma en las garantías procedimentales de la identificación. Sin embargo, nos encontramos con dos obstáculos: los tiempos previstos son demasiado cortos y no queda claro que se garantice la asistencia jurídica especializada en este trámite.

En el caso de resoluciones denegatorias de identificación, tanto la provisional como la definitiva, el Anteproyecto establece la posibilidad de recurrirlas. En el caso de la identificación provisional, el Anteproyecto contempla la posibilidad de interponer «un recurso de alzada en el plazo de tres días, que deberá resolverse motivadamente y notificarse en el plazo de diez días».

En el caso de la identificación definitiva, la resolución denegatoria pondrá fin a la vía administrativa y cabrá interponer un recurso de reposición

en el plazo de tres días, que deberá resolverse motivadamente y notificarse en el plazo de diez días.

Contra la resolución denegatoria de ese recurso de reposición, «podrá interponerse un recurso contencioso-administrativo que se tramitará por el procedimiento especial y urgente del Protección Especial de los Derechos Fundamentales de la Persona previsto en el capítulo I del título V de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa».

En este sentido, es necesario hacer una apreciación. La redacción del Anteproyecto nos lleva a considerar que estamos ante un procedimiento administrativo, lo que da lugar a la necesidad de prever una fase de recursos. Sin embargo, el Anteproyecto de Ley no recurre a lo ya previsto para este tipo de recursos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP).

Los arts. 112, 122 y 124 de la LPACAP regulan los recursos de alzada y potestativos de reposición contra resoluciones administrativas. Estos preceptos prevén un plazo de un mes para dichos recursos. Sin embargo, en el caso del Anteproyecto se otorga un plazo de tres días para interponer el recurso de reposición frente a la denegación de identificación, tanto provisional como definitiva. Esto, a efectos prácticos, dará lugar a muchas situaciones de indefensión sin encontrar justificación alguna, puesto que la actual regulación del procedimiento administrativo ya prevé un mes de plazo para este tipo de recursos.

Adicionalmente, en el caso de resolución denegatoria de ese recurso de reposición, el Anteproyecto establece la posibilidad de interponer recurso contencioso-administrativo, pero circunscribe esa posibilidad a la tramitación del procedimiento especial y urgente de Protección Especial de los Derechos Fundamentales de la Persona, cuando quizás en términos materiales no se requiera acudir a dicho procedimiento.

Finalmente, la redacción del Anteproyecto no es clara respecto a que se garantice el acceso de las víctimas a asistencia jurídica especializada en este trámite de recursos, lo que dificulta aún más la posibilidad de que estas personas puedan acceder a un procedimiento con todas las garantías en los tiempos previstos.

Además, en el caso de las víctimas extranjeras que acaben de llegar a España, no conozcan el ordenamiento jurídico ni el idioma o incluso aquellas personas que lleven mucho tiempo dentro de la red, encontrarán graves dificultades para acceder a asesoramiento jurídico especializado en un plazo tan corto de tiempo.

2. SITUACIÓN DE RIESGO Y VULNERABILIDAD: LA GRAN AUSENCIA DEL ANTEPROYECTO DE LEY

El procedimiento de identificación de la situación de trata y explotación es la principal puerta de acceso a los derechos que tienen las víctimas. Sin embargo, las personas que se acogen a dicho procedimiento de identificación no son solamente víctimas de trata o explotación. Las personas presentan vulnerabilidades diferentes como consecuencia de factores personales y circunstanciales (Barrio *et. al.*, 2021: 35-37). Consecuentemente, es fundamental poder identificar dichos factores de riesgo o de vulnerabilidad para atender adecuadamente las necesidades de protección que tienen las personas (Diez y Torres, 2022a: 13-26).

Este procedimiento de identificación es un momento idóneo para contemplar la valoración de los factores de riesgo, tanto externos como individuales, que puedan afectar a la situación de vulnerabilidad en la que se encuentre la persona (ACNUR, 2022).

Siguiendo la conceptualización de la vulnerabilidad por parte de la doctrina y de los tribunales internacionales, algunos colectivos se encuentran en situación de especial vulnerabilidad y, además, las personas que los forman experimentan sus propias vulnerabilidades y lo hacen de forma diferente (Crenshaw, 1989: 141-150; Barrio *et. al.*, 2021: 35-37)

Valorar la situación de vulnerabilidad de forma continua y coordinada con los diferentes actores implicados en la protección de las personas en esta situación permitirá proteger a las personas en situación de trata y explotación frente a situaciones de riesgo y discriminación diferentes (So Yeon Kim, 2021: 621; Catalina, 2017: 985-995).

Igualmente permitirá flexibilizar los tiempos del procedimiento de identificación, adaptar adecuadamente las medidas de protección a las necesidades individuales de las víctimas y ofrecer soluciones duraderas para cada una de ellas (Diez y Torres, 2022a: 30-33 y 45).

Esta identificación de la situación de vulnerabilidad es especialmente relevante cuando hablamos de niños y niñas víctimas de trata y de personas que huyen de una persecución y solicitan protección internacional. Por esta razón y por la limitada extensión del artículo, nos centraremos en analizar cómo se prevé la identificación y protección de la infancia y las personas solicitantes de asilo.

2.1. Infancia en situación de trata

A pesar de que esta autora celebra la consideración que hace el Anteproyecto sobre la infancia víctima de trata, también reflexiona sobre ciertas

cuestiones que requieren de una aproximación más específica. Nos estamos refiriendo a la valoración del interés superior del niño y la niña, a las autoridades competentes en el procedimiento de identificación y a la asistencia jurídica gratuita en el caso de la infancia.

En primer lugar, a pesar de que se considere el interés superior del niño y la niña como un principio básico en estas situaciones, nada se prevé acerca de la evaluación y determinación del mismo. Este interés superior debe evaluarse y tenerse en cuenta en cada decisión que afecte a los niños y las niñas¹⁰ —tales como la identificación como víctimas de trata—. Consecuentemente, la determinación del mismo debe realizarse a través de un procedimiento reglado para poder establecer cómo se deberá adaptar el procedimiento de identificación y las medidas a adoptar.

En segundo lugar, el Anteproyecto prevé en su art. 51 ciertas modificaciones respecto del procedimiento de identificación general. Entre esas modificaciones se encuentra la designación de las autoridades competentes para realizar dicha identificación.

En el caso de la infancia, el Anteproyecto prevé que la identificación provisional se lleve a cabo por las «unidades especializadas en trata y explotación de menores de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y de los servicios sociales de las Comunidades Autónomas, si los hubiere, con presencia en todo caso de la entidad pública de protección de menores a la que hubiera sido designado».

Sin embargo, posteriormente, durante la identificación definitiva que realizarán las unidades multidisciplinarias de identificación y donde participará necesariamente el servicio de protección de menores, no se prevé si van a estar presentes también los servicios sociales o no.

La práctica nos muestra que actualmente los servicios de protección de menores no tienen las capacidades necesarias para detectar e identificar situaciones de trata y explotación y tampoco cuentan con la colaboración o asistencia de las entidades sociales especializadas, lo que facilitaría su labor de identificación y acompañamiento (Castaño y Pérez, 2017; Castaño *et. al.*, 2022a: 89-94; Brunat, 2021; Europa Press Andalucía, 2020; RTVE.es y Agencias, 2022; Castaño *et. al.*, 2022b; Espuny y Villacampa, 2023).

Consecuentemente, será necesario, por una parte, que se incluyan entidades especializadas en infancia y trata en el proceso de identificación

¹⁰ Art. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño de Naciones Unidas, 20 noviembre 1989 y art. 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

(Espuny y Villacampa, 2023: 27) y, por otra parte, que los diferentes servicios de protección de menores reciban la formación adecuada (Villacampa y Torres, 2021: 223; Díez y Torres, 2022a: 50) e, incluso, que establezcan convenios de colaboración con entidades especializadas.

Finalmente, el Anteproyecto no es claro respecto al derecho de los niños y las niñas a acceder a asistencia jurídica especializada en trata, infancia y protección internacional. Actualmente, esto es una dificultad que se encuentran los niños y las niñas, sobre todo aquellos que se encuentran en el sistema de protección de menores (ACNUR, 2022; Díez y Torres, 2022a: 18; Castaño y Pérez, 2017), por lo que es fundamental que se recoja en el texto del Anteproyecto. Sobre todo, cuando el procedimiento de identificación prevé la posibilidad de interponer recurso frente a la no identificación.

2.2. Solicitantes de protección internacional

En el caso de las personas solicitantes de protección internacional, el art. 48 del Anteproyecto de Ley establece la compatibilidad entre el procedimiento de asilo y el de identificación como víctima de trata y explotación. A pesar de que su mención no sea perjudicial para garantizar el acceso a las víctimas de trata y explotación a su derecho siempre que cumplan los requisitos, lo cierto es que la mera mención del mismo no es suficiente para garantizarlo.

Según la Directiva 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional (en adelante, directiva sobre procedimiento de 2013)¹¹, las autoridades tienen la obligación de establecer garantías procedimentales especiales durante el procedimiento de asilo en el caso de las personas en situación de trata.

La Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria (en adelante, ley de asilo)¹² establece en el apartado segundo de su art. 46 que las víctimas de trata requieren de un «tratamiento diferenciado». Sin embargo, nada establece qué significa ese tratamiento diferenciado, por lo que deja un amplio margen de discreción a la administración competente (Jiménez, 2020: 32). Cuestión que el Defensor del Pueblo (2016: 72) ya puso de manifiesto en su informe sobre el «Asilo en España» al expresar su preocupación sobre la inconcreción de dicho precepto.

Por su parte, la European Union Asylum Agency (2019: 14) (en adelante, EUAA) establece en sus guías sobre procedimientos la necesidad de que las

¹¹ DOUE núm. 180, de 29 de junio de 2013, páginas 60 a 95 (36 págs.)

¹² BOE núm. 263, de 31/10/2009. Entrada en vigor el 20/11/2009.

autoridades identifiquen activamente las necesidades específicas de protección y den una respuesta a las mismas de la forma más eficiente posible.

Algunas de estas necesidades específicas de protección que han de identificarse son la situación de trata o de persecución, tanto en el procedimiento de asilo como en el procedimiento de identificación como víctima de trata (Diez y Torres, 2022a: 30-43; Barrio *et. al.*, 2019: 23-39).

El Anteproyecto no menciona de qué manera se van a identificar dichas necesidades específicas de protección ni cómo se atenderán en virtud de la normativa nacional e internacional. Dada la actual inconcreción de la normativa nacional debido a la falta de trasposición de las directivas en materia de asilo, así como del desarrollo reglamentario de la ley de asilo, el Anteproyecto tiene la oportunidad de concretizar en qué se traduce esa compatibilidad de sistemas de protección en lo que respecta a la identificación de las necesidades específicas de protección.

3. ACCESO A DERECHOS TRAS LA IDENTIFICACIÓN FORMAL

En términos generales, el Anteproyecto de Ley presenta un sistema de protección homogéneo para todas las personas víctimas de trata y explotación, independientemente de su nacionalidad, su situación administrativa o de cualquier otra circunstancia personal o social (arts. 30 y 31).

Este es un elemento fundamental a tener en cuenta pues, tal y como ha reclamado la doctrina y las entidades especializadas (Villacampa y Torres, 2021: 224 y 225), la regulación de la asistencia o protección a las víctimas debe desligarse de la normativa de extranjería y preverse en contextos normativos centrados en la protección a las víctimas.

En lo que se refiere a la asistencia y protección, el Anteproyecto prevé que se garantizará desde el primer momento a través de centros especializados. Las entidades especializadas tendrán un papel fundamental en este sistema de protección y, en virtud de la disposición adicional sexta, deberán ser acreditadas por el Gobierno en el caso de que cumplan con los requisitos exigidos.

Así mismo se garantizan los derechos de las víctimas a través del derecho a la información y asistencia (arts. 33-36), el derecho a la protección (arts. 37-39), los derechos laborales y económicos (arts. 40-42) y el derecho a la reparación, indemnización y restitución, tanto fuera como dentro del proceso penal (arts. 43-46).

En el caso de la infancia, se prevé el derecho de participación de los niños y las niñas en todas las cuestiones que les afecten (art. 53), la no repatriación en virtud del interés superior del niño (art. 27), así como también el acceso a la mayoría de edad y el no cese de la autorización de

residencia o residencia y trabajo ni de la asistencia especializada tras cumplir la mayoría de edad (art. 54).

Los derechos, beneficios y servicios mencionados se habilitan para las víctimas de trata y explotación que hayan sido identificadas definitivamente (apdo. 1 del art. 29 del Anteproyecto de Ley). Sin embargo, en virtud del apdo. 3 del mismo art., se introduce como novedad que en el caso de la denegación de la identificación «deberá evaluarse si la persona requiere de otros recursos asistenciales distintos de los previstos para las víctimas de trata y explotación, a fin de evitar una situación de desamparo».

La estandarización e integración del sistema de protección es un gran avance en la protección de las víctimas de trata. No obstante, es importante hacer hincapié en algunas cuestiones que el Anteproyecto no contempla.

Al igual que en países de nuestro entorno, las actuaciones de asistencia e integración de las víctimas de trata se llevan a cabo principalmente por las ONG especializadas. En el caso de España, una de las principales carencias que tiene el actual sistema de asistencia y protección es la escasa dotación presupuestaria de las ONG y la dificultad que tienen para implementar proyectos de mayor alcance, tanto en términos temporales como materiales. Lo que supone que su actuación se supedita a una asistencia de urgencia (GRETA, 2018; Miranda y Villacampa, 2021: 153; Villacampa y Torres, 2021: 225).

En este sentido, cabe mencionar tres cuestiones. En primer lugar, el Anteproyecto no prevé ningún mecanismo de financiación que pueda dotar de estabilidad esta actividad, tal y como se realizó en Italia con la implantación del Programma unico di emersione, assistenza ed integrazione sociale (GRETA, 2019), a través del cual el Gobierno amplió significativamente tanto la dotación presupuestaria como la temporalidad de las actuaciones de las entidades.

En segundo lugar, se prevé en el texto la necesidad de acreditar a las entidades especializadas en la materia. No obstante, nada se establece acerca del procedimiento de acreditación de las entidades especializadas ni acerca de la situación de aquellas entidades que llevan más tiempo acompañando a personas en esta situación.

En tercer lugar, se establece la derivación, prácticamente inmediata, de las personas a las que se les detecten indicios a centros especializados, también en el caso de la infancia. Sin embargo, la práctica nos muestra que la atención a estas personas requiere, por una parte, alejar a las potenciales víctimas de la influencia del o de los tratantes (UNHCR y UNICEF, 2014: 29) y, por otra parte, evitar que los «centros especializados» se conviertan en focos de captación o localización de las víctimas. Por lo que no es recomendable establecer centros, sino recursos asistenciales especializados o plazas

concretas¹³. Más si cabe en el caso de la infancia víctima de trata y explotación (Castaño y Pérez, 2017: 32; Espuny y Villacampa, 2023: 19-21).

Finalmente, nada se prevé en el Anteproyecto respecto a la identificación de las necesidades específicas de protección en lo que se refiere a los itinerarios de protección. Si bien es cierto que se ha previsto en el art. 29 del Anteproyecto la evaluación de las necesidades de la persona en el caso de la denegación de la identificación. También es cierto que no se ha previsto cómo se procederá a evaluar esas necesidades dentro del sistema de protección.

Teniendo en cuenta que la identificación de necesidades de protección es un proceso (Barrio *et. al.*, 2021), es imprescindible que entre las medidas de protección se establezca el monitoreo o la evaluación constante de dichas necesidades. Puesto que no nos encontramos ante un grupo homogéneo de personas, sino que cada una de ellas, con las características propias que posee y las vivencias que ha atravesado, requiere de una atención especializada e individualizada, más cuando hablamos de infancia, de personas solicitantes de asilo, con discapacidad o con grandes traumas, entre otros. (Villacampa y Torres, 2021: 225; Diez y Torres, 2022a: 44-50; Barrio *et. al.*, 2021; ACNUR, 2022)

En segundo lugar, respecto a las autorizaciones de residencia y las solicitudes de protección internacional de las víctimas de trata en situación irregular, el Anteproyecto modifica el art. 59 bis de la ley de extranjería.

Se mantienen las autorizaciones de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales, en atención a su situación personal o bien cuando se considere necesario a causa de su cooperación para los fines de investigación o de las acciones penales.

Estas se podrán solicitar desde el momento de la identificación provisional y serán extensible a los hijos menores de edad o que tengan una discapacidad. Adicionalmente, cuando se conceda esta autorización, la víctima de trata y explotación podrá iniciar los trámites de reagrupación de familiares dependientes directos, exonerándolas de requisitos como los medios de vida suficientes.

A pesar de ser un marco *a priori* garantista, debemos atender a lo que suceda en la práctica administrativa de las oficinas de extranjería respecto a la acreditación de la situación de trata y explotación, de la situación personal o de la cooperación con las autoridades para los fines de la investigación o el proceso penal (Diez y Torres, 2022b; Villacampa y Torres, 2021).

¹³ En este sentido se pronunciaba el Plan Estratégico Nacional contra la Trata y la Explotación de Seres Humanos 2021-2023.

En el caso de solicitudes de protección internacional, el Anteproyecto de Ley no es tan concreto. Su art. 48, tal y como hemos mencionado anteriormente, establece la compatibilidad de ambos regímenes, sin embargo, no concretiza de qué manera se van a compatibilizar.

La solicitud de protección internacional es una de las soluciones duraderas que han de tenerse en cuenta en el caso de personas migrantes víctimas de trata y explotación¹⁴ (Santos, 2019: 151 y ss.; CGPJ, 2018: 318 y ss.; Castaño, 2019: 155-206). Sin embargo, actualmente las víctimas de trata encuentran serias dificultades para acceder a la solicitud de protección internacional y a un procedimiento con todas las garantías.

Entre esas dificultades se encuentran la falta de coordinación entre las autoridades competentes en la tramitación de ambos procedimientos, la duplicidad de los procedimientos, la actividad probatoria o los tiempos de cada procedimiento (Diez y Torres, 2022a: 13-26). Estos retos están dificultando la compatibilidad real de la solicitud de asilo y la identificación como víctima de trata y explotación.

Por ello, es necesario que se prevea en el Anteproyecto cómo se van a coordinar las diferentes Administraciones públicas competentes, cómo se van a compatibilizar los procedimientos administrativos de asilo y trata, qué medidas concretas requerirán aquellas personas que reciban un «tratamiento diferenciado», quién y en qué condiciones se va a informar a las víctimas de trata y explotación sobre estos derechos, etc. Todas ellas cuestiones fundamentales para la efectividad práctica de ambos procedimientos (Diez y Torres, 2022a: 29-42).

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

A lo largo de los años, la necesidad de una ley integral de protección a las víctimas de trata y explotación ha sido una demanda constante de las víctimas, las entidades especializadas, los organismos internacionales y la doctrina.

Con el texto del Anteproyecto de Ley sobre la mesa, podemos concluir que es un gran avance en la protección de las víctimas de trata y explotación. Sin embargo, es necesario puntualizar, a juicio de esta autora, que hay muchas cuestiones que deben reformularse con el objetivo de obtener una ley integral que no entre en vigor desactualizada.

¹⁴ Art. 14 del Protocolo de Palermo, arts. 14 y 40 del Convenio de Varsovia y apdo. 6 del art. 11 de la Directiva 2011/36/UE.

El sistema de protección que se plantea en el Anteproyecto es innovador; sin embargo, el acceso al mismo por parte de las víctimas de trata y explotación no está garantizado. La identificación sigue dependiendo de la colaboración de la víctima con las autoridades policiales, a pesar de que se haya configurado un sistema de tutela institucional con otros agentes diferentes de las autoridades policiales.

Los tiempos que se han previsto para la identificación, así como para los recursos administrativos y judiciales, son preocupantemente cortos en comparación con el tiempo que necesita una persona en esta situación para tomar conciencia de su situación y relatar lo vivido.

Además, esta ley debe ser pionera en garantizar una identificación proactiva de factores de riesgo y vulnerabilidad, más allá de la identificación *parcelada* de la situación de trata y/o explotación. La identificación holística de factores de riesgo y vulnerabilidad nos lleva a diseñar itinerarios de protección y soluciones duraderas individualizadas más garantistas y realistas para las personas.

Las historias de superación de los y las supervivientes de la trata y la explotación, así como la experiencia de los y las profesionales especializados, deben servir para impulsar el desarrollo de una ley que se adelante a aquellos retos que ya está experimentando el actual sistema de protección.

Bibliografía

- ACNUR (2022). *Guía para profesionales sobre niños y niñas refugiados no acompañados y separados*. Madrid: Universidad Pontificia Comillas. Disponible en: <https://bit.ly/3MRyOT9>.
- Asociación para la Prevención, Reinserción y Atención a la Mujer Prostituida (2017). *Guía de intervención con víctimas de trata para ayuntamientos y trabajadores sociales*. Madrid: APRAMP. Disponible en: <https://bit.ly/3MOxRel>.
- Barrio Lema, C. I. y Castaño Reyero, M. J. (2020). Trata de seres humanos: una constante dicotomía entre la seguridad y los derechos humanos. En A. M. Huesca González, J. A. López-Ruiz y M. P. Quicios García (coords.). *Seguridad ciudadana, desviación social y sistema judicial* (pp. 15-28), Madrid: Dickinson. Disponible en: <https://doi.org/10.23071/j.ctv1ks0ds7.5>.
- Barrio Lema, C. I., Castaño Reyero, M. J. y Diez Velasco, I. (2019). *Colectivos vulnerables en el sistema de asilo: una aproximación a las necesidades de la infancia, personas LGTBI+ y víctimas de trata*. Madrid: Instituto Universitario de Estudios sobre Migraciones y La Merced Migraciones. Disponible en: <https://doi.org/10.14422/iuem.20191220>.
- Barrio Lema, C. I., Castaño Reyero, M. J., Diez Velasco, I. y Rodríguez Álvarez, M. (2021). La vulnerabilidad migratoria: un nuevo concepto para la protección

- de personas en movimiento. En E. La Spina (ed.). *Migración y vulnerabilidad. Alcance y protección* (pp. 35-57). Bilbao: Deusto.
- Brunat, D. (2021). El horror que el Gobierno de Baleares quiere tapar: «Se prostituyen por unos zapatos». *El Confidencial*, 17-12-2021. Disponible en: <https://bit.ly/3GKhQCr>.
- Carrillo, L. y De Gasperis, T. (2019). *La otra cara de la trata. Informe diagnóstico sobre otras formas de trata que afectan a las mujeres*. Madrid: Accem. Disponible en: <https://bit.ly/3UNZM04>.
- Castañó Reyero, M. J. (2019). Un estatuto de protección internacional para las víctimas de trata desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos. En J. S. Martín Ostos (dir.). *La tutela de la víctima de trata: una perspectiva penal, procesal e internacional* (pp. 155-206). Barcelona: JB Bosch Editor. Disponible en: <https://doi.org/10.2307/lj.ctvq2w3g3.9>.
- (2020). Niños y niñas víctimas de explotación o trata. En C. Martínez García (coord.). *Infancia, pandemia y derechos. Treinta años de la Convención sobre los Derechos del Niño en España* (pp. 895-913). Pamplona: Aranzadi.
- Castañó Reyero, M. J. y Pérez Adroher, A. (2017). *Son niños y niñas. Son víctimas. Situación de los menores de edad víctimas de trata en España*. Madrid: Huygens. Disponible en: <https://bit.ly/3MOuZhv>.
- Castañó Reyero, M. J., Aller Floreacing, T., Barrio Lema, C. I., Diez Velasco, I., Izquierdo García, J., Maffeis Pacheco, G. y Suja Lucía, A. C. (2022a). *Cultura de datos en la trata de seres humanos. Informe técnico de investigación*. Madrid: Instituto Universitario de Estudios sobre Migraciones; UNICEF España. Disponible en: <https://doi.org/10.14422/iuem.20220218>.
- Castañó Reyero, M. J., Barrio Lema, C. I., Diez Velasco, I., Maffeis Pacheco, G. y Olaguibel Echevarría-Torres, A. (2022b). *Qué sabemos y cómo lo contamos. Cultura de datos en la trata de seres humanos*. Madrid: Instituto Universitario de Estudios sobre Migraciones y UNICEF España. Disponible en: <https://bit.ly/3L5xzOY>.
- Catalina Benavente, M. A. (2017). La protección de la víctima de trata como testigo en el proceso penal. En E. Pérez Alonso (dir.), P. Mercado Pacheco, S. Olarte Encabo, A. Lara Aguado, I. Ramos Tapia, E. Pomares Cintas y P. Esquinas Valverde (coords.). *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud* (pp. 983-1011). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Consejo General del Poder Judicial (2018). *Guía de criterios de actuación judicial frente a la trata de seres humano*. Madrid: CGPJ. Disponible en: <https://bit.ly/2KrzRHe>.
- Crenshaw, K. (1989). *Demarginalizing the intersection of race and sex: A black feminist critique of antidiscrimination doctrine, feminist theory and antiracist Politics*. University of Chicago Legal Forum. Disponible en: <https://bit.ly/2yxkhr4>.
- Defensor del Pueblo (2016). *La trata de seres humanos en España: víctimas invisibles*. Madrid: Defensor del Pueblo. Disponible en: <https://bit.ly/2oKozqG>.
- Diez Velasco, I. (2021). La detección y el proceso de identificación. 3.2.10 Resoluciones y recursos. En *Cuestiones prácticas sobre trata de seres humanos: una visión*

- interdisciplinar* (pp. 29-30). Madrid: Fundación Fernando Pombo; Asociación TRABE.
- Diez Velasco, I. y Torres López, P. (2022a). *Informe de análisis de la situación de las víctimas de trata de personas en necesidad de protección internacional en España*. Madrid: Diaconia España. Disponible en: <https://bit.ly/3UGwLTM>.
- (2022b) *Violencias machistas y mujeres migrantes: obstáculos para su regularización*. Madrid: Asociación Progestión. Disponible en: <https://bit.ly/3mD00iC>.
- Espuny Cugat, R. y Villacampa Estiarte, C. (2023). La atención a menores extranjeros no acompañados víctimas de trata en España desde una perspectiva comparada. *Anales de Derecho. Aula y Práctica. Universidad de Murcia*, 40, 1-34. Disponible en: <https://bit.ly/3A4HG04>.
- European Agency for Asylum (2019). *Guidance on asylum procedure: operational standards and indicators*. Luxembourg: Publications Office of the European Union. Disponible en: <https://bit.ly/3UIXclx>.
- European Commission, Migration and Home Affairs (2018). *Data collection on trafficking in human beings in the EU*. Luxembourg: Publications of the European Union.
- Europa Press Andalucía (2020). Tres detenidos en Málaga acusados de abuso sexual a tres chicas fugadas de centros de menores. *Europa Press Andalucía*, 14-07-2020. Disponible en: <https://bit.ly/3MOuZhG>.
- Fernández, G. y Waisman, V. (2016). Implementation of Directive 2011/36/EU from a gender perspective in Spain. En A. Scherrer y H. Werner (eds.). *Trafficking in Human Beings from a Gender Perspective Directive 2011/36/EU. European Implementation Assessment* (pp. 212-239). Brussels: European Parliamentary Research Service. Disponible en: <https://bit.ly/3A7ovCZ>.
- García Vázquez, O. (2020) El impacto en la salud biopsicosocial de las mujeres víctimas de trata. En A. M. Huesca González, J. A. López-Ruiz y M. P. Quicios García (coords.). *Seguridad ciudadana, desviación social y sistema judicial* (pp. 41-54). Madrid: Dickinson. Disponible en: <https://doi.org/10.2307/j.ctv1ks0ds7.7>.
- GRETA (2016). *Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by the United Kingdom. Second evaluation round*. Strasbourg: Council of Europe. Disponible en: <https://bit.ly/3GKiXIB>.
- GRETA (2017). *Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Portugal. Second evaluation round*. Strasbourg: Council of Europe. Disponible en: <https://bit.ly/2RLfYRy>.
- GRETA (2018). *Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Spain. Second evaluation round*. Strasbourg: Council of Europe. Disponible en: <https://bit.ly/2RzTKCW>.
- GRETA (2019). *Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Italy. Second evaluation round*. Strasbourg: Council of Europe. Disponible en: <https://bit.ly/2ZrqSgm>.

- GRETA and Committee of the Parties (2018). *Report concerning the implementation of the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings by Spain*. Strasbourg: Council of Europe. Disponible en: <https://bit.ly/2RzTKCW>.
- Jiménez Romero, M. (2020). Protección internacional y trata de seres humanos. En A. M. Huesca González, J. A. López-Ruiz y M. P. Quicios García (coords.). *Seguridad ciudadana, desviación social y sistema judicial* (pp. 29-40). Madrid: Dickinson. Disponible en: <https://doi.org/10.2307/j.ctv1ks0ds7.6>.
- Jiménez Romero, M. y Tarancón Gómez, P. (2018). Perspectivas de profesionales del tercer sector sobre la intervención con víctimas de trata con fines de explotación sexual. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 20, 25.
- Lara Aguado, A. (2017). El avance irresistible de la concepción de la trata como violación de derechos humanos: luces y sombras de las políticas protectoras de las víctimas en la normativa internacional e interna. En E. Pérez Alonso (dir.), P. Mercado Pacheco, S. Olarte Encabo, A. Lara Aguado, I. Ramos Tapia, E. Pomares Cintas y P. Esquinas Valverde (coords.). *El derecho ante las formas contemporáneas de esclavitud* (pp. 823-870). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Meneses Falcón, C., Uroz Olivares, J. y Rúa Vieites, A. (2015). *Apoyando a las víctimas de trata. Las necesidades de las mujeres víctimas de trata desde la perspectiva de las entidades especializadas y profesionales involucrados. Propuestas para la sensibilización contra la trata*. Madrid: Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. Centro de Publicaciones. Disponible en: <https://bit.ly/41bQo8X>.
- Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad (2018). *Guía de recursos existentes para la atención a víctimas de trata con fines de explotación sexual. Anexo 3 al Protocolo Marco de Protección de las víctimas de trata de seres humanos*. Disponible en: <https://bit.ly/41eSViA>.
- Miranda-Ruche, X. y Villacampa Estiarte, C. (2021). La atención a las víctimas de trata de seres humanos. Un análisis crítico del protocolo marco español desde una perspectiva comparada. *Alternativas. Cuadernos de Trabajo Social*, 28 (2), 141-166. Disponible en: <https://doi.org/10.14198/ALTERN2021.28.2.01>.
- (2022). Trata de seres humanos y migración: una exploración al sistema de protección en España a partir de la perspectiva comparada. *Migraciones. Publicación del Instituto Universitario de Estudios sobre Migraciones*, 54, 1-24. Disponible en: <https://doi.org/10.14422/mig.i54y2022.012>.
- Red Española Contra la Trata de Personas (2022). *Recomendaciones para GRETA de la Red Española Contra la Trata de Personas (RECTP) al Tercer informe relativo a la implementación del Convenio de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos*. Madrid: RECTP. Disponible en: <https://bit.ly/40d5BoW>.
- RTVE.es y Agencias (2022). Detenidos los 37 integrantes de una banda que explotaba sexualmente a diez menores en Madrid. *RTVE.es y Agencias*, 03-01-2022. Disponible en: <https://bit.ly/3UGDTzy>.
- Santos Olmeda, B. (2019). Las víctimas de trata en España: el sistema de acogida de protección internacional. *Anuario CIDOB de la Inmigración*, 144-166. Disponible en: doi.org/10.24241/AnuarioCIDOBInmi.2019.144.

- UNHCR y UNICEF (2014). *Safe and sound: What States can do to ensure respect for the best interests of unaccompanied and separated children in Europe*. Brussels; New York: UNHCR. Disponible en: <https://bit.ly/2MXgXd0>.
- Villacampa, C. (2011). *El delito de trata de seres humanos. Una incriminación dictada desde el Derecho internacional*. Navarra: Aranzadi Thomson Reuters.
- (2014). Víctimas de la trata de seres humanos: su tutela a la luz de las últimas reformas penales sustantivas y procesales proyectadas. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 2, 1-31. Disponible en: <https://bit.ly/3A277iK>.
- (2020). ¿Es necesaria una ley integral contra la trata de seres humanos? *Revista General de Derecho Penal*, 33, 1698-1189.
- (2022). Introducción: acerca de la conveniencia de una ley integral para afrontar la trata y la explotación severa de seres humanos. En C. Villacampa (dir.) y A. Planchadell (coord.). *La trata de seres humanos tras un decenio de su incriminación. ¿Es necesaria una ley integral para luchar contra la trata y la explotación de seres humanos?* (pp. 29-49). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Villacampa, C. y Torres, N. (2012). Mujeres víctimas de trata en prisión en España. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 8, 411-494.
- (2016). Trata de seres humanos para explotación criminal: ausencia de identificación de las víctimas y sus efectos. *Estudios Penales y Criminológicos*, 36, 711-829.
- (2017). Human trafficking for criminal exploitation: The failure to identify victims. *Springer Science+Business Media Dordrecht*, 23, 393-408. Disponible en: <https://doi.org/10.1007/s10610-017-9343-4>.
- (2021). Aproximación institucional a la trata de seres humanos en España: valoración crítica. *Estudios Penales y Criminológicos*, 41, 189-232. Disponible en: <https://doi.org/10.15304/epc.41.6718>.
- Villacampa, C., Torres, C., Miranda, X. (2022) Institutional response to trafficking in human beings in Spain: Are all victims equally protected? *European Journal on Criminal Policy and Research*, 28, 525-544. Disponible en: <https://doi.org/10.1007/s10610-022-09506-w>.
- Yeon Kim, S. (2021). Les vulnérables: evaluating the vulnerability criterion in Article 14 cases by the European Court of Human Rights. *Legal Studies*, 41, 617-632. Disponible en: <https://doi.org/10.1017/lst.2021.21>.