

Aportaciones a la “Recomendación General sobre Trata de Mujeres y Niñas en el Contexto de la Migración Global”, Comité CEDAW, Organización de Naciones Unidas

La entidad de **Adoratrices**, a través **Proyecto Esperanza**¹ y **Proyecto SICAR Cat**², desarrolla un programa de apoyo integral a mujeres víctimas de la trata de seres humanos en España desde 1999. Ambos proyectos desean hacer una serie de contribuciones al Comité de la CEDAW para contribuir a nutrir la “**Recomendación General sobre Trata de Mujeres y Niñas en el Contexto de la Migración Global**”, en particular en relación a la temática “**Trata como base para la solicitud de asilo**”, recogida en el apartado 33 del documento base de debate (*Concept note*), y al bloque IV, “**Utilizando la Convención como un marco para asistir a los Estados Parte en el cumplimiento de las obligaciones y compromisos para suprimir todas las formas de trata de mujeres y niñas**”, apartados 35-50 del mismo documento.

I. **Trata como base para la solicitud de asilo (apartado 33)**

El Comité CEDAW ha recordado que la trata es una forma reconocida de persecución basada en el género y que las mujeres y las niñas víctimas deben ser informadas y disfrutar de manera efectiva de su derecho de acceso a los procedimientos de asilo.³

En España, la Ley reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria recoge, entre los motivos de persecución que deben tenerse en cuenta, la persecución por género,⁴ lo cual ha sido favorablemente resaltado por el Comité CEDAW con anterioridad.⁵ Asimismo, la Ley de Asilo establece la necesidad de tener en cuenta las situaciones específicas de personas solicitantes o beneficiarias de protección internacional en situación de vulnerabilidad, entre las cuales incluye la situación de las víctimas de trata, en los términos establecidos reglamentariamente.⁶

Adicionalmente, siguiendo lo establecido en el Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la Trata de Seres Humanos,⁷ en España, el procedimiento de asilo no es incompatible con el procedimiento

¹ <https://www.proyectoesperanza.org>

² <http://www.adoratrius.cat/>

³ Vid Concept notes, párr. 33. En: <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CEDAW/Trafficking/ConceptNote.pdf>

⁴ Vid Artículo 7 de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria (en adelante, Ley de Asilo). En: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2009/BOE-A-2009-17242-consolidado.pdf>

⁵ “With regard to the right to asylum and subsidiary protection, Law 12/2009 of 30 October, regulating the right to asylum and subsidiary protection (...) incorporates special references to the gender dimension with regard to the motives that, in the event of persecution, could lead to the status of refugee being granted and provides considerable detail concerning reasons that determine the end or exclusion of the entitlement to the right to asylum, with a view to avoiding discrimination on the grounds of gender.” (Committee on the Elimination of Discrimination against Women, Consideration of reports submitted by States parties under article 18 of the Convention, Seventh and eighth periodic reports of States parties to be presented in 2013, Spain, (UN Doc. CEDAW/C/ESP/7-8), para. 286).

⁶ Vid Artículo 46 Ley de Asilo.

⁷ Vid Council of Europe, Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings, Council of Europe Treaty Series - No. 197, Warsaw, 16.V.2005, Artículos 14 apdo. 5 y 40 apdo. 4.

aplicable a las víctimas de la trata de seres humanos, el cual viene consagrado en el Artículo 59 bis de la “Ley de Extranjería”.⁸

Sin embargo, los avances *de iure* no encuentran un pleno reflejo en el plano fáctico. A este respecto, queremos destacar e incidir en algunos aspectos que deben ser mejorados en la práctica:

- En los últimos años se han producido avances positivos, pero sigue existiendo en muchos ámbitos una falta de comprensión y claridad sobre la necesidad de conectar y vincular la realidad que sufren muchas mujeres víctimas de trata que son inmigrantes, con su posible necesidad de obtener protección internacional. En consecuencia, la trata de personas y el derecho asilo no se entienden muchas veces como problemáticas que deben en muchos casos interrelacionarse.
- El hecho de haber sido víctima de trata en sí mismo no da derecho automáticamente a poder obtener asilo, pero es necesario reconocer que entre las víctimas de trata sí hay personas que pueden reunir los requisitos para ser solicitantes de asilo, y a ellas se les debe brindar la debida protección internacional y respetar el principio de no-devolución.
- Las personas que han estado o están en riesgo de ser objeto de la trata de personas pueden tener un temor fundado de persecución o correr el riesgo de sufrir daños graves si regresan a su país de origen.
- Falta un entendimiento generalizado de las diferentes situaciones en las que una mujer víctima de trata puede encontrarse en situación de necesitar protección internacional:
 1. Mujeres extranjeras, procedentes de terceros países (no comunitarios) que salen huyendo de su país de origen por sufrir una situación de persecución sin obtener protección por parte de las autoridades de su país y, como consecuencia de esta grave situación de vulnerabilidad, caen en manos de redes de trata de seres humanos que las captan para someterlas a explotación a su llegada al país de destino.
 2. Mujeres que salen de su país como migrantes captadas por redes de trata y engañadas sobre el tipo de trabajo o sobre las condiciones reales de trabajo y son sometidas por los tratantes a explotación y violaciones de sus derechos fundamentales. Estas mujeres pueden estar en grave riesgo, ellas y sus familias, si vuelven o son devueltas a sus países por las autoridades del país de destino, ya que se enfrentan a la posibilidad cierta de sufrir represalias de los tratantes, incluida la re-trata (posibilidad de volver a ser tratadas de nuevo a otro país).
 3. Mujeres que han sufrido la trata con fines de explotación sexual en el país tránsito o de destino y que temen regresar a su país de origen debido al rechazo y la estigmatización que sufrirían por parte de sus familias y/o comunidades de origen, por el hecho de haber sido obligadas a ejercer la prostitución o a mantener relaciones sexuales fuera del matrimonio.
 4. Mujeres víctimas de trata en el país de destino que son obligadas por la red de trata a solicitar asilo contando historias falsas, para intentar obtener un estatus legal para que la red pueda continuar con su explotación. En estas ocasiones, el procedimiento de asilo es una oportunidad única para poder detectar los indicios de trata y poder lograr, mediante una correcta detección y coordinación, informar a la presunta víctima de sus derechos y ofrecerle apoyo para escapar de la influencia de los tratantes y obtener ayuda para su recuperación integral.

⁸ Vid Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. En: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2000/BOE-A-2000-544-consolidado.pdf>

5. Según Naciones Unidas, las personas refugiadas y desplazadas se encuentran entre los grupos más vulnerables, afectados de manera desproporcionada por la trata de personas.

- La falta de identificación en muchos casos de la confluencia de las situaciones de asilo y trata supone un menoscabo del acceso de las víctimas de trata a los derechos que otorga la protección internacional.
 - Se requiere seguir reforzando la coordinación sistemática entre las autoridades y organizaciones dedicadas a valorar, decidir y apoyar a solicitantes de asilo y las autoridades y entidades especializadas dedicadas a la detección, identificación y apoyo a víctimas de trata.
 - Es necesario seguir profundizando en la formación de ambos tipos de profesionales, con vistas a capacitarlos, tanto para identificar indicios de trata, como para valorar si la persona es susceptible de encontrarse en necesidad de protección internacional.
 - En España, a pesar de los avances que se han producido, la falta del desarrollo reglamentario requerido por la Ley de Asilo no ha permitido desplegar con plenas garantías la protección adecuada para colectivos especialmente vulnerables, entre ellos las víctimas de trata.
 - Es necesario, además, incidir en la práctica e implementar de forma adecuada que ambos sistemas de protección, el de asilo y la protección a las víctimas de trata son compatibles entre sí. El asilo es un derecho que el Estado debe reconocer a toda persona que reúna los requisitos previstos en la legislación y la existencia de medidas de protección para víctimas de trata bajo la “Ley de Extranjería” no puede ser, en ningún caso, motivo para no admitir a trámite o denegar una solicitud de asilo de una víctima de trata.
 - A pesar de que la Ley de Asilo española reconoce la persecución por motivos de género, falta consolidar y asimilar de forma sistemática que la trata puede constituir *per se* un motivo de protección internacional. Es necesario un reconocimiento de la situación de trata como único motivo para acceder a la protección internacional, sin exigir la existencia de otros de los motivos de persecución contemplados en la definición de refugiado/a, en consonancia con el criterio del ACNUR establecido en sus “*Guidelines on International Protection: The application of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees to victims of trafficking and persons at risk of being trafficked*” (2016). La exigencia de otros motivos de persecución, además de la situación de trata, supone un requisito añadido no contemplado en la definición de refugiado/a según la Convención de Ginebra de 1951.
 - Se necesita de la proactividad de las autoridades para detectar los elementos de la trata y los de asilo. En particular, se requieren mecanismos que permitan la temprana identificación de víctimas de trata en los contextos de recepción y acogida de inmigrantes y personas en busca de protección internacional. Estos mecanismos deben ser proactivos, basarse en indicios observables y sin esperar la autoidentificación de las víctimas o potenciales víctimas, ni su confirmación de encontrarse en una situación de trata. Por el contrario, en este primer momento, deben ofrecerse alternativas de acogida y atención a las víctimas o potenciales víctimas detectadas que les permita un tiempo de reflexión y decisión sobre la información que éstas desean compartir, sin exigirla a su llegada o condicionar la acogida a ello.
 - En este sentido, se requiere que se aplique de forma proactiva el principio de no devolución – non refoulement – cuando exista el riesgo de que la persona que ha sufrido la trata pueda ser objeto de represalias, revictimización, trato cruel, inhumano o degradante, en caso de ser devuelta a su país de origen.

- Los cuerpos policiales especializados en la identificación de víctimas de trata deben incorporar de forma sistemática una valoración y análisis del riesgo que prevea el riesgo que supondría podría suponer para la víctima de trata su regreso al país de origen.
- En el ámbito de la Unión Europea, en materia de devolución de víctimas de trata, se produce una tensión entre el Reglamento relativo a la determinación del Estado responsable del examen de las solicitudes de asilo presentadas en los Estados miembros de las Comunidades Europeas – Reglamento de Dublín – y la normativa reguladora de la trata de seres humanos. En este contexto, se requiere que se tome en cuenta la identificación de potenciales víctimas de trata para poder valorar la conveniencia o no de la “readmisión” al país por el que ésta entró, con base en la situación de riesgo que implica el haber podido ser víctima de explotación en dicho país, asegurando que en las devoluciones entre países haya una atención adecuada ante casos de trata de personas.
- Es necesario mejorar y garantizar la coordinación y comunicación entre las autoridades de los diferentes países cuando se vaya a producir la devolución por aplicación del “Reglamento de Dublín”, con el fin de garantizar que la víctima de trata que vaya a ser devuelta lo sea en las mejores condiciones y garantizando que reciba una atención integral adecuada a su necesidad de recuperación integral.
- Se requiere que en materia de trata como base para las peticiones de asilo se consoliden los avances y se implementen los esfuerzos, que se promueva la formación de los diferentes actores implicados y que se creen protocolos de actuación.

I. **Utilizando la Convención como un marco para asistir a los Estados Parte en el cumplimiento de las obligaciones y compromisos para suprimir todas las formas de trata de mujeres y niñas (apartados 35-50)**

- **Apartado 37 - Artículo 2 de la Convención CEDAW** (en adelante, la Convención). Respecto a la obligación de establecer sanciones que prohíban toda discriminación contra la mujer, la legislación española ha tipificado la trata de seres humanos como un delito. Sin embargo, es necesario que se implemente esta infracción penal en distinción clara respecto otras figuras delictivas y en paralelo al principio de no discriminación establecido por la Convención, entre otros instrumentos, y el agravante por motivos de género contemplado en el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica.

Se requieren medidas efectivas de protección de las víctimas de trata contra todo acto de discriminación o violencia y en concreto, represalias por haberse liberado de la situación de explotación o colaborar en un procedimiento penal contra sus tratantes. Para asegurar una protección efectiva en el sentido del artículo 2 de la Convención, estas medidas deberían incluir, como mínimo, los hijos/as de la víctima y alternativas para la protección de aquellos que se encuentren en país de origen (por ejemplo, la reagrupación familiar en el territorio en que se encuentre la víctima).

- **Apartado 43 - Artículo 9 de la Convención.** Los obstáculos existentes a la documentación de la identidad de las víctimas o potenciales víctimas dificultan el acceso a derechos sociales y favorecen su permanencia en situaciones de vulnerabilidad, explotación o revictimización. Se requiere la adopción de alternativas que faciliten la documentación de la identidad de las víctimas que no dispongan de certificados de nacimiento o pasaporte del país de origen. Dichas alternativas no deberían ser altamente costosas ni exigir excesiva justificación, ofreciendo a las víctimas de trata una protección equiparable a la reconocida a los solicitantes de protección internacional.

- **Apartado 48 - Artículo 14 de la Convención.** Es necesario que se generen mecanismos de detección y asistencia a las víctimas con recursos similares en todas las zonas geográficas del Estado, permitiendo igualdad de oportunidades y acceso a derechos en todas ellas.

- **Apartado 49 - Artículo 15 de la Convención.** En relación a la obligación de igualdad de trato ante los tribunales, deben adoptarse medidas tendentes a evitar la propagación de estereotipos basados en el género que obstaculicen el acceso a la justicia de las víctimas.

Deben establecerse medidas efectivas de protección para las víctimas, con independencia de su colaboración en el proceso penal. Si bien la protección de la identidad es necesaria, es indispensable generar para las víctimas alternativas de supervivencia y desarrollo en un territorio distinto al lugar en que han sufrido la situación de trata, garantizando su seguridad y evitando la revictimización o el mantenimiento en situaciones de vulnerabilidad o explotación. Estas medidas estarían en consonancia a la obligación de protección efectiva del artículo 2 de la Convención y el respeto a la libertad para elegir residencia y domicilio, contemplada en el artículo 15.

Se requiere mejorar la cooperación entre Estados Parte para permitir la reubicación de las víctimas y sus familiares en otro Estado cuando sea necesario por motivos de seguridad.

Finalmente, las medidas de protección efectiva deberían incluir a los familiares de la víctima en su país de origen, como mínimo, hijos/as, a través de la mejora de la cooperación internacional entre Estados Parte pero también de medidas alternativas a la protección en país de origen como la reagrupación familiar en el territorio en que se encuentre la víctima.

- **Apartado 50 - Artículo 16 de la Convención.** En relación al derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio, se requieren medidas que faciliten la modificación de la inscripción del matrimonio o del nacimiento de hijos/as de las víctimas cuando éstos se hayan producido en situación de trata o efectiva explotación.

Respecto la obligación de asegurar una igualdad de condiciones en cuanto a la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos/as, es necesario establecer medidas que favorezcan la modificación de las condiciones de custodia o visita respecto los hijos/as de las víctimas de trata en caso de que el otro progenitor pueda ser responsable de la situación de trata, tanto de manera definitiva como temporal durante el procedimiento penal si existen suficientes motivos para ello (por ejemplo, interés superior del menor o que la modificación de esas condiciones sea indispensable para la protección efectiva de la víctima).

Proyecto Esperanza y Proyecto SICAR Cat- Adoratrices

Madrid, Febrero 2019