

Estimada señora Alsalem,

Tenemos el gusto de enviarle nuestras aportaciones a su petición de contribuciones para su informe al Consejo de Derechos Humanos sobre la prostitución y la violencia contra las mujeres y las niñas.

Ciñéndonos a la reducida extensión que han previsto para las aportaciones, hemos centrado nuestro análisis en poner de relieve cómo España tiene de facto un sistema despenalizador en el que el proxenetismo queda impune y en el que las víctimas que denuncian no reciben una tutela judicial efectiva.

Confiamos en que nuestra contribución sea de su interés

Atentamente

Alianza Contra el Borrado de las Mujeres

Madrid, 30 de enero de 2024.

Dear Ms. Alsalem,

We are pleased to send you our contributions to your request for submissions for your report to the Human Rights Council on prostitution and violence against women and girls.

Within the limited length provided, we have focused our analysis on highlighting how Spain has a de facto decriminalising system in which pimping goes unpunished and where victims who report it do not receive effective judicial protection.

We do hope that our contribution will be of interest to you.

Yours sincerely,

Alianza Contra el Borrado de las Mujeres (Alliance Against the Erasure of Women)

Respuesta a la petición de aportaciones de la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas al Consejo de Derechos Humanos sobre la prostitución y la violencia contra las mujeres y las niñas.

España. Un sistema en que el proxenetismo y la trata quedan impunes

España es un país firmante del Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena de 1949 (Convenio de Nueva York). Eso implica que España está obligada por este convenio a considerar, como señala el preámbulo del mismo, que “la prostitución y el mal que la acompaña, la trata de personas para fines de prostitución, son incompatibles con la dignidad y el valor de la persona humana y ponen en peligro el bienestar del individuo, de la familia y de la comunidad”. Además, a tenor del artículo 1 de dicho convenio, España debería castigar la explotación o concertación de la prostitución ajena (proxenetismo). Estas conductas deberían castigarse incluso cuando se produjesen con consentimiento de la persona prostituida. El derecho español también debería cumplir el artículo 2 de dicho Convenio, que exige el castigo de la “tercería locativa”: administrar, poseer o financiar un prostíbulo; así como participar en el alquiler de un local, un edificio o habitación para lucrarse de la prostitución ajena.

Por tanto, a tenor de los artículos mencionados, España debería tener una ley que prohibiera todos los prostíbulos que colman las carreteras españolas. Dicha ley debería basarse en la idea de que la trata es el instrumento que hace posible la prostitución, permitiendo abastecer la demanda de mujeres. La ley debería partir de la consideración de la prostitución como una forma de violencia que atenta contra la dignidad de las mujeres.

España también es firmante de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), que exige a los Estados tomar medidas legislativas y políticas públicas para suprimir la trata y la explotación de la prostitución. Nuestro Estado asume la autoridad del Comité de la CEDAW, por lo que suscribe la recomendación 38, que vincula la trata con la prostitución y reconoce la prostitución como una discriminación basada en el sexo y como una forma de violencia de género. Este texto recomienda a los Estados desalentar la demanda (consumo de prostitución) y erradicar los estereotipos sexistas que la sostienen. La recomendación se refiere también a la prostitución que se contacta a través de internet y sugiere procesar a todos los implicados en la trata, incluidos los consumidores.

España es, asimismo, firmante del Protocolo de Palermo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas; texto que es resultante de la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada, del año 2000. Este texto adopta una definición muy amplia de la trata de personas, que conduciría a considerar como trata a todas las personas participantes en la prostitución ajena que se produzca, no solo mediante coacción, rapto o engaño, sino también mediante el abuso de poder, el abuso de la vulnerabilidad de la víctima o el pago a la familia de la víctima o a otros sujetos con autoridad sobre ella.

Además, el Protocolo de Palermo exige no tener en cuenta el consentimiento de la víctima si este se ha obtenido en el contexto antes definido. Todas las prostitutas que sean menores de 18 años se considerarán víctimas de trata, en cualquier circunstancia. El protocolo exige que los

Estados firmantes tipifiquen como trata las conductas enunciadas y señala que deben adoptarse medidas legislativas y educativas para desalentar la demanda (consumo) que propicia la trata. El Protocolo de Palermo es importante porque entre los operadores jurídicos existe una marcada tendencia a distinguir entre trata consentida y trata forzada, pero este protocolo establece que el consentimiento de la víctima es irrelevante cuando existe abuso de vulnerabilidad o cualquier otra circunstancia descrita como trata.

En España, al igual que en otros países, los defensores de la legalización de la prostitución intentan tergiversar la definición de trata para minimizar las estadísticas oficiales, reduciendo la trata a los casos de raptó. **Del derecho internacional suscrito por España se desprende que la trata y la prostitución son partes interconectadas de la industria global del sexo y tienen que ser atajadas en conjunto, poniendo énfasis en los consumidores de prostitución, que son los que alimentan el negocio.**

Pese a los compromisos internacionales asumidos por España, es el país de Europa con mayor consumo de prostitución. El 39% de los hombres adultos han pagado por sexo alguna vez. España es el tercer país a nivel mundial en consumo de prostitución y es uno de los principales destinos de la trata de mujeres a nivel mundial.

España tiene de facto un sistema despenalizador, en el que el proxenetismo queda impune. Nuestro país no castiga la tercería locativa, es decir, la obtención de beneficio de la prostitución ajena mediante el alquiler del local donde se ejerce. El Código Penal anterior, de 1973, penalizaba la tercería locativa en cumplimiento del Convenio de Nueva York. Sin embargo, el Código Penal actual de 1995, aprobado durante la legislatura del Partido Socialista, despenalizó la tercería locativa, favoreciendo el proxenetismo en España. El Código Penal solo castiga en su artículo 187 “a quien determine, coactivamente, mediante engaño o abusando de una situación de necesidad o superioridad, a persona mayor de edad, a ejercer la prostitución o a mantenerse en ella”.

El Gobierno de España prometió volver a castigar la tercería locativa, que llegó a ser incluida en el reciente Proyecto de Ley de Libertad Sexual. Pero finalmente dicha ley fue aprobada en 2022 sin incluir ni la tercería locativa ni la persecución efectiva del proxenetismo. La causa de esta retirada fue la discrepancia entre los socios que conforman la coalición de gobierno de izquierdas, pues hay partidos minoritarios partidarios de la legalización de la prostitución. Estos partidos amenazaban con retirar su apoyo a la ley si se mantenía la tipificación de la tercería locativa y el proxenetismo.

Con respecto al proxenetismo, en 2015 el Partido Popular reformó el artículo 187 del Código Penal dejando impune de facto el proxenetismo. Desde entonces **solo se castiga a las personas que se lucran a través de la explotación sexual si la víctima se encuentra en una situación de vulnerabilidad personal o económica o si la víctima está sujeta a**

condiciones abusivas, gravosas o desproporcionadas. La interpretación de estos requisitos queda a criterio judicial y estos **están dejando sin condena a casi todos los proxenetas.**

Esta reforma de 2015 también incluyó, en cumplimiento del Protocolo de Palermo, el delito de trata en el artículo 177 bis del Código Penal para los casos en los que la víctima es captada, trasladada o recibida por medio de violencia, intimidación, engaño, abuso de una situación de superioridad, de necesidad, de vulnerabilidad, o mediante el pago a la persona que tenga el control sobre la víctima. El artículo indica que el consentimiento de la víctima es irrelevante si se recurre a uno de estos medios.

Sin embargo, este delito queda generalmente impune a causa de que el artículo añade que “existe una situación de necesidad o vulnerabilidad cuando la persona en cuestión no tiene otra alternativa, real o aceptable, que someterse al abuso”. En el caso de los menores de edad no es necesario que se acredite este último requisito.

Lo que está ocurriendo en España desde la reforma de 2015, es que el proxenetismo y la trata quedan impunes porque los operadores jurídicos estiman que la víctima tiene otra alternativa y que, por tanto, no es vulnerable y consintió libremente ser prostituida. Se ha de señalar que la desactivación de los delitos del proxenetismo y la trata está provocada en parte por el tenor literal de la Directiva 2011/36/UE. Esta directiva europea señala en su artículo 2.2 que debe entenderse por “situación de necesidad o vulnerabilidad” de la víctima cuando “la persona en cuestión no tiene otra alternativa real aceptable, que someterse al abuso”. Como observamos, esta matización ha sido reproducida por el artículo español.

Concluimos que los conceptos jurídicos indeterminados como “vulnerabilidad” o “existencia de alternativa”, sirven en España para exonerar a casi todos los proxenetas y traficantes, pero sostenemos que esta interpretación judicial se debe a **la normalización social de la prostitución que existe en España** y que conduce a la judicatura a no percibir la realidad de la situación de estas mujeres.

Otro de los instrumentos normativos españoles en materia de prostitución es la “Ley Orgánica 4/2015 de protección de la seguridad ciudadana”. Esta ley dispone que la policía puede multar tanto a la mujer prostituida como al demandante, con multas desde 600 a 30.000 euros, cuando se encuentren en zonas de tránsito o cerca de centros educativos y parques infantiles. Este artículo equipara al agresor con la víctima de violencia sexual y revictimiza a las mujeres prostituidas que son hostigadas por la policía. No obstante, algunos ayuntamientos españoles han adoptado ordenanzas municipales con un enfoque abolicionista y multan exclusivamente a los hombres consumidores, mientras ofrecen medidas asistenciales a las mujeres, consideradas víctimas de violencia machista.

Análisis y recomendaciones de las memorias anuales de la Fiscalía española

Para concluir este breve informe, recogemos, por su interés empírico y fundamentado, extractos de las memorias de la Fiscalía española de los últimos años, en relación con fenómeno de la prostitución en España:

La memoria anual de la fiscalía española del año 2022 señala que aproximadamente el 98% de las víctimas de trata en nuestro país son extranjeras, y más de las dos terceras partes se encuentran en situación administrativa irregular o son peticionarias de protección internacional. Se trata, por tanto, de mujeres en situación vulnerable.

La fiscal delegada de Madrid destaca en la memoria de 2022 que en varios procedimientos las víctimas de prostitución son menores de edad. Esto se observa también en los datos del Ministerio del Interior, que indican aproximadamente un 3% de menores entre las víctimas de trata y explotación sexual. Hemos de tener en cuenta que estos son los casos que se persiguen. Dada la dimensión de la prostitución en España, cabe inferir que la cifra de menores afectadas por esta abyecta forma de subyugación es muy superior. El solo hecho de que cada año se recojan varios casos de niñas prostituidas, debería conducir a una acción política tajante contra la prostitución.

		2018	2019	2020	2021	2022
Menores	Niñas	6	5	2	2	4
	Niños	0	0	1	0	0
	Total	6	5	3	2	4
Total víctimas TRATA SEXUAL		128	294	160	136	129

Fuente: Ministerio del Interior. 2022

		2018	2019	2020	2021	2022
Menores	Niñas	1	2	7	4	10
	Niños	1	1	1	0	0
	Total	2	3	8	0	10
Total víctimas EXPLOTACIÓN SEXUAL		391	644	415	355	435

Fuente: Ministerio del Interior. 2022

Otro dato importante destacado por la fiscal delegada de Madrid en la memoria de la fiscalía de 2022 es el uso cada vez más frecuente de plataformas digitales para la captación de las víctimas, lanzando falsas ofertas de empleo o promocionando el alto nivel de vida que hay en nuestro país y la facilidad de obtener grandes ganancias con el ejercicio de la prostitución, atrayendo así a mujeres que saben que vienen a realizar esta

actividad pero que desconocen las verdaderas condiciones en que tendrán que hacerlo.

La memoria de la fiscalía de 2020 explica el modus operandi de la trata con destino en España: “En la mayoría de los casos las víctimas son captadas mediante engaño (promesa de un trabajo prometedor en España), pues se trata de mujeres extraordinariamente vulnerables (extrema pobreza, escasa formación, voluntad migratoria en condiciones de irregularidad). Los captadores les facilitan el transporte a nuestro país y, una vez en España se convierten en siervas del tratante por la deuda contraída que nunca puede ser solventada pues aumenta por el alojamiento y alimentación, multas o cualquier excusa engañosa. Para lograr su 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 muchos casos permanecen recluidas o acuarteladas, se les retiene la documentación o son sometidas a vigilancia permanente. Muchas veces son obligadas a trapichear con drogas con los «clientes»”.

La memoria de la fiscalía del año 2019 señala que la mayoría de los procedimientos de investigación inician tras la denuncia de las víctimas a sus proxenetas. Consideramos que esto no debería ser así, pues manifiesta que el sistema jurídico deja todo el peso de la persecución del delito en las espaldas de víctimas que se encuentran en una situación vulnerable y peligrosa.

Tras asumir el gran riesgo de denunciar, las víctimas no reciben una tutela judicial efectiva, pues según estos datos de la fiscalía del año 2019, muy pocos casos investigados concluyen con una acusación del Ministerio Fiscal (sólo el 23,68 %) y menos casos aún concluyen con una sentencia condenatoria.

	2018	2019 ¹	2020	2021	2022
Nº Investigados	403	534	437	273*	276**
Nº Acusados	63	-	108	122	119
Nº Condenados	46	-	39	52	63

*Este dato incluye 6 transexuales y 6 no contesta; ** Este dato incluye 7 transexuales

¹ La memoria fiscal de 2019 no detalla el número de acusados ni de condenados. Tampoco desagrega los investigados por sexo.

	Investigados		Acusados		Condenados	
	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres
2018	195	208	34	29	20	26
2019 ¹	-	-	-	-	-	-
2020	282	155	55	53	20	19
2021	133	128	55	67	31	21
2022	162	107	51	68	34	29

Fuente: elaboración propia a partir de las Memorias de la Fiscalía de los años 2018, 2019, 2020, 2021 y 2022

Al analizar los datos de las memorias de la fiscalía, hemos observado que las personas investigadas como tratantes son inicialmente muchos más hombres que mujeres, pero al final del proceso penal, el número de condenas de mujeres es proporcionalmente superior. Esto muestra la incapacidad del sistema para llegar a los escalones más altos del proxenetismo. Las “madames”, que suelen ser antiguas mujeres prostituidas son el escalafón inferior de los proxenetes y el instrumento de los proxenetes para liberarse de responsabilidad.

Según expone el Fiscal Delegado de Málaga en la memoria de 2019, esta escasez de sentencias condenatorias, se debe a varios factores, como que la víctima no ratifica la denuncia o abandona el país. Pero de todos los factores, según indica este Fiscal, el más relevante es que, cuando la víctima reconoce que accedió voluntariamente a ser prostituida, los aplicadores del derecho no consideran que exista delito de proxenetismo. Esto ocurre porque, como hemos expuesto anteriormente, el artículo 177 del Código Penal español, relativo a la trata, exige que se pruebe que la víctima se encuentra en una situación de “vulnerabilidad”, “necesidad” y de “explotación” para estimar que existe proxenetismo. Casi siempre los operadores jurídicos estiman que la mujer tendría alguna alternativa distinta y absuelven a los proxenetes. El fiscal delegado de Madrid recomienda que “si se quiere sancionar a todo proxeneta, bastaría con que el legislador así lo estableciera, sin matices, mediante la sanción al que se lucre de la prostitución de un tercero.”

La memoria de la fiscalía del año 2018 señala que, aunque nuestro país ha desarrollado normas para cumplir el derecho internacional relativo a la trata, nuestra legislación para proteger a las víctimas “presenta todavía claras insuficiencias”. Algunos problemas radican como hemos visto en la interpretación de los tipos delictivos y otros radican en la insuficiente protección de las víctimas que denuncian y testifican. **Pero la insuficiencia más importante, a juicio de la fiscalía, radica en la normalización social de la prostitución en nuestro país.** Hay muchas personas que consideran que se trata de una actividad económica legítima que debería ser objeto de regulación para garantizar derechos laborales a la mujer prostituida. Sin embargo, la fiscalía señala que la realidad es muy distinta: “se trata de una conducta de explotación que afecta,

fundamentalmente, a mujeres extranjeras en situación de extrema vulnerabilidad, y que supone la negación de los más elementales valores de dignidad, igualdad y libertad. Además, se desconoce que, incluso en aquellos países que han regulado esta actividad, se ha producido un incremento significativo de la trata (como, por ejemplo, en Alemania o los Países Bajos)”.

La fiscalía considera que esta normalización social es la causa de que resulte muy difícil que los tribunales condenen el proxenetismo: “En este contexto se exige del Fiscal que acredite la concurrencia de un hecho negativo, como sería la ausencia de consentimiento. Esta tarea puede ser relativamente fácil cuando estamos en presencia de menores de edad o de vestigios físicos de violencia. Sin embargo, se convierte en una auténtica «prueba diabólica» en el resto de los casos, en los que se exige acreditar no sólo la situación objetiva de vulnerabilidad sino la falta de otras alternativas reales o aceptables distintas que la de someterse a la explotación sexual”.

La fiscalía sugiere en su memoria de 2018 que, para superar estos problemas sería imprescindible penalizar adecuadamente el proxenetismo, tomando el modelo francés como referencia y las recomendaciones del Segundo Informe de la Comisión Europea sobre la lucha contra la trata en Europa del año 2018.

[En Anexo, los resúmenes 2018-2022 de las Memorias de la Fiscalía General del Estado y del Ministerio del Interior]