

## Texto de la Iniciativa:

### EXPOSICION DE MOTIVOS

**El presente documento contiene la Exposición de Motivos y el Texto del Proyecto de Decreto de Aprobación de la Adhesión al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.**

La migración ilegal no es un fenómeno nuevo. Lo que sí es nuevo son las pruebas cada vez más concretas de la participación de grupos delictivos organizados transnacionales.

Como otras formas de crimen organizado, el tráfico se ha globalizado. Grupos actualmente activos en rutas y regiones específicas han expandido el ámbito geográfico de sus actividades para explorar nuevos mercados. Algunos se han fusionado o formado relaciones de cooperación, expandiendo su alcance geográfico y alcance de actividades criminales. Emigrantes ilegales y la trata de personas se ha vuelto otro producto más, tal como las drogas y armas de fuego y lavado de dinero, que generan ganancias ilícitas.

Con frecuencia familias enteras contribuyen a pagar el precio del viaje de un solo familiar, en la esperanza de que pronto podrán seguirlo. Muchas veces las víctimas se someten mediante contratos laborales favorables únicamente a los grupos delictivos organizados, que los hacen entrar ilegalmente en el continente norteamericano y en Europa occidental. En ocasiones, conciertan el acuerdo de pasaje clandestino a sabiendas de sus consecuencias, pero a menudo los migrantes ilegales se ven atraídos sin saber lo que les aguarda. A su llegada, se los esclaviza y desaparecen en redes clandestinas de empresas poco claras, en que las condiciones de trabajo son deplorables y la remuneración mínima. Sin disponer de recursos legales, los migrantes sufren con frecuencia tortura física y mental de parte de sus empleadores. Según cálculos recientes, alrededor de 200 millones de migrantes están en manos de traficantes.

De acuerdo a un informe de la Policía Nacional, presentado a la Comisión de Jefes/as de Policía de Centroamérica y el Caribe del 2003, nuestro país ha sido utilizado como ruta de tráfico de personas (ilegales), muchas de las cuales pueden ser víctimas de trata de personas, diferenciarles resulta sumamente difícil dado que estas personas en algunos casos son objeto de engaño o coacción, para poder brindar la debida ayuda se requiere contar con los instrumentos necesarios tanto desde el punto de vista jurídico, como preparación logística y de personal.

Asimismo, dicho informe señala que Nicaragua además de ser un país de tránsito, es un país de origen de migración, esto ha motivado que muchas personas deseando mejorar sus condiciones de vida busquen alternativas de solución trasladándose a otros países, esto ha provocado que exista desintegración familiar, quedando la mujer como jefe de familia o los menores a cargo de familiares o bien menores abandonados, expuestos a ser sujetos de este crimen por la delincuencia.

Nuestro país se vuelve sumamente vulnerable para el establecimiento de redes que se dedican al tráfico y trata de personas, utilizando métodos altamente sofisticados para atraer a las víctimas con la esperanza de mejorar el nivel de vida y la de su familia. Atractivos anuncios solicitando modelos, promesas de empleos en otros países, particularmente El Salvador y Guatemala, con buenos salarios, posibilidades de trasladar a su familia una vez que se establezcan aunado al bajo nivel cultural y empujados por la necesidad, muchas personas pasan a engrosar el numero de víctimas.

El rol del crimen transnacional organizado en la trata de persona y el contrabando de emigrantes va en crecimiento. Mientras las actividades de contrabando y tráfico ocurren en numerosos países, los gobiernos no podrán salir victoriosos trabajando aisladamente. Juntado

estos problemas, muchos países carecen de provisiones específicas para lidiar adecuadamente con estos problemas.

Debido a la dimensión internacional de las redes de crimen organizado para operar a través de las fronteras soberanas, ningún país luchando sólo en contra de ellos puede asegurar seguridad.

Para la lucha de este mal, se requiere de un enfoque amplio e internacional en los países de origen, tránsito y destino.

A fin de prevenir y combatir este problema con eficacia se requería un instrumento internacional amplio en el que se tipificaran los delitos y se garantizara la cooperación y el intercambio de información entre los Estados Miembros.

El Protocolo contra el tráfico de migrantes por tierra, mar y aire, firmado en Palermo (Italia), que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, aporta a los Estados Miembros un instrumento eficaz para combatir y prevenir el tráfico de migrantes.

Dos tipos de actividad delictiva tienen que ver con el movimiento ilegal de personas a través de fronteras internacionales: la trata de personas y el contrabando de migrantes.

La trata de personas y el contrabando de migrantes son actividades similares, pero los acuerdos internacionales y las legislaciones nacionales establecen distinciones entre ellas.

Según la definición en el Protocolo de 2000 de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, por "tráfico ilícito de migrantes" se entenderá "la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente para obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material" (Artículo 3 a).

A diferencia de la trata de personas, que puede ocurrir en el ámbito internacional así como en el ámbito interno o nacional, el contrabando de extranjeros es siempre de índole transnacional, ya que requiere el paso de una frontera nacional y, como tal, supone la "entrada ilegal" de una persona en un país del que dicha persona no es nacional ni tiene permiso de residencia. En este contexto, por "entrada ilegal" se entenderá "el paso de fronteras sin haber cumplido los requisitos necesarios para entrar legalmente en el Estado receptor" (Artículo 3 b).

La ratificación por los Estados Miembros los obliga a fortalecer su legislación nacional. En particular, el Protocolo tiene por objeto combatir los delitos transfronterizos obligando a los signatarios a adoptar medidas legislativas nacionales, crear vías de información y promover la cooperación internacional en materia de aplicación de la ley. Sin embargo, pese a que se ha establecido para prevenir el tráfico, las nuevas medidas no tienen por objeto determinar la política interna sobre la migración ni las corrientes migratorias. En ellas se reconoce que la migración en sí misma no es delito y por tanto no está sujeta a enjuiciamiento penal. Los migrantes son víctimas que necesitan protección; por lo tanto, se hace hincapié en la penalización de los responsables del tráfico y de los grupos delictivos organizados que están tras ellos.

La Convención tiene poderes generales para lidiar con el crimen organizado, mientras que el Protocolo tiene provisiones adicionales que complementan a las de la Convención y que se enfocan a la materia específica del Protocolo. Este es un activo de gran importancia para los legisladores nacionales, fiscales y agencias de ejecución de la ley, debido a la complejidad de las organizaciones criminales y la gran variedad de

crímenes en los cuales actúan. La combinación de la Convención y uno o más Protocolos hace posible a los países atacar el tráfico de migrantes en el amplio contexto de los grupos criminales y no a una sola actividad criminal.

La aplicación del protocolo está gobernada por las mismas reglas de la Convención: entre Estados partes, ambos instrumentos se aplican en cualquier caso que involucre la investigación o procesamiento de una ofensa que se sospeche de ser de "carácter transnacional" y entrañen la participación "de un grupo delictivo organizado" , a como es definido en la Convención y el Protocolo (ver Arto. 4 del Protocolo). Estas condiciones gobiernan la cooperación internacional entre las partes, pero no a la legislación interna adoptada de conformidad a la Convención y sus Protocolos. La ley nacional se debe aplicar independientemente de si el contrabando de personas o otras actividades ilícitas involucran crimen transnacional, así que los fiscales no necesitan probar estos elementos en las Cortes nacionales: el tráfico de migrantes es un crimen independientemente que puede ser ligado al crimen organizado.

A fin de acelerar los procedimientos judiciales y de evitar la creación de refugios seguros para los traficantes, los Estados Miembros quedan obligados en virtud del Protocolo (artículo 6) a promulgar leyes nacionales que tipifiquen como delito penal el tráfico de migrantes, incluidos los siguientes delitos:

La facilitación, el suministro o la posesión de documentos de viaje o de identidad falsos;

La utilización, la posesión o la presentación de documentos falsos para introducir migrantes clandestinamente;

La organización o dirección de otras personas para que utilicen, posean o presenten documentos falsos, o la participación como cómplice en dichos actos.

Sin embargo, en consonancia con la idea de penalizar a los traficantes únicamente, las víctimas, los familiares y las instituciones que puedan ofrecer albergue por motivos humanitarios no están sujetos a enjuiciamiento penal con arreglo al Protocolo. Asimismo, el Artículo 5 del Protocolo "responsabilidad penal de los migrantes" señala que "los migrantes no estarán sujetos a enjuiciamiento penal con arreglo al presente Protocolo por el hecho de haber sido objeto de alguna de las conductas enunciadas en el artículo 6 del presente Protocolo". Esto no hay que confundirlo con el Artículo 21 de la Ley 240 "Ley de Control de Tráfico de Migrantes Ilegales", que señala que –cometen delito de ingreso y/o permanencia ilegal en el territorio nacional, el extranjero que haya ingresado al país en cualquiera de las formas o modalidades establecidas en el artículo 5 de la presente ley y será sancionado con pena de tres meses de arresto incommutable.

El Protocolo busca prevenir y combatir a las conductas delictivas de los grupos organizados transnacionales, cuando éstas se cometan intencionalmente y con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico y otro beneficio de orden material, y no castigar al migrante que poseyera un documento falso para su propio paso por la frontera o a las ONGs o agrupaciones religiosas que prestan apoyo a los migrantes por razones humanitarias o de vínculos familiares estrechos.

Por lo tanto el artículo 21 se aplicará cuando los migrantes no hayan sido introducidos al país a través de las conductas que busca penalizar el Protocolo en su artículo 6.

Con el objeto de prevenir la delincuencia organizada transnacional, a los Estados Miembros que ratifiquen el Protocolo se les exige que fortalezcan la cooperación entre los organismos de aplicación de la ley, los fiscales y otras entidades. Pondrían en marcha programas de información para sensibilizar al público respecto del hecho de que el tráfico de migrantes es una acción ilegal en la que participan con frecuencia grupos delictivos.

El tráfico por mar no sólo es peligroso para los migrantes, sino que también es un asunto

jurídico muy complejo para las autoridades, porque los delitos cometidos en el mar son materia del derecho internacional. Si bien el tráfico de mercaderías ilícitas, como drogas, cigarrillos y armas, se aborda en acuerdos internacionales, el tráfico de personas por mar y el tratamiento de las víctimas es un aspecto que todavía no se ha reglamentado. Por ello, se incluyó en el Protocolo un conjunto de cláusulas independientes para combatir el tráfico de migrantes por mar.

El Protocolo estipula que los Estados Miembros deben cooperar para prevenir y reprimir el tráfico de migrantes por mar, de conformidad con el derecho internacional. Las medidas previstas en el artículo 8 del Protocolo comprenden:

Cuando se solicite, prestar ayuda para detener un buque sospechoso de utilizarse para el tráfico de migrantes y;

Pedir autorización al Estado del pabellón para adoptar las medidas apropiadas, a fin de visitar y registrar el buque.

Artículo 8 del Protocolo establece el mecanismo de autorización previa para los casos siguientes:

Todo Estado Parte que tenga motivos razonables para sospechar que un buque que esté haciendo uso de la libertad de navegación con arreglo al derecho internacional y que enarbore el pabellón o lleve matrícula de otro Estado Parte está involucrado en el tráfico ilícito de migrantes por mar, podrá notificarlo al Estado del pabellón, pedirle que confirme la matrícula y, si la confirma, solicitarle autorización para adoptar medidas apropiadas con respecto a ese buque. El Estado del pabellón podrá autorizar al Estado requirente, entre otras cosas a:

a) Visitar el buque;

b) Registrar el buque;

Los Estados Parte no adoptarán otras medidas sin la autorización expresa del Estado del pabellón, salvo las que sean necesarias para eliminar un peligro inminente para la vida de las personas o las que se deriven de los acuerdos bilaterales o multilaterales pertinentes.

Además de lo anterior, en el artículo 9 del Protocolo se establecieron varias cláusulas de protección para garantizar:

La seguridad y el trato humanitario de los migrantes que se encuentren a bordo de un buque;

Que las aeronaves y los buques ostenten signos claros y sean identificados como aparatos al servicio de un gobierno y autorizados a tal fin.

Con arreglo al artículo 10 del Protocolo, los Estados Miembros intercambiarían información sobre:

Los lugares de embarque y destino, así como las rutas, los transportistas y los medios de transporte a los que, según se sepa o se sospeche, recurren los grupos delictivos;

La identidad y los métodos de los grupos delictivos organizados implicados o sospechosos de estar implicados en el tráfico de migrantes;

La autenticidad de los documentos de viaje, el robo o la concomitante utilización ilegítima de documentos de viaje o de identidad;

Los métodos para ocultar y transportar a los migrantes, así como para alterar, reproducir y adquirir ilegalmente los documentos de viaje utilizados para su tráfico.

Con arreglo a los artículos 11 y 12 del Protocolo, los países convienen en reforzar los controles fronterizos, ejercer una vigilancia especial en el control de las personas y los documentos de viaje y/o de identidad, así como en la inspección de vehículos y buques.

El artículo 14 del Protocolo obliga a los Estados Miembros que lo ratifiquen a impartir capacitación especial a los funcionarios de inmigración y otros funcionarios para el tratamiento de los migrantes ilegales, a fin de adelantarse a la acción de los traficantes. La capacitación tiene por objeto:

Detectar los documentos de viaje o de identidad falsificados;

Compilar datos penales, en particular para identificar a los grupos delictivos de los que se sepa o sospeche que participan en el tráfico de emigrantes, así como sobre los métodos de tráfico, la utilización indebida de documentos de viaje o de identidad y los medios de ocultamiento de los migrantes;

Mejorar los procedimientos para detectar a personas víctimas de tráfico en puntos de entrada y salida convencionales y no convencionales;

Dar un tratamiento humanitario a los migrantes y proteger sus derechos humanos.

Con arreglo al artículo 18 del Protocolo, los Estados Parte convienen en facilitar y aceptar, sin demora indebida, la repatriación de toda persona que haya sido víctima de tráfico y que sea nacional de su territorio o haya tenido con anterioridad derecho a residir en él.

El Protocolo es un paso positivo y significativo con miras a la protección de los derechos de los migrantes y a la reducción del poder e influencia de los grupos delictivos transnacionales que abusan de los migrantes.

En particular, hay que tomar nota del hincapié que se hace en el Protocolo sobre la necesidad de conceder a los migrantes un trato humano y de contar con perspectivas internacionales que permitan luchar contra el tráfico de personas, incluidas medidas socioeconómicas que encaren las causas originarias de la migración.

A diferencia del tráfico de drogas y de armas, las penas previstas para el tráfico de migrantes en muchos países son inferiores. Como los traficantes son expertos en la globalización de la ilegalidad, el Protocolo sobre el tráfico de migrantes está llamado a "globalizar la legalidad" instaurando nuevas penas para combatir este delito, y promoviendo la cooperación policial y judicial trasfronteriza.

El Protocolo reconoce la necesidad de un enfoque combinado que integre la protección de los derechos humanos y la ayuda a las víctimas a través de prevención, persecución y cooperación judicial efectivas.

La aplicación del protocolo está gobernada por las mismas reglas de la Convención: entre Estados partes, ambos instrumentos se aplican en cualquier caso que involucre la investigación o procesamiento de una ofensa que se sospeche de ser de "carácter transnacional" y entrañen la participación "de un grupo delictivo organizado", a como es definido en la Convención y el Protocolo (ver Arto. 4 del Protocolo). Estas condiciones gobiernan la cooperación internacional entre las partes, pero no la legislación interna adoptada de conformidad a la Convención y sus Protocolos. La ley nacional se debe aplicar independientemente de si el contrabando de personas u otras actividades ilícitas involucran crimen transnacional, así que los fiscales no necesitan probar estos elementos en los tribunales nacionales: el tráfico de migrantes es un crimen independientemente que puede ser ligado al crimen organizado.

Este Protocolo fue debidamente consultado con la Policía Nacional y la Dirección de Migración y Extranjería del Ministerio de Gobernación.

Por las razones anteriormente mencionadas y con fundamento en el numeral 12 del Artículo 138 de la Constitución Política de la República de Nicaragua, someto a la consideración de la Honorable Asamblea Nacional, el Proyecto de Decreto de Aprobación de la Adhesión al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Hasta aquí la exposición de Motivos. A continuación el Texto del Proyecto de Decreto de Aprobación de la Adhesión al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

## DECRETO N° \_\_\_\_

### LA ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPUBLICA DE NICARAGUA CONSIDERANDO

#### I

Que el día 15 de noviembre del año 2000, fue adoptado durante la 55ava. Sesión de la Asamblea General de las Naciones Unidas, mediante Resolución A/RES/55/25, y abierto a firma en las Sede de las Naciones Unidas en Nueva York, Estados Unidos de América, hasta el 12 de diciembre de 2002, el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

#### II

Que la aprobación de la adhesión al presente Protocolo reviste particular importancia en virtud de que dicho instrumento tiene finalidad de combatir los delitos transfronterizos obligando a los signatarios a adoptar medidas legislativas nacionales, crear vías de información y promover la cooperación internacional en materia de aplicación de la ley.

En uso de sus facultades

### HA DICTADO

El siguiente

#### DECRETO

### DE APROBACIÓN DEL PROTOCOLO CONTRA EL TRÁFICO ILÍCITO DE MIGRANTES POR TIERRA, MAR Y AIRE, QUE COMPLEMENTA LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL

**Arto.1** Aprobar la Adhesión al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar, y Aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptado mediante Resolución A/RES/55/25, del 15 de noviembre del año 2000, durante la 55 ava. Sesión de la Asamblea General de las Naciones Unidas en Nueva York, Estados Unidos de América.

**Arto.2** El presente Decreto entrará en vigencia a partir de su publicación en La Gaceta, Diario Oficial.

**Hasta aquí, el texto del Proyecto de Decreto de Aprobación de la Adhesión al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, que firmo por lo que hace a la Exposición de Motivos y al Texto del Decreto, Managua, doce de julio del año dos mil cuatro.**

ENRIQUE BOLAÑOS GEYER  
Presidente de la República de Nicaragua