Naciones Unidas CTOC/COP/WG.7/2021/3

Conferencia de las Partes en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional

Distr. general
28 de julio de 2021
Español
Original: inglés

Grupo de Trabajo sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes
Viena, 14 y 15 de octubre de 2021
Tema 3 del programa provisional*
Cómo fortalecer la capacidad para enjuiciar los casos de tráfico ilícito de migrantes

Cómo fortalecer la capacidad para enjuiciar los casos de tráfico ilícito de migrantes

Documento de antecedentes preparado por la Secretaría

I. Introducción

1. El presente documento de antecedentes fue redactado por la Secretaría para facilitar las deliberaciones de la octava reunión del Grupo de Trabajo sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes. En él se exponen varios asuntos que el Grupo de Trabajo podría examinar durante sus deliberaciones, se presenta información de referencia y se formulan propuestas prácticas sobre medidas útiles en la labor destinada a aumentar la capacidad de los Estados para enjuiciar casos de tráfico de migrantes, y también se reseñan las principales disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire que la complementa. Además, se incluye una lista de referencias, instrumentos y recursos específicos que pueden utilizar los Estados para seguir elaborando sus medidas contra el tráfico de migrantes.

II. Temas de debate

2. Al prepararse para las deliberaciones del Grupo de Trabajo, las delegaciones tal vez deseen reflexionar sobre las respuestas de sus Estados a las preguntas siguientes:

a) ¿Se incorpora a la definición de tráfico de migrantes que utiliza su país el concepto de beneficio financiero u otro beneficio de orden material? ¿Se tipifican como delito actividades delictivas conexas?

b) ¿En qué medida han contribuido los acuerdos bilaterales y multilaterales a evitar los vacíos jurisdiccionales en casos de tráfico de migrantes, en particular por mar?

c) ¿Qué agravantes y atenuantes deberían considerarse pertinentes para el enjuiciamiento efectivo de casos de tráfico de migrantes conforme al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes?

* CTOC/COP/WG.7/2021/1.

V.21-05692 (S) 310821 310821

Se ruega reciclar

d) ¿En qué medida ayuda la colaboración internacional y regional entre Estados a superar los obstáculos para enjuiciar a los miembros de alto rango de organizaciones dedicadas al tráfico de migrantes?

e) En vista de la dinámica variable de los delitos de tráfico de migrantes, ¿qué medidas, incluso a nivel regional e internacional, son eficaces para aumentar las posibilidades de los profesionales de la justicia penal de investigarlos y enjuiciarlos?

f) ¿En qué medida previenen y enjuician efectivamente los Estados la corrupción que facilita el tráfico de migrantes?

g) ¿Cómo garantizan los Estados que las autoridades policiales y judiciales competentes dominen plenamente los avances tecnológicos a fin de reforzar la investigación y el enjuiciamiento de casos de tráfico de migrantes?

h) ¿De qué modo refuerzan los Estados las investigaciones para combatir en sus aspectos financieros las operaciones de tráfico de migrantes?

i) En el cumplimiento de sus obligaciones en materia de derechos humanos, ¿qué medidas adoptan los Estados para proteger con carácter prioritario a los migrantes objeto de tráfico ilícito, en particular contra violaciones y abusos de sus derechos en el contexto de las formas agravadas de ese delito?

j) ¿Qué función cumplen los testigos y los colaboradores con la justicia en la lucha contra las actividades de tráfico de migrantes y la desarticulación de las redes que las realizan?

k) ¿Qué enseñanzas se han extraído a nivel internacional y regional en lo que respecta a la adscripción de fiscales a países extranjeros para reforzar la colaboración en el desmantelamiento de redes de tráfico de migrantes?

III. Sinopsis de las cuestiones por examinar y orientaciones sobre medidas

A. Cómo fortalecer la capacidad para enjuiciar los casos de tráfico de migrantes

Reforzar la aplicación efectiva del marco jurídico internacional

3. El delito de tráfico de migrantes tiene un alto costo en vidas, pero su enjuiciamiento es poco frecuente en todos los países. Las pocas investigaciones que se han realizado en distintas jurisdicciones rara vez han dado lugar a una condena, y con mucha frecuencia esta solo se ha impuesto a miembros subalternos y ocasionales de las redes delictivas organizadas, sin afectar a los principales responsables de los delitos organizados conexos. Pese a los avances considerables logrados en muchos sistemas de justicia penal del mundo tras la aprobación del Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes, los fiscales señalan con frecuencia dificultades comunes y recurrentes para fundamentar un caso de manera que permita enjuiciar con eficacia a los autores principales de ese delito.

4. Al ser transnacional por naturaleza, el tráfico de migrantes solo puede enjuiciarse efectivamente si las autoridades competentes de los Estados lo definen del mismo modo, le atribuyen elementos constitutivos comunes y adoptan medidas transfronterizas conjuntas ajustándose al marco internacional de acción establecido.

5. Conforme al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes, por tráfico ilícito de migrantes se entiende “la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material” (art. 3).

6. Además, en el artículo 6, párrafo 1, del Protocolo se señalan las conductas relacionadas con ese tráfico, y se exige a los Estados que tipifiquen como delito la creación, la facilitación, el suministro o la posesión de un documento de viaje o de identidad falso con el fin de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes. Los Estados también deben tipificar como delito, cuando para cometerlo se perpetren los señalados delitos relacionados con los documentos, la habilitación de una persona que no sea nacional o residente permanente para permanecer en el Estado interesado sin haber cumplido los requisitos para ello, con la finalidad de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

7. La estructura de las disposiciones sobre penalización introduce el elemento de "beneficio financiero u otro beneficio de orden material" no solo en los delitos principales de tráfico de migrantes, sino también en los relacionados con los documentos y la facilitación de la permanencia.

8. Con frecuencia los migrantes objeto de tráfico realizan viajes peligrosos, que pueden serlo más aún, e incluso mortales, por la violencia y el maltrato a que los someten los traficantes. Conforme al artículo 6, párrafo 3, del Protocolo, los Estados deben considerar como agravante de esos delitos toda circunstancia que ponga en peligro o pueda poner en peligro la vida o la seguridad de los migrantes afectados, o dé lugar a un trato inhumano o degradante de esos migrantes, en particular con el propósito de explotación.

9. Los agravantes del delito de tráfico de migrantes abarcan una serie de conductas, que no se limitan necesariamente a las señaladas en el artículo 6. Según sea la legislación de una determinada jurisdicción, otros agravantes podrán investigarse y enjuiciarse como delitos distintos, por ejemplo si la violencia ejercida contra los migrantes equivale al de agresión, o si su explotación equivale a trata de personas.

10. Los Estados han introducido, por separado o colectivamente, cada vez más reformas legislativas y procesales, han mejorado la capacitación y otras actividades de creación de capacidad y han estrechado la colaboración entre sus autoridades respectivas para hacer frente a las dificultades de enjuiciar este delito y otros que se cometan en el contexto de los movimientos migratorios.

11. A nivel internacional, el Pacto Mundial para la Migración Segura, Ordenada y Regular tiene entre sus 23 objetivos el Objetivo 9, que es reforzar la respuesta transnacional al tráfico ilícito de migrantes. Para cumplirlo se recomiendan varias acciones, convenidas por los Estados Miembros y destinadas a reforzar la capacidad y aumentar la cooperación internacional para prevenir, investigar, enjuiciar y castigar el tráfico ilícito de migrantes con miras a poner fin a la impunidad de las redes de traficantes, así como a proteger los derechos humanos de los migrantes objeto de dicho tráfico.

12. Entre las acciones concretas que se proponen figuran las de adoptar medidas para prevenir el tráfico ilícito de migrantes a lo largo del ciclo migratorio, incluso en colaboración con los interesados pertinentes, aumentar la cooperación para enjuiciar ese delito, en particular en sus formas agravadas, y utilizar mecanismos transnacionales, regionales y bilaterales para intercambiar información y datos de inteligencia pertinentes sobre las rutas de tráfico ilícito, el *modus operandi* y las transacciones financieras de las redes de traficantes, la vulnerabilidad de los migrantes que son objeto de tráfico ilícito y otros datos con el fin de desarticular las redes de traficantes y mejorar las respuestas conjuntas.

13. Además, en el Pacto Mundial los Estados Miembros se comprometieron a establecer a lo largo de las rutas migratorias protocolos de cooperación con perspectiva de género e infantil para identificar y ayudar adecuadamente a los migrantes que son objeto de tráfico ilícito, distinguiendo entre el tráfico ilícito de migrantes y la trata de personas, pero reconociendo que los migrantes objeto de tráfico ilícito también pueden convertirse en víctimas del delito de trata de personas, incluso con agravantes, por lo que necesitan más protección y asistencia.

14. En el contexto de este conjunto articulado de disposiciones, es fundamental que los Estados elaboren y apliquen otras disposiciones de derecho penal y medidas administrativas que se ajusten al marco acordado de políticas y normas internacionales para facilitar el intercambio de información, conocimientos técnicos y recursos, así como que realicen investigaciones conjuntas que den lugar a acciones judiciales eficaces, a fin de eliminar el mortífero negocio del tráfico de migrantes.

Mejorar las iniciativas de prevención del tráfico de migrantes en los países de origen y tránsito

15. El tráfico de migrantes, presente en la gran mayoría de las rutas migratorias, es en gran medida un delito impulsado por la demanda, cuya incidencia depende del número de personas que requieren servicios de tráfico ilícito, que a su vez depende de su motivación para migrar, unida a la falta de opciones para viajar de manera regular. La demanda básica de las personas es la migración, pero si esta no es posible o viable por conductos regulares e independientes, se convierte en demanda de tráfico ilícito de migrantes[1].

16. Esa actividad suele prosperar cuando es objeto de algún grado de tolerancia o aceptación social, y en algunas jurisdicciones ello dificulta enjuiciar a sus responsables. Una buena práctica para hacer frente a los problemas a este respecto es fomentar el conocimiento de los riesgos inherentes al tráfico ilícito y sus connotaciones delictivas que, si bien se subestiman en algunos contextos nacionales, sin duda terminarían por dar lugar a enjuiciamiento si se detectaran en las rutas migratorias transnacionales.

17. Aunque las rutas de tráfico de migrantes pueden cambiar con el tiempo, por diversos factores, los centros de tráfico, en que convergen la demanda y la oferta de servicios de tráfico, tienden a permanecer estables[2]. Estos centros son el punto de confluencia de distintas rutas y en ellos se organizan los desplazamientos posteriores. Con frecuencia los centros de tráfico ilícito son capitales o ciudades grandes, aunque también pueden ser pueblos remotos cuya actividad económica esté muy ligada al tráfico de migrantes. En esos centros, los traficantes no son los únicos que prestan servicios a los migrantes y obtienen ganancias al hacerlo. Por ejemplo, sus habitantes emprendedores pueden vender a los migrantes servicios telefónicos o de comunicaciones y alquilarles habitaciones, departamentos o casas. En los centros bien organizados puede haber centenares de personas que actúan ocasionalmente como traficantes y facilitadores, entre ellas propietarios y tripulantes de embarcaciones, dueños de restaurantes y cafés, administradores de servicios de alojamiento y centros telefónicos, así como conductores de camiones.

18. Promover medios de subsistencia sostenibles en los países de origen y tránsito contribuye también a restar mano de obra a las organizaciones delictivas, y con ello a aumentar el número de personas que se dedican a actividades lícitas en lugar de recurrir al tráfico para ganarse la vida.

19. Las condiciones socioeconómicas adversas, especialmente en períodos de crisis, agudizan la vulnerabilidad de las personas, en particular los migrantes abandonados o en tránsito, a la delincuencia organizada. Promover el desarrollo en los países de origen y de tránsito contribuye a crear un entorno propicio para que su población tenga, entre otras cosas, un mejor acceso a las vías regulares de migración, y refuerza las iniciativas para integrar en la economía lícita a los migrantes en tránsito. Al elaborar estrategias de prevención del delito, los interesados pertinentes deberían considerar la posibilidad de adoptar enfoques con perspectiva de género.

20. Al impulsar esas iniciativas, es importante que los países de destino, que suelen disponer de más recursos financieros y materiales, entablen un diálogo con los países de tránsito y destino con miras a centrar las intervenciones en las necesidades concretas que determinan sus contextos socioeconómicos.

[1] Observatorio de las Naciones Unidas sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes.
[2] *Ibid.*

Establecer la jurisdicción en casos de tráfico de migrantes

21. El concepto de jurisdicción se refiere a la facultad de los Estados para actuar conforme a derecho, mediante actos legislativos y ejecutivos o medidas judiciales, en situaciones determinadas. El establecimiento de la jurisdicción se rige por varios principios, cuya aplicación particular en un Estado refleja su independencia soberana y la de sus sistemas judiciales respecto de otros.

22. Establecer la jurisdicción en un caso de tráfico de migrantes puede suponer dificultades importantes para el ministerio público, al tratarse de un delito transnacional por naturaleza, cuyos autores se benefician de toda laguna jurídica que pueda crear la falta de cooperación internacional.

23. No siempre es fácil determinar el punto en que se ha cruzado una frontera marítima ni, por consiguiente, el lugar exacto en que se ha cometido un delito de tráfico de migrantes. En los distintos mares se aplican leyes diferentes; algunas permiten viajar por aguas territoriales sin autorización expresa; conforme a otras, solo se considera que una persona es migrante irregular desde el momento en que pone pie en tierra[3].

24. El establecimiento de jurisdicción para enjuiciar y sancionar la delincuencia organizada transnacional en todas sus formas es materia del artículo 15 de la Convención contra la Delincuencia Organizada.

25. El artículo 15, párrafo 1, dispone que cada Estado parte establecerá su jurisdicción respecto de los delitos tipificados con arreglo a la Convención cuando se cometan:

a) En el territorio del Estado parte (principio de territorialidad); o

b) A bordo de un buque que enarbole su pabellón o de una aeronave registrada conforme a sus leyes (el principio del pabellón).

26. Además, conforme al artículo 15, párrafo 3, cuando el presunto delincuente se encuentre en el territorio de un Estado parte y este no lo extradite por el solo hecho de ser uno de sus nacionales (véase el art. 16, párr. 10), ese Estado parte deberá estar en condiciones de ejercer su jurisdicción sobre los delitos siguientes, aunque se hayan cometido fuera de su territorio:

a) Los delitos tipificados con arreglo a los artículos 5, 6, 8 y 23 de la Convención, si en ellos ha participado un grupo delictivo organizado;

b) Los delitos graves en que haya participado un grupo delictivo organizado, siempre que el delito por el que se pide la extradición sea punible con arreglo al derecho interno del Estado parte requirente y del Estado parte requerido;

c) Los delitos tipificados con arreglo a los Protocolos que complementan la Convención en los que sea parte el Estado de que se trate.

27. En el artículo 15 se mencionan otros casos en que los Estados partes podrán establecer su jurisdicción, por ejemplo, cuando:

a) El delito se cometa contra uno de sus nacionales (art. 15, párr. 2 a)) o contra una persona apátrida que sea residente habitual o permanente en su territorio. Ello puede hacerse extensivo a los delitos contra los nacionales cometidos en el extranjero (el denominado “principio de personalidad pasiva”)[4];

b) El delito sea cometido por uno de sus nacionales o por una persona que tenga residencia habitual en su territorio (art.15, párr. 2 b), el denominado “principio de personalidad activa”)[5];

[3] H.A.C. Priyantha, “The impact of post-war situation on human smuggling from Sri Lanka to Australia”, Master’s thesis, General Sir John Kotelawala Defence University, Sri Lanka, 2016.

[4] UNODC, *Guía legislativa para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional* (Viena, 2017), párr. 266 a).

[5] *Ibid.*, párr. 266 b).

c) El delito se refiera a actividades de un grupo delictivo organizado realizadas fuera de su territorio con miras a la comisión de un delito grave dentro de su territorio (art. 15, párr. 2 c) i), el denominado “principio de protección”)[6];

d) El delito consista en la participación en actividades de blanqueo de dinero realizadas fuera de su territorio con miras a blanquear el producto del delito en su territorio (art. 15, párr. 2 c) ii));

e) El presunto delincuente se encuentre en su territorio y el Estado parte no lo extradite (art. 15, párr. 4).

28. Establecer la jurisdicción respecto de un caso de tráfico de migrantes supone la obligación de iniciar una acción judicial. Como se señala más abajo con mayor detalle, ninguna jurisdicción puede aspirar por sí sola a eliminar el fenómeno complejo del tráfico de migrantes. A ese respecto, la colaboración entre las autoridades de los Estados a lo largo de las rutas migratorias aumenta las posibilidades de combatir ese delito en todos sus aspectos.

29. Gran parte del tráfico de migrantes se realiza por mar. En ese contexto, los traficantes suelen sacar partido de las complicaciones para establecer la jurisdicción sobre delitos cometidos fuera de las aguas territoriales de los Estados, especialmente en alta mar. Así pues, las posibilidades de los Estados de reprimir el delito de tráfico ilícito de migrantes por mar están sujetas a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, cuyas disposiciones forman parte de lo que se denomina el derecho internacional del mar. Ese derecho complementa el marco internacional establecido por la Convención contra la Delincuencia Organizada y el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes, en particular por lo que atañe a las medidas prácticas que deben adoptarse para reprimir dicho delito.

30. Un marco apropiado para facilitar la cooperación entre los Estados en la lucha contra el tráfico de migrantes son la Convención contra la Delincuencia Organizada y el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes, conforme a los cuales puede concertarse esa cooperación entre organismos policiales, sistemas de inteligencia y fiscales.

Asegurar el enjuiciamiento del delito de acuerdo con la definición internacional

31. El objetivo principal del marco jurídico internacional creado por la Convención contra la Delincuencia Organizada y el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes es apoyar a los Estados en su lucha conjunta contra la facilitación ilegal de la migración irregular para obtener un beneficio financiero u otro beneficio de orden material.

32. Sin embargo, el delito de tráfico de migrantes no está tipificado sistemáticamente en los distintos sistemas de justicia penal de los Estados partes en el Protocolo. En algunos casos, el tipo penal básico establecido en la legislación nacional no comprende como aspecto fundamental la finalidad de obtener un beneficio financiero u otro beneficio de orden material, y a efectos de la sentencia se considera únicamente un agravante del delito de facilitar la entrada ilegal. En tales casos, el tipo penal básico describe una conducta que no corresponde al ámbito de aplicación del Protocolo.

33. De cualquier modo, el aspecto del beneficio financiero u otro beneficio material es determinante para la tipificación y el enjuiciamiento efectivos del delito de tráfico de migrantes en consonancia con el Protocolo. Una interpretación acertada de las disposiciones del Protocolo, que se remite en particular a la intención de sus autores[7], indica sin lugar a duda que esa tipificación no debería afectar a personas o entidades, como los familiares, las organizaciones no gubernamentales o los grupos religiosos que pudieran facilitar directa o indirectamente, y por motivos distintos del de obtener beneficios, la entrada irregular o la permanencia de los migrantes en un país.

[6] *Ibid.*, párr. 266 c).

[7] *Guía legislativa para la aplicación del 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*, párrs. 31 y 32.

34. La misma lógica se aplica a los actos ilícitos relacionados con documentos en el contexto del tráfico de migrantes. Esa conducta por sí sola no constituye delito conforme al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes. En esos casos debe existir la intención de obtener un beneficio financiero u otro beneficio material, así como la intención o la finalidad de posibilitar el tráfico ilícito de migrantes o la permanencia irregular de estos en un país. El requisito de que la haya refuerza la protección contra el enjuiciamiento para los refugiados y los migrantes que crucen irregularmente una frontera por cuenta propia.

Centrar las operaciones en identificar y enjuiciar a los traficantes de alto rango

35. Todavía es difícil caracterizar aspectos de las organizaciones de tráfico de migrantes como su estructura, tamaño, movilidad, composición y *modus operandi*. Las organizaciones delictivas que se dedican a ese tráfico tienen distintas estructuras, que van de grupos pequeños a grandes redes transnacionales, según la ruta, los países y la nacionalidad de los migrantes y los traficantes.

36. Una de las principales dificultades señaladas para enjuiciar el tráfico de migrantes es la de identificar a los traficantes entre los migrantes interceptados en los pasos fronterizos, especialmente porque a menudo no son fáciles de detectar o ni siquiera están presentes en esa etapa de la operación de tráfico. De hecho, los traficantes de alto rango que coordinan grupos organizados suelen evitar los pasos fronterizos, para reducir el riesgo de ser interceptados o porque deben ocuparse de la supervisión general del negocio, y encargan las últimas etapas de la operación de tráfico a subalternos o incluso a los propios migrantes.

37. Además, con frecuencia las investigaciones se realizan de manera restringida y reactiva, y la resolución de los casos se basa únicamente en los elementos encontrados en una sola escena del delito. Por ejemplo, tras interceptarse una embarcación o un vehículo terrestre que transporta a migrantes irregulares, suele enjuiciarse al capitán, el conductor o la tripulación y darse por terminada la investigación. En las investigaciones muchas veces no se estudian a fondo otras hipótesis o pistas que pueden conducir a otros niveles, incluso jerárquicos, del grupo delictivo.

38. En consecuencia, las personas a quienes se descubre con mayor facilidad suelen ser traficantes subalternos, miembros ocasionales del grupo que obtienen beneficios limitados, facilitadores que apoyan la operación sin recibir beneficios económicos, personas u organizaciones cuyos motivos son puramente humanitarios o incluso migrantes no relacionados con las organizaciones delictivas, que asumen una función de liderazgo para aumentar sus propias posibilidades de cumplir su objetivo o meramente de sobrevivir.

39. Por ello, centrarse en los traficantes subalternos es una estrategia ineficaz que puede llevar a una saturación de la capacidad de las prisiones, sobrecargar los sistemas de justicia penal y posiblemente obligarlos a investigar y penalizar conductas que tal vez no correspondan a la definición internacional de tráfico de migrantes. Una estrategia de ese tipo rara vez desestabiliza a los grupos delictivos organizados o les impide seguir funcionando. No reconocer la complejidad de enjuiciar este delito puede significar que se desaprovechen las capacidades de investigación y los recursos de los organismos policiales y que se penalice inadvertidamente con mayor frecuencia a los migrantes objeto de tráfico ilícito o a los agentes humanitarios.

40. Para desarticular las redes organizadas de tráfico y enjuiciar a sus dirigentes de alto rango se requiere voluntad política, así como priorizar la utilización de los recursos, adoptar medidas concertadas y lograr una comprensión común de ese fenómeno, sus rutas y su complejidad, además de una cooperación judicial muy estrecha a lo largo de esas rutas. Los fiscales y la policía deberían evitar que, por efectuar detenciones aparentemente fáciles, se dispersaran las capacidades, y centrarse en cambio en una acción coordinada compleja y muchas veces necesaria para llegar a los niveles superiores de la estructura jerárquica de las redes delictivas.

Promover la especialización de los fiscales y aumentar sus posibilidades de aprovechar la tecnología para combatir la delincuencia

41. Por la complejidad jurídica y material de investigar y enjuiciar delitos de tráfico ilícito de migrantes, varios Estados han procurado cada vez más nombrar a fiscales especiales, o incluso crear equipos multisectoriales de ellos, que suelen actuar en colaboración con autoridades extranjeras.

42. El recurso a esos equipos especiales promueve la especialización técnica, y ello ha dado resultados concretos en varias jurisdicciones, ya que el desarrollo consiguiente de aptitudes y nexos ha aumentado en general la capacidad del ministerio público para ocuparse de casos complejos de tráfico de migrantes. Algunos enfoques similares han resultado fructíferos para enjuiciar otros delitos graves, por ejemplo de terrorismo, corrupción, blanqueo de dinero, cibernéticos, financieros y económicos.

43. Los delincuentes aprovechan cada vez más la tecnología para comunicarse y seguir delinquiendo a través de plataformas en línea y tecnologías afines, y con frecuencia dejan indicios digitales de sus actividades. El tráfico de migrantes no es excepción, ya que en él desempeñan un papel importante los métodos de captación en línea y el uso frecuente de tecnología para facilitar los viajes.

44. Para hacer frente a la digitalización creciente de las actividades delictivas, los organismos policiales y judiciales procuran cada vez más coordinarse con los proveedores de servicios financieros y tecnológicos, a fin de obtener acceso rápido a pistas y pruebas digitales.

45. Dado que la represión del tráfico de migrantes requiere compartir las responsabilidades de su enjuiciamiento entre países con capacidades y recursos dispares, es importante que los países situados a lo largo de las rutas migratorias se apoyen mutuamente en sus iniciativas orientadas a crear la capacidad de aprovechar las posibilidades de la tecnología como recurso decisivo para frustrar las operaciones de las redes de tráfico.

Promover el intercambio de información y otras formas de colaboración institucional a través de las fronteras

46. Al enjuiciar delitos de tráfico de migrantes, o, de modo más general, en los casos en que ha habido participación de grupos delictivos organizados transnacionales, se ha demostrado que los Estados se benefician considerablemente de coordinar sus investigaciones y procesos judiciales con asociados regionales y mundiales para identificar y enjuiciar a los autores y poner fin de manera más efectiva a sus actividades internacionales. Sin embargo, pese a los importantes avances logrados, incluso en foros intergubernamentales especiales, en muchos contextos todavía es poco frecuente la coordinación de investigaciones y enjuiciamientos transfronterizos, que suele requerir una considerable preparación por conductos oficiales.

47. La colaboración entre países, en particular los situados en las rutas migratorias, aumenta la capacidad de las autoridades nacionales para reaccionar a tiempo ante las dificultades que plantean los grupos delictivos organizados, así como para elaborar proactivamente planes destinados a desarticularlos. La reunión conjunta de información de inteligencia y el intercambio de datos apoyan también la labor para identificar a los migrantes vulnerables que necesitan asistencia y a los refugiados, así como para investigar, incluso mediante pesquisas financieras complejas, a las redes delictivas organizadas que dirigen las operaciones de tráfico y enjuiciarlas eficazmente.

48. La experiencia, especialmente en lo que respecta a la ruta del Mediterráneo central, ha demostrado la ventaja de destacar, en países extranjeros a lo largo de la ruta de tráfico de migrantes, a fiscales o magistrados de enlace con competencia expresa en la lucha contra el tráfico de migrantes y la trata de personas en la migración internacional. A la par de los conductos de cooperación oficiales, la promoción del intercambio de información y la colaboración oficiosos a nivel de las fuerzas del orden y la fiscalía, que esos conductos agilizan en gran medida, facilita considerablemente la aplicación de medidas eficaces contra el tráfico de migrantes. Las bases de datos internacionales de

investigaciones a que tienen acceso las autoridades competentes adquieren cada vez más importancia.

49. Por ello, la confianza mutua y la correspondiente disposición de los países a compartir recursos, información y datos son decisivos en la lucha contra el tráfico de migrantes, porque evitan la superposición de actividades y la desconexión entre instituciones, que podrían favorecer a los delincuentes.

Combatir la corrupción como facilitadora del tráfico ilícito de migrantes

50. El impacto de la corrupción como facilitadora del tráfico de migrantes varía considerablemente de un país a otro y depende de la integridad de los marcos institucionales de cada país, así como del grado en que este pueda evitar la infiltración de prácticas corruptas en sus instancias administrativas responsables de la migración en diversos niveles. Como ha demostrado la experiencia, los delitos de corrupción y tráfico de migrantes suelen estar estrechamente relacionados. En las rutas migratorias, ese tráfico reporta utilidades no solo a los traficantes, sino también a los funcionarios de aplicación de la ley y a las economías locales[8].

51. La corrupción es un gran obstáculo para prevenir, detectar, investigar y enjuiciar el tráfico de migrantes. Los funcionarios corruptos, ya sean de control de fronteras o de inmigración, policías, militares, empleados de la administración portuaria o personal de embajadas y consulados, pueden facilitar directa o indirectamente ese tráfico, por ejemplo, a cambio de un soborno, un beneficio indebido de otro tipo o una parte del producto del delito. Mediante la corrupción pueden eludirse o sabotearse las actividades de los órganos de aplicación de la ley, protección fronteriza y control de la inmigración.

52. Además, la corrupción es importante en el tráfico de migrantes para facilitar delitos relacionados con documentos, como la producción o utilización de documentos de viaje y de identidad falsificados. En otros casos, se recurre a ella para legitimar adopciones, matrimonios o contratos de trabajo fraudulentos, así como en varios otros tipos de fraude relacionados con el tráfico de migrantes.

53. Además, la corrupción repercute negativamente en todos los niveles de la cooperación internacional para investigar y enjuiciar el tráfico de migrantes. Merma la confianza indispensable para cooperar a través de las fronteras, ya sea en la gestión de estas, el control de la inmigración, las investigaciones penales o la reunión y el intercambio de información para el enjuiciamiento.

54. La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción es el marco jurídico internacional más completo para reprimir ese delito. Además, los artículos 8 y 9 de la Convención contra la Delincuencia Organizada, que se aplican *mutatis mutandis* a los delitos de tráfico de migrantes, contienen disposiciones expresas por las que se requiere tipificar como delito la corrupción mediante medidas eficaces de carácter legislativo, administrativo o de otra índole para promover la integridad y para prevenir, detectar y castigar la corrupción de funcionarios públicos.

55. Así pues, toda estrategia eficaz para combatir el tráfico de migrantes requiere aplicar procedimientos y salvaguardias institucionales específicos con los que prevenir, detectar y hacer frente a la corrupción en ámbitos, como el control de la inmigración, los servicios consulares, la gestión de las fronteras y la aplicación de la ley.

56. Las administraciones interesadas deberían elaborar y aplicar estrategias propias de reducción del riesgo de corrupción, comprometiéndose a promover la transparencia y la rendición de cuentas, así como una política de tolerancia cero respecto de la corrupción. Los organismos encargados de reprimir el tráfico de migrantes deben adoptar medidas proactivas para detectar la corrupción. Ello comprende, entre otras cosas, facilitar la denuncia de presuntos casos de corrupción por conductos internos y externos, así como mejorar los métodos de vigilancia y las inspecciones.

[8] Observatorio de las Naciones Unidas sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes.

57. Es importante subrayar la necesidad de investigar y enjuiciar eficazmente la corrupción en el marco de la lucha contra el tráfico de migrantes. Los aspectos financieros son esenciales en toda investigación de presuntos casos de corrupción. Para ocuparse de ellos, los organismos responsables de prevenir el tráfico de migrantes deberían disponer de una gran capacidad interna para realizar investigaciones, en particular financieras.

Aumentar la capacidad de proteger a testigos, víctimas y "colaboradores de la justicia"

58. Como ha quedado demostrado en varias experiencias satisfactorias relacionadas con el enjuiciamiento y la desarticulación de grupos delictivos organizados en todo el mundo, los testigos y las víctimas, así como los "colaboradores de la justicia", pueden desempeñar una función fundamental a tales efectos.

59. Para enjuiciar a los traficantes de migrantes, es esencial la cooperación de los migrantes que hayan sido objeto de ese tráfico y que hayan sido testigos y, como sucede a menudo, víctimas de formas agravadas de ese delito. Sin embargo, con frecuencia los migrantes carecen de incentivos para colaborar con las autoridades si ello comporta alguna penalización, la repatriación forzosa o la imposibilidad de solicitar un permiso de residencia. También puede desmotivarlos en ese sentido la sensación de impunidad con respecto a los abusos que se suelen padecer a lo largo del proceso de tráfico ilícito.

60. Puede que no sea factible que las personas migrantes objeto de tráfico ilícito presten testimonio en las actuaciones penales, ya que podrían estar detenidas en instalaciones fronterizas, haber escapado o haber sido puestas en libertad o haber regresado a su país de origen. Según un estudio efectuado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) a partir de 98 casos registrados en su base de datos de jurisprudencia sobre el tráfico ilícito de migrantes, en el 23 % de los casos estaban implicadas mujeres acusadas de cometer o intentar cometer actos de tráfico ilícito bien siendo ellas mismas el objeto del delito, bien en nombre de amigos o familiares suyos, sin afán de lucro. Con arreglo a lo dispuesto en el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes, facilitar la propia entrada irregular no es un acto constitutivo del delito de tráfico ilícito. No obstante, según los datos del estudio, a menudo la interpretación jurídica o la legislación nacional diferían del Protocolo, lo que había llevado a la penalización de esas mujeres, muchas de las cuales eran refugiadas y, por consiguiente, quedaban fuera del ámbito de aplicación del Protocolo[9].

61. Otra dificultad para lograr la cooperación eficaz de los testigos puede ser que los migrantes y sus familiares sean objeto de amenazas o actos de violencia por parte de los traficantes. Debido a la índole transnacional del tráfico ilícito de migrantes, las personas amenazadas pueden hallarse en una jurisdicción distinta de la jurisdicción en la que se enjuicia al traficante. Todos esos obstáculos pueden socavar la obtención de pruebas sólidas que puedan utilizarse en las actuaciones judiciales.

62. El artículo 24 de la Convención contra la Delincuencia Organizada incluye disposiciones específicas por las que se exige a los Estados partes que adopten medidas apropiadas dentro de sus posibilidades para proteger de manera eficaz contra eventuales actos de represalia o intimidación a los testigos que participen en actuaciones penales y que presten testimonio sobre delitos comprendidos en la Convención y sus Protocolos.

63. Ser objeto de tráfico ilícito transfronterizo suele ser una experiencia traumática. Prestar testimonio supone recordar todos los detalles del viaje y puede volver a resultar muy traumatizante, lo que conlleva el riesgo de deteriorar aún más el bienestar de las personas migrantes que han sido víctimas de formas agravadas de tráfico ilícito. El principio de "no causar daño" debería orientar toda evaluación de los riesgos y las oportunidades que comportaría someter a testigos a ese procedimiento. Para entrevistar a migrantes que han sido objeto de tráfico ilícito es necesario contar con capacitación adecuada y seguir procedimientos que respeten los derechos humanos y tengan en cuenta el trauma sufrido, las necesidades de los niños y las cuestiones de género.

[9] Véase UNODC, *Women in migrant smuggling* (Viena, 2017), pág. 9.

Las entrevistas se deben realizar en espacios seguros, una vez hayan finalizado satisfactoriamente los procedimientos de desembarco, cumpliendo plenamente el principio de "no causar daño" y siguiendo el objetivo primordial de proteger a los migrantes objeto de tráfico ilícito, independientemente de su grado de colaboración con las autoridades.

64. Durante las actuaciones penales se deben tomar las medidas necesarias para que los testigos puedan prestar testimonio libremente y sin intimidaciones o bien recurrir a métodos alternativos para obtener pruebas. Además, se puede proteger a los testigos permitiendo que se impongan limitaciones a la revelación de la información relacionada con su identidad o su paradero[10].

65. Los equipos de respuesta inicial, de los que forman parte los mediadores culturales, también cumplen una función esencial para ofrecer a los migrantes que llegan un entorno seguro y propicio a la colaboración, lo que incluye informarles sobre los derechos de que disfrutan en el país de llegada.

66. Además, debe haber procedimientos operativos estándar para comunicar al personal de primera línea —el que traba contacto inmediato con los migrantes— con representantes del poder judicial, a fin de asegurar que las medidas de justicia penal destinadas a desarticular las actividades ilícitas que se lucran con la migración se vean reforzadas por el apoyo de los propios migrantes, a quienes, a su vez, se les puede infundir confianza mediante la aplicación de salvaguardias que los eximan de ser enjuiciados por haber sido objeto del tráfico ilícito de migrantes, en consonancia con el artículo 5 del Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes.

67. A fin de lograr una mayor cooperación internacional en lo que se refiere a ofrecer a los testigos una protección eficaz en el país o en el extranjero, el ministerio público también debería colaborar con otras jurisdicciones para examinar de manera segura a los testigos que corran el riesgo de ser objeto de intimidación o represalias, incluso en otros países.

68. Además, el ministerio público debe tener la capacidad de cooperar con los "colaboradores de la justicia", como ya se ha hecho con eficacia en varias jurisdicciones con el fin de combatir la delincuencia organizada de manera más general. La investigación y el enjuiciamiento de los delitos complejos y, a menudo, fragmentados pueden beneficiarse mucho de la cooperación de los miembros y demás participantes de los grupos delictivos organizados involucrados o de otros relacionados, como se indica en el artículo 26 de la Convención contra la Delincuencia Organizada.

69. En algunos casos puede ofrecerse a esas personas inmunidad judicial o clemencia comparativa a cambio de su colaboración. Además, en consonancia con el artículo 26, párrafo 4, de la Convención contra la Delincuencia Organizada, se les debe ofrecer protección como testigos. De hecho, los "colaboradores de la justicia" figuran entre los principales participantes en los programas de protección de testigos[11].

70. En el artículo 26, párrafo 2, de la Convención contra la Delincuencia Organizada se establece que los Estados deberán considerar la posibilidad de prever, en los casos apropiados, la mitigación de la pena de las personas acusadas que presten una cooperación sustancial en investigaciones o enjuiciamientos. En el contexto del tráfico ilícito de migrantes, entre esas circunstancias puede figurar la cooperación de los delincuentes menores, cuando de esa manera se pueda apoyar el enjuiciamiento de los delincuentes de más alto nivel.

Introducir penas más severas para las formas agravadas de tráfico ilícito de migrantes

71. Lamentablemente, existen numerosos casos de migrantes que se han expuesto a diversos grados de peligro durante el proceso de tráfico ilícito. Por ejemplo, casos de

[10] UNODC, *Manual de buenas prácticas para la protección de los testigos en las actuaciones penales que guarden relación con la delincuencia organizada* (Viena, 2008).

[11] *Ibid.*, pág. 19.

migrantes que han sido transportados en barcos no aptos para navegar (lo que conllevó el riesgo de muerte por ahogamiento) o en contenedores sellados (p. ej., en contenedores de transporte o en camiones) en los que el oxígeno era escaso o los migrantes estuvieron expuestos a gases nocivos y temperaturas extremas. También ha habido casos de migrantes objeto de tráfico ilícito que fueron abandonados en el mar, en el desierto o en parajes glaciales en los que tenían pocas posibilidades de sobrevivir. Como se ha documentado ampliamente, muchos migrantes perecen durante viajes organizados por traficantes.

72. Aunque a menudo se ejerce sin motivo aparente, la violencia física se utiliza con gran frecuencia a modo de castigo, intimidación o coacción. Las formas más graves de violencia, como la tortura, suelen perpetrarse con fines de extorsión y están asociadas a otras formas de abuso y delito, como el secuestro y la coacción. La violencia sexual es un hecho lamentable pero común en todas las rutas de tráfico ilícito que afecta a las mujeres migrantes en una proporción mucho mayor que a los hombres. Se ejerce como represalia por una supuesta mala conducta o a modo de pago a falta de otros medios, es decir, se fuerza a mujeres a que realicen prácticas sexuales para costearse el transporte o pagar sobornos[12].

73. En el artículo 6, párrafo 3, del Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes se definen las circunstancias agravantes del delito de tráfico ilícito de migrantes. Se considera como tal todo acto relacionado con el tráfico ilícito de migrantes que ponga en peligro o pueda poner en peligro la vida o la seguridad de los migrantes afectados o que dé lugar a un trato inhumano o degradante.

74. Cuando se den esas circunstancias, los responsables deberían ser objeto de penas mayores que las que se imponen a quienes únicamente facilitan los viajes irregulares para obtener un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

75. En función de la política nacional, en algunos Estados se ha seguido planteando la posibilidad de ampliar las circunstancias agravantes del tráfico ilícito de migrantes e incluir en ellas la extorsión, el robo y la detención arbitraria de migrantes. Además, cada vez está más extendida la visión de que el trato inhumano o degradante comprende no solo los actos que causan sufrimiento físico, sino también los que causan sufrimiento psíquico a la víctima[13].

76. Es importante que el ministerio público no permita que las formas agravadas de tráfico ilícito queden impunes aun cuando resulte difícil o imposible reunir indicios suficientes contra los sospechosos. Una manera práctica de evitar la impunidad sería separar las circunstancias agravantes del tráfico ilícito en consonancia con los distintos tipos de delito definidos en el ordenamiento jurídico nacional del que se trate.

77. Con todo, esos intentos se deberían realizar en el marco más amplio de las políticas de lucha contra el tráfico ilícito destinadas a desbaratar las operaciones conexas realizadas por los grupos delictivos organizados transnacionales.

Medidas para rastrear, congelar y decomisar con eficacia los productos del delito

78. El tráfico ilícito de migrantes es un delito en el que influye la dinámica de la oferta y la demanda y que tiene una fuerte motivación lucrativa. Según una evaluación realizada por la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial, en 2021 alrededor del 50 % de los grupos delictivos involucrados en el tráfico ilícito de migrantes con destino a la Unión Europea se dedicaban en exclusiva a esa actividad ilícita y apenas participaban en otros delitos. El porcentaje restante también participaba de manera ocasional en la trata de personas, el tráfico de drogas, el fraude en el ámbito de los impuestos especiales, el tráfico de armas de fuego y el blanqueo de dinero[14].

[12] UNODC, *Abused and Neglected: A Gender Perspective on Aggravated Migrant Smuggling Offences and Response* (Viena, 2021).

[13] UNODC, *Ley Modelo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes.*

[14] Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial, *European Union Serious and Organized Crime Threat Assessment, 2021* (La Haya, 2021).

79. En el tráfico ilícito de migrantes, las ganancias inmediatas de los delincuentes provienen de las tarifas que cobran a los migrantes por sus servicios. Esas tarifas dependen en gran medida de la distancia que deben recorrer los migrantes, del número de cruces fronterizos, de las condiciones geográficas, de los medios de transporte empleados, de si se utilizan documentos de viaje o de identidad falsos y del riesgo de detección. Las tarifas no son fijas y pueden variar en función de las características de cada migrante y de la idea que se tenga de su posible nivel de riqueza[15].

80. Dichas tarifas se pagan o bien se obtienen por extorsión de distintas maneras. Por ejemplo, en las rutas de tráfico ilícito de África Occidental y Septentrional, las tarifas se abonan por adelantado (antes de cada tramo del viaje) y en metálico[16].

81. Según se ha informado, además de emplear sus ahorros y demás recursos acopiados antes de partir, a menudo los migrantes trabajan a lo largo del camino para obtener la suma de dinero necesaria para poder costearse al menos el servicio de tráfico ilícito más económico correspondiente al siguiente tramo del viaje. Varias personas entrevistadas por la UNODC aseguraron haber pagado al traficante a cambio de sus servicios directamente con trabajo, bien trabajando para el propio traficante, bien trabajando para un tercero. Aunque esos métodos alternativos de remuneración se han descrito mayoritariamente como arreglos contractuales, para las mujeres, los hombres y los niños comportan el riesgo de someterse a trabajo forzoso y, además, para las mujeres y las niñas, a explotación sexual y esclavitud doméstica.

82. Del lado de la oferta, los traficantes tratan activamente de captar a sus víctimas, a las que suministran información falsa, lo que incrementa la cantidad de personas dispuestas a adquirir sus servicios ilícitos. En algunas regiones, los traficantes anuncian su negocio allá donde es fácil comunicarse con migrantes, por ejemplo en los hogares de determinados barrios, en las comunidades de expatriados de los países de destino, en campamentos de refugiados o en diversas redes sociales en línea.

83. El blanqueo de dinero hace posible que las organizaciones delictivas saquen provecho de sus actividades ilegales y sigan funcionando. Esencialmente, el blanqueo de dinero consiste en utilizar las ganancias generadas con las actividades transfronterizas ilegales, como el tráfico ilícito de migrantes, para adquirir propiedades, convertirlas o transferirlas ocultando su verdadero origen y, de ese modo, poder emplear los ingresos correspondientes en la economía legítima.

84. Aunque en muchas rutas es muy común el uso de dinero en efectivo, el éxito de la investigación de los aspectos financieros relativos al tráfico ilícito de migrantes depende cada vez más de la rápida identificación y obtención de información pertinente de bancos u otras instituciones financieras oficiales u oficiosas. El posterior enjuiciamiento efectivo de los delitos conexos de blanqueo de dinero puede contribuir enormemente a identificar a las organizaciones delictivas de mayor tamaño.

85. A menudo resulta difícil rastrear bienes y confiscarlos, tanto dentro de una jurisdicción nacional como a nivel internacional, por la complejidad del sector bancario y financiero. Los avances tecnológicos también complican esos esfuerzos; así, la práctica de los ciberpagos y la proliferación de los “bancos virtuales” radicados en jurisdicciones extraterritoriales con escasa regulación plantean problemas de índole práctica para que las fiscalías puedan cooperar a escala internacional.

86. Un aspecto crucial de las actuaciones destinadas a enjuiciar los delitos financieros y el blanqueo de dinero es utilizar métodos eficientes de rastreo, embargo preventivo, incautación y decomiso de los activos relacionados con cada delito. Igualmente, a fin de desbaratar la actividad de las organizaciones delictivas es imprescindible adoptar medidas para rastrear e interceptar los medios empleados para financiar sus actividades.

[15] Observatorio de las Naciones Unidas sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes.
[16] *Ibid.*

87. Dado que muchas de esas transacciones son transnacionales, es necesario que existan tratados bilaterales o marcos jurídicos nacionales que permitan el intercambio lícito, expedito y transnacional de la información obtenida entre las fiscalías u otras autoridades encargadas del cumplimiento de la ley.

88. El fortalecimiento de la respuesta de la justicia penal al blanqueo de dinero ayuda a cortar las fuentes de financiación y a reducir los incentivos económicos que motivan los delitos, lo que supone una valiosa contribución a la lucha contra la delincuencia organizada en general.

89. La Convención contra la Delincuencia Organizada ofrece un marco eficaz de cooperación para hacer frente a todos los aspectos del blanqueo de dinero, sobre todo en sus artículos 6 y 7. La Convención exige a los Estados, entre otras cosas, que establezcan amplios regímenes de reglamentación y supervisión de los bancos y otras instituciones financieras a fin de prevenir y detectar con celeridad todas las formas de blanqueo de dinero. De conformidad con el artículo 6 de la Convención, los Estados también deberían considerar la posibilidad de incluir el tráfico ilícito de migrantes como delito determinante del blanqueo de dinero, a fin de que se puedan aplicar respuestas más contundentes en materia de prevención del delito y justicia penal para atacar el núcleo financiero de ese delito.

B. Consideraciones transversales de la política relativa a la migración facilitada por el tráfico ilícito

90. La migración es uno de los grandes motores que impulsan el progreso y el desarrollo humanos. Las personas se trasladan de un lugar a otro del planeta por múltiples razones: para buscar mejores oportunidades económicas y educativas, para reagruparse con familiares o para huir de conflictos, desastres o persecuciones. A su vez, la migración también ha hecho que proliferen los idiomas, las culturas, la gastronomía y las ideas en el mundo entero.

91. No todas las personas que desean migrar tienen la oportunidad de hacerlo con la debida autorización legal. Los delincuentes, movidos por el afán de lucro, aprovechan esa circunstancia y ofrecen servicios de tráfico ilícito, situación que confiere a la migración una connotación negativa. Las actividades delictivas de los traficantes de migrantes socavan la capacidad de los Estados de salvaguardar su soberanía y contribuyen a que se impongan políticas migratorias restrictivas, lo que reduce aún más las oportunidades con que cuentan los migrantes para desplazarse a otros países legalmente y en condiciones seguras.

92. Prácticamente todos los países del mundo en los que se aplican políticas fronterizas restringidas sin acompañarlas de cauces adecuados para la circulación regular de personas ofrecen a los delincuentes la oportunidad de lucrarse con el tráfico ilícito de migrantes, de resultas de lo cual se convierten en países de origen, tránsito o destino o en una combinación de esas posibilidades.

93. En la lucha contra el tráfico ilícito de migrantes se han logrado grandes avances por medio de unidades especializadas de investigación y enjuiciamiento penal, entre otras cosas mediante la elaboración de reglamentos internacionales y regionales y la modificación de los acuerdos vigentes a fin de hacer frente a las nuevas modalidades y tendencias de ese tráfico. No obstante, a menudo las autoridades adoptan un enfoque reactivo frente a ese delito, es decir, un enfoque basado en la detección fortuita de los casos, sin formular y aplicar una estrategia general al respecto.

94. También han mejorado notablemente las operaciones de inteligencia y la reunión de pruebas, lo que ha hecho posible enjuiciar el delito con mayor eficacia. Cada vez es más común que las fiscalías y las autoridades encargadas del cumplimiento de la ley unan fuerzas con otras instituciones y organizaciones no gubernamentales para velar por que los migrantes reciban protección y cuidados, lo que, como ya se ha señalado, puede ser determinante para desarticular la cadena de mando de los grupos delictivos. Además,

los programas de protección de víctimas y testigos ya forman parte de la estrategia de la policía y del ministerio público de varios países.

95. Asimismo, a escala regional y subregional se están efectuando operaciones conjuntas entre varios países con el objetivo de detener a grupos locales pertenecientes a redes de tráfico ilícito de migrantes. Esas operaciones tienen la finalidad de seguir la ruta de la migración desde los países de origen hasta los países de tránsito y de destino. Son operaciones previsiblemente complejas y, por ello, precisan y se benefician de que se hayan establecido vías de comunicación eficientes entre las diferentes autoridades de los distintos países que estén especializadas en investigar el delito y desarticular redes internacionales.

96. Para ser eficaz, toda estrategia de gestión de la migración debe complementarse con medidas legislativas que penalicen el tráfico ilícito de migrantes, proteger los derechos humanos de los migrantes —prestando una atención especial, en el contexto de las corrientes migratorias mixtas, a las víctimas de la trata de personas— y ampliar los cauces de la migración regular, sobre todo para quienes requieran protección internacional.

1. Recomendaciones anteriores del Grupo de Trabajo sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes en relación con temas conexos

97. Hasta la fecha, el Grupo de Trabajo sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes ha formulado más de 200 recomendaciones dirigidas a los Estados partes sobre la aplicación del Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes.

98. Antes de la reunión actual, el Grupo de Trabajo había aprobado muy pocas recomendaciones que tratasen de forma específica sobre el enjuiciamiento del tráfico ilícito de migrantes, pero sí que había aprobado un gran número de recomendaciones en relación con los subtemas conexos que se analizan en el presente documento.

99. En la publicación preparada por la Secretaría y titulada *Tráfico ilícito de migrantes: compendio e índice temático de recomendaciones, resoluciones y decisiones*, que contiene un índice temático de las recomendaciones aprobadas por el Grupo de Trabajo en sus seis primeras reuniones, se ofrecen orientaciones de interés en relación con los temas siguientes, que se enumeran en el índice: asistencia a los migrantes objeto de tráfico ilícito; sistema de justicia penal: investigaciones financieras y de otra índole, producto del delito y delitos determinantes, sanciones e imposición de penas, protección de testigos; tecnologías emergentes; documentos de identidad y de viaje; intercambio de información; cooperación internacional: general, creación de capacidad; derecho internacional, jurisdicción en casos de tráfico ilícito de migrantes en alta mar; legislación; oficiales de enlace; Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes por Tierra, Mar y Aire, definiciones.

IV. Instrumentos fundamentales y recursos recomendados

100. Las herramientas y los recursos que se señalan a continuación, ordenados cronológicamente a la inversa según su fecha de publicación, se encuentran en el sitio web de la UNODC (www.unodc.org). En la página https://www.unodc.org/unodc/es/human-trafficking/resources.html se presentan sinópticamente todas las herramientas y recursos para responder al tráfico ilícito de migrantes.

Observatorio de las Naciones Unidas sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes (2021)

101. El Observatorio de las Naciones Unidas sobre el Tráfico Ilícito de Migrantes es un proyecto piloto para evaluar las características, los factores determinantes y las repercusiones de dicho tráfico en contextos que pueden evolucionar rápidamente. Se ocupa de reunir y difundir datos, información y análisis sobre el tráfico ilícito de migrantes. La información se obtiene mediante investigaciones periódicas sobre el terreno en los países de origen, tránsito y destino, así como de personas en movimiento, las fuerzas del orden, la sociedad civil y otros agentes clave, y se complementa con

encuestas dirigidas a personas en movimiento y a traficantes de migrantes en los países de origen y tránsito.

102. En el sitio web del Observatorio se ofrecen datos empíricos actualizados sobre el *modus operandi* de los traficantes, las rutas de tráfico, los aspectos financieros de las prácticas conexas y los abusos sufridos por las víctimas del tráfico ilícito de migrantes. La información y los análisis que se ofrecen son indispensables para comprender mejor el fenómeno del tráfico ilícito de migrantes, prevenir y combatir mejor ese tráfico y los delitos conexos y proteger los derechos humanos de las personas que son objeto del tráfico.

Abused and Neglected: A Gender Perspective on Aggravated Migrant Smuggling Offences and Response (2021)

103. En la publicación de la UNODC titulada *Abused and Neglected: A Gender Perspective on Aggravated Migrant Smuggling Offences and Response*, que trata sobre las formas agravadas de tráfico ilícito de migrantes y las dimensiones de género conexas, se analizan las circunstancias y las experiencias de los migrantes que son objeto de ese tráfico durante la travesía migratoria, por ejemplo, los episodios reiterados de violencia, abuso y explotación sexuales, en particular los sufridos por las mujeres migrantes. El objetivo de la publicación es describir la dinámica de género y proporcionar orientaciones a los Estados Miembros con los fines de aumentar la protección que reciben los migrantes objeto de tráfico ilícito y su acceso a la justicia y de fortalecer en general las respuestas a las formas agravadas de ese delito, entre otras maneras, velando por que estén debidamente tipificadas.

UNODC Toolkit for Mainstreaming Human Rights and Gender Equality into Criminal Justice Interventions to Address Trafficking in Persons and smuggling of Migrants (2021)

104. Esta publicación, que reúne un conjunto de instrumentos de la UNODC destinados a incorporar los derechos humanos y la igualdad de género en las intervenciones de la justicia penal para hacer frente a la trata de personas y el tráfico de migrantes, se creó en el marco de la Acción Global para Prevenir y Combatir la Trata de Personas y el Tráfico Ilícito de Migrantes (GLO.ACT), una iniciativa conjunta de la Unión Europea y la UNODC que se está realizando en colaboración con la Organización Internacional para las Migraciones. La finalidad de este conjunto de instrumentos es ayudar a los profesionales a entender los derechos humanos y la igualdad de género y a incorporarlos en las respuestas de la justicia penal al tráfico ilícito de migrantes y a la trata de personas.

Estudio mundial de la UNODC sobre el tráfico ilícito de migrantes (2018)

105. Este estudio, publicado únicamente en inglés con el título *Global Study on Smuggling of Migrants*, es el primero en su tipo publicado por la UNODC y revela que las rutas de ese tráfico se extienden por todo el mundo. El estudio se basa en un examen exhaustivo de los datos y la bibliografía existentes y contiene información sobre las tendencias, las rutas de tráfico y las características de los traficantes y sus víctimas.

Migrant Smuggling in Asia and the Pacific: Current Trends and Challenges (2018)

106. El material de investigación incluido en esta publicación de 2018 de la UNODC sobre las tendencias y dificultades actuales en relación con el tráfico ilícito de migrantes en Asia y el Pacífico actualizó la publicación de 2015 dedicada al mismo tema presentando las características actuales de ese tráfico en la región indicada y exponiendo conocimientos basados en datos empíricos con el fin de orientar la política al respecto y reforzar la cooperación internacional. Este informe es parte de una serie de productos del conocimiento en los que se analizan cuestiones importantes y trascendentales a los que hacen frente los Estados y las comunidades de Asia y el Pacífico, en el marco de un proceso continuo de análisis y creación de capacidad.

The Concept of "Financial or Other Material Benefit" in the Smuggling of Migrants Protocol: Issue Paper (2017)

107. En este documento temático sobre el concepto de "beneficio financiero u otro beneficio de orden material" incluido en el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes se examina la legislación y la jurisprudencia de un grupo amplio y representativo de Estados con el fin de obtener una perspectiva comparativa de la manera en que se ha interpretado y aplicado a nivel internacional ese elemento de la definición del tráfico ilícito de migrantes. Se presta especial atención a las experiencias y opiniones de los profesionales que participan en la investigación y el enjuiciamiento del tráfico ilícito de migrantes y otros delitos conexos. El objetivo principal del estudio es contribuir a que se logre una interpretación y una aplicación más eficaces y coherentes de las obligaciones legales internacionales que asumieron los Estados cuando ratificaron y se adhirieron al Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes y su instrumento principal, la Convención contra la Delincuencia Organizada.

Women in migrant smuggling (2017)

108. Este informe de la UNODC tiene por objeto ofrecer respuestas en relación con la participación de las mujeres en el tráfico ilícito de migrantes. Se basa en una muestra de 98 casos relacionados con ese delito procedentes de 20 países distintos y extraídos de la base de datos de jurisprudencia sobre el tráfico ilícito de migrantes que forma parte del portal de gestión de conocimientos en línea de la UNODC denominado Intercambio de Recursos Electrónicos y Legislación sobre Delincuencia (SHERLOC). En el informe se observa que, si bien las funciones y las motivaciones de las mujeres que participan en las tareas relacionadas con ese tráfico ilícito son variadas y complejas, sus orígenes suelen ser bastante parecidos. Aún más importante, en el informe se recalca la necesidad de disponer de más y mejores datos y análisis sobre las dimensiones de género del tráfico ilícito y sobre su penalización.

Issue Paper: Corruption and the Smuggling of Migrants (2013)

109. Este documento temático sobre la corrupción y el tráfico ilícito de migrantes tiene por objeto ayudar a los encargados de formular políticas y a los profesionales en la prevención y en la lucha contra la corrupción relacionada con el tráfico ilícito de migrantes. En él se examinan los datos existentes sobre los nexos entre la corrupción y el tráfico ilícito de migrantes, en particular sobre las formas en que la corrupción facilita ese tráfico y obstaculiza la labor destinada a reprimirlo. El documento abarca distintas formas de corrupción relacionadas con el tráfico ilícito de migrantes en los sectores público y privado y contiene ejemplos de casos de tráfico en los que entró en juego la corrupción.

Issue paper: Smuggling of Migrants by Sea (2011)

110. La finalidad de este documento temático de la UNODC sobre el tráfico ilícito de migrantes por mar es recoger las diversas experiencias de los países de origen, tránsito y destino, con el fin de profundizar la comprensión del problema y de las dificultades que se plantean para resolverlo. Los objetivos generales del documento temático son ofrecer una perspectiva global de la cuestión del tráfico ilícito de migrantes por mar, examinar el marco en el que se le hace frente y los principales desafíos que plantea de manera inherente y recomendar medidas concretas que pueden adoptarse para reforzar las respuestas a este delito.

Manual de capacitación a fondo sobre investigación y enjuiciamiento del tráfico ilícito de migrantes (2011)

111. Este manual de la UNODC (publicado únicamente en inglés con el título *In-depth Training Manual on Investigating and Prosecuting the Smuggling of Migrants*) se basa en el manual de capacitación básica sobre la misma cuestión publicado anteriormente, y su objetivo es seguir promoviendo una comprensión común de los conceptos pertinentes y de los enfoques que se adoptan para combatir el tráfico ilícito de migrantes.

El manual ofrece un enfoque práctico de la investigación y el enjuiciamiento del tráfico ilícito de migrantes al presentar prácticas prometedoras que resultan pertinentes a todos los países de origen, tránsito y destino, independientemente de su ordenamiento jurídico.

Marco de Acción Internacional para la Aplicación del Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes (2011)

112. El *Marco de Acción Internacional para la Aplicación del Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes* elaborado por la UNODC es una herramienta de asistencia técnica cuyo propósito es ayudar a los Estados partes y los agentes no estatales a detectar y corregir deficiencias en sus respuestas al tráfico ilícito de migrantes, de conformidad con las normas internacionales. Se remite a instrumentos internacionales, compromisos políticos, directrices y mejores prácticas a fin de proponer un enfoque integral para prevenir y combatir el tráfico ilícito de migrantes. En la segunda parte del *Marco de Acción Internacional* se ofrece una perspectiva general, por medio de cuatro cuadros, de los temas siguientes: enjuiciamiento e investigación; protección y asistencia; prevención; y cooperación y coordinación.

Ley Modelo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes (2010)

113. La *Ley Modelo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes* se elaboró para ayudar a los Estados a aplicar las disposiciones contenidas en el Protocolo contra el Tráfico Ilícito de Migrantes. Tiene la finalidad de facilitar el examen y la modificación de la legislación vigente y la aprobación de leyes nuevas, en consonancia con el Protocolo. En la Ley Modelo se presenta cada disposición del Protocolo acompañada de un comentario detallado, fuentes jurídicas y ejemplos y se ofrecen diversas opciones para los legisladores, según el caso.

Manual de capacitación básica sobre investigación y enjuiciamiento en materia de tráfico ilícito de migrantes (2010)

114. Este manual es una guía práctica y un módulo de capacitación que se dirige a los profesionales de la justicia penal del mundo entero. Los diversos módulos se han concebido para poder adaptarse con facilidad a las necesidades de diferentes regiones y países y pueden servir de base para perfeccionar o complementar los programas de los institutos nacionales de capacitación.

Manual de buenas prácticas para la protección de los testigos en las actuaciones penales que guarden relación con la delincuencia organizada (2008)

115. El propósito de este compendio es ser un instrumento de referencia útil inspirado en la experiencia de los propios Estados Miembros al establecer programas efectivos y sostenibles para la protección de los testigos. Las buenas prácticas presentadas en el compendio van dirigidas a los responsables de políticas, los legisladores, los juristas y los funcionarios superiores encargados de hacer cumplir la ley y los funcionarios superiores de justicia. La intención es proporcionar a esos profesionales un panorama exhaustivo de las medidas y opciones pertinentes que pueden adoptar en sus ordenamientos jurídicos y procedimientos operativos, supeditadas a las circunstancias sociales, políticas y económicas concretas de sus países.

Guías legislativas para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y sus Protocolos (2004 y 2017)

116. El propósito de esta publicación es ayudar a los Estados a aplicar la Convención contra la Delincuencia Organizada y sus Protocolos. Esta publicación se puede consultar en la sección “Guías legislativas” del portal de gestión de conocimientos SHERLOC (https://sherloc.unodc.org/cld/es/st/home.html).