



PROGRAMA



Taller de validación "Manual para el fortalecimiento de la persecución de delitos contra la vida silvestre"

5 de julio, 2021



GLOBAL
LAW ALLIANCE
FOR ANIMALS AND
THE ENVIRONMENT

Todos los derechos reservados. Autorización para su reproducción y distribución para fines académicos podría otorgarse previa solicitud escrita.

1° CONCLUSIÓN:

En general, se cuenta con un marco legal sólido

De la investigación realizada, se desprende que el Perú cuenta con un marco legal generalmente sólido respecto del patrimonio forestal, la fauna silvestre y la pesca. Cuando se combina esta regulación con un tratamiento claro de los delitos tipificados en el Código Penal, el panorama legal proporciona respuestas generalmente satisfactorias a las siguientes preguntas críticas: ¿Qué está permitido? ¿Qué está prohibido? ¿Cuáles son las consecuencias de una vulneración a la norma? Por tanto, no es necesario, ni aconsejable realizar una reforma a gran escala del marco legal.



“

El Perú cuenta con un marco legal generalmente sólido respecto del patrimonio forestal, la fauna silvestre y la pesca.

2° CONCLUSIÓN:

No hay deficiencias obvias en la implementación legal del CITES



El Proyecto de Legislación Nacional del CITES ha clasificado a Perú como una Parte de "Categoría 1", es decir, que cuenta con "una legislación que, en términos generales, cumple con los requisitos necesarios para la implementación del CITES" [1]. Nuestro análisis concluye que dicha afirmación se encuentra justificada.

Sin perjuicio de ello, se advierte que esta clasificación no implica que dichas normas se encuentren plenamente aplicadas en el país. Contar con normas que permitan la implementación del CITES es una cuestión -y un logro importante-, pero otro aspecto a considerar es la ejecución de esas normas para asegurar que todo el comercio cumpla con lo dispuesto en el tratado. En general, nuestro análisis no llega a esta última cuestión, por lo que se recomienda un mayor estudio de la aplicación de facto del CITES en Perú.

[1] CITES, Proyecto de Legislación Nacional: Disponible en https://cites.org/sites/default/files/LAC/Legislative_status_table_October_2020.pdf.

3° CONCLUSIÓN:

La legislación auxiliar de Perú podría ser más fuerte

Si bien una sólida legislación básica (es decir, aquella que regula directamente las actividades relacionadas con la fauna silvestre) es fundamental para prevenir y controlar su tráfico, la legislación auxiliar desempeña un importante rol complementario. Para hacer frente a las diversas formas en las cuales el tráfico de especies silvestres se manifiesta y produce daños, un país debe contar con leyes que aborden adecuadamente cuestiones como el lavado de activos, la corrupción, el crimen organizado, entre otros. Estas leyes -incluso si abordan más delitos- pueden y deben ser desplegadas para detener el tráfico de fauna silvestre. En este sentido, Perú debería invertir recursos para llevar a cabo tanto reformas legales, como para reforzar las labores de investigación y procesamiento.



4° CONCLUSIÓN:

Perú debería modificar la Ley contra el Crimen Organizado, de modo que comprenda a todos los delitos de tráfico de vida silvestre

Como parte de la legislación auxiliar, la Ley contra el Crimen Organizado se destaca como una candidata obvia para ser reformada[3]. Tal y como se encuentra estructurada actualmente, dicha norma reconoce dos clases de delitos ambientales como susceptibles de ser tratados como "crimen organizado": (1) el tráfico de madera y los delitos asociados (tipificados en los artículos 310-A, 310-B y 310-C del Código Penal); y (2) la minería ilegal y los delitos asociados (recogidos en los artículos 307-A, 307-B, 307-C, 307-D y 307-E del Código Penal).

Como han advertido algunas Organizaciones No Gubernamentales y legisladores, la Ley contra el Crimen Organizado podría modificarse para incluir los delitos relacionados con el tráfico de fauna silvestre, recursos hidrobiológicos y recursos forestales no maderables (comprendidos en los artículos 308, 308-A, 308-B, 308-C y 309 del Código Penal).

En mérito a ello, a mediados del año 2020, se presentó el Proyecto de Ley N° 6051/2020-CR que pretende lograr esta incorporación en la Ley[4]. Pese a los avances, no es claro que este proyecto cuente con el apoyo suficiente para obtener su aprobación. Dicha reforma reforzaría la capacidad del Estado para llevar a cabo investigaciones sólidas de los grupos delictivos que trafican con los productos no maderables, la fauna silvestre y los recursos hidrobiológicos.

[2] Ley N° 30077, Ley Contra el Crimen Organizado

[3] Proyecto de Ley N° 6051/2020-CR. Disponible en: https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL06051-20200821.pdf.

5° CONCLUSIÓN:

Aumento de sanciones penales y/o eliminación de las penas incongruentes

El Código Penal peruano no contiene penas particularmente altas para los delitos contra la fauna silvestre. Por ejemplo, si un hecho se subsume en el delito tipificado en el artículo 308 del Código Penal, se puede imponer una pena privativa de libertad de entre tres a cinco años. Más aún, si la pena fuera menor de cuatro años, generalmente es sustituida por prisión suspendida, servicio comunitario u otras penas alternativas; tales como, la vigilancia electrónica (artículo 52 del Código Penal). Todo ello conlleva a cuestionar el efecto disuasorio de los tipos penales.

Si bien existe el riesgo de sobrepenalizar y, por tanto, de un uso excesivo del encarcelamiento, Perú debería considerar incrementar las penas si la estructura actual no está produciendo un grado adecuado de disuasión.

En adición a lo anterior, del análisis se desprende que los delitos de tráfico de fauna silvestre tienen penas inferiores a otros delitos de similares características que no afectan este bien jurídico. Un ejemplo llamativo de esto, cubierto recientemente en la prensa nacional[4], es la pena autorizada para la pesca ilegal con explosivos (de tres a cinco años de prisión, según el artículo 308-B del Código Penal), en comparación con la pena para la posesión ilegal de explosivos (de seis a quince años de privación de libertad, según el artículo 279 del Código Penal). Otro ejemplo es la disparidad entre la pena dispuesta para el contrabando (de cinco a ocho años de privación de libertad) y la pena para una conducta similar con fauna silvestre o sus productos (de tres a cinco años de privación de libertad). No está claro si este tipo de incongruencia es generalizada, por lo que, se recomienda continuar con el estudio de la cuestión.

[4] Gianella Tapulima. El Estado no sabe con exactitud cuántos pescadores artesanales hay en el Perú. Ojo Público (nov. 23, 2020). Disponible en: <https://ojo-publico.com/2253/el-estado-no-sabe-cuantos-pescadores-artesanales-hay-en-el-peru>

6° CONCLUSIÓN:

Concentrar esfuerzos para combatir el lavado de activos provenientes de los delitos de tráfico de fauna silvestre y recursos hidrobiológicos



La principal ley de lavado de activos de Perú, el Decreto Legislativo N° 1106, está estructurada de manera útil en términos genéricos[5]. Específicamente, dicha norma penaliza, entre otras conductas, los actos de conversión, transferencia, ocultamiento, posesión y transporte del producto del delito, cuando el actor conoce o debería conocer el "origen ilícito" del mismo[6].

Asimismo, aunque el Artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1106 enumera diversos delitos precedentes, la sintaxis sugiere que los delitos citados son meramente enunciativos. En concreto, el artículo 10[7] utiliza la palabra "como" (lo que implica una lista ilustrativa y no cerrada) y, tras enumerar varios delitos, afirma que el conocimiento del origen ilícito puede referirse a "cualquier otro [delito] con capacidad de generar ganancias ilícitas, con la excepción de los actos contemplados en el artículo 194 del Código Penal".

[5] Decreto Legislativo N° 1106, Decreto Legislativo de Lucha Eficaz Contra el Lavado de Activos y Otros Delitos Relacionados a La minería Ilegal y Crimen Organizado.

[6] Decreto Legislativo N° 1106, Decreto Legislativo de Lucha Eficaz Contra el Lavado de Activos y Otros Delitos Relacionados a La minería Ilegal y Crimen Organizado. Artículos 1 - 3.

[7] Véase Decreto Legislativo N° 1106, Decreto Legislativo de Lucha Eficaz Contra el Lavado de Activos y Otros Delitos Relacionados a La minería Ilegal y Crimen Organizado. Artículo 10

Por lo tanto, a diferencia de lo que ocurre en otros países, parece claro que el Decreto Legislativo N° 1106 no se limita a las ganancias provenientes de un subconjunto de delitos enumerados (narcotráfico, corrupción, contrabando, etc.). Si la ganancia proviene de un delito, es jurídicamente viable iniciar un proceso por lavado de activos, independientemente del carácter del delito precedente (sólo con la excepción del artículo 194). Por ello, es evidente que la ley alcanza a los delitos de lavado de dinero asociados a los delitos contra la fauna silvestre.

Sin embargo, a pesar de la útil estructura de la norma, no es evidente que se efectúen investigaciones por lavados de activos, teniendo como delito base el tráfico de fauna silvestre o recursos hidrobiológicos. En última instancia, las autoridades peruanas deberían investigar -como práctica habitual- si se ha producido lavado de dinero en todos los casos importantes de tráfico y, luego, si los hechos lo justifican, los fiscales deberían perseguir tales cargos de manera proactiva.

Dar prioridad a la investigación y persecución del blanqueo de capitales es importante para garantizar que el sistema judicial responsabilice a los líderes y beneficiarios de las operaciones de tráfico. Dichos individuos pueden tener poca participación en las actividades más expuestas (caza, recolección y transporte). Por tanto, los cargos por blanqueo de capitales son una forma importante de ascender en la cadena criminal.



7° CONCLUSIÓN:

Usar el decomiso de forma permanente

Además de castigar a los responsables de los delitos contra la vida silvestre, la Ley debería permitir el decomiso permanente de (a) los especímenes traficados, (b) los instrumentos empleados para cometer los delitos (por ejemplo, los vehículos), y (c) el producto de los delitos contra la fauna silvestre. Aunque la Ley peruana contempla esta figura, no está claro si se utiliza con suficiente frecuencia. En particular, puede ser aconsejable fomentar un mayor uso del decomiso para privar a las organizaciones criminales de los instrumentos y beneficios de los delitos contra la fauna silvestre.



“

Puede ser aconsejable fomentar un mayor uso del decomiso para privar a las organizaciones criminales de los instrumentos y beneficios de los delitos contra la fauna silvestre

8° CONCLUSIÓN:

Adoptar una norma similar a la Ley Lacey

El Perú debería considerar la adopción de una legislación similar a la Ley Lacey de Estados Unidos. Innovadora en muchos sentidos, dicha norma sigue destacando por la forma en la cual incorpora eficazmente las leyes de conservación extranjeras a las obligaciones legales que vinculan a las personas sujetas a la jurisdicción de Estados Unidos.

Entre otras características, la Ley Lacey hace ilegal la importación, exportación, transporte, recepción, adquisición, venta o compra de fauna silvestre capturada en violación de las leyes de otro país. Por lo tanto, a través de dicha norma, Estados Unidos puede: (a) perseguir a los individuos que introducen fauna silvestre mal habida en Estados Unidos, y (2) apoyar, indirectamente, las leyes de conservación de otras naciones.

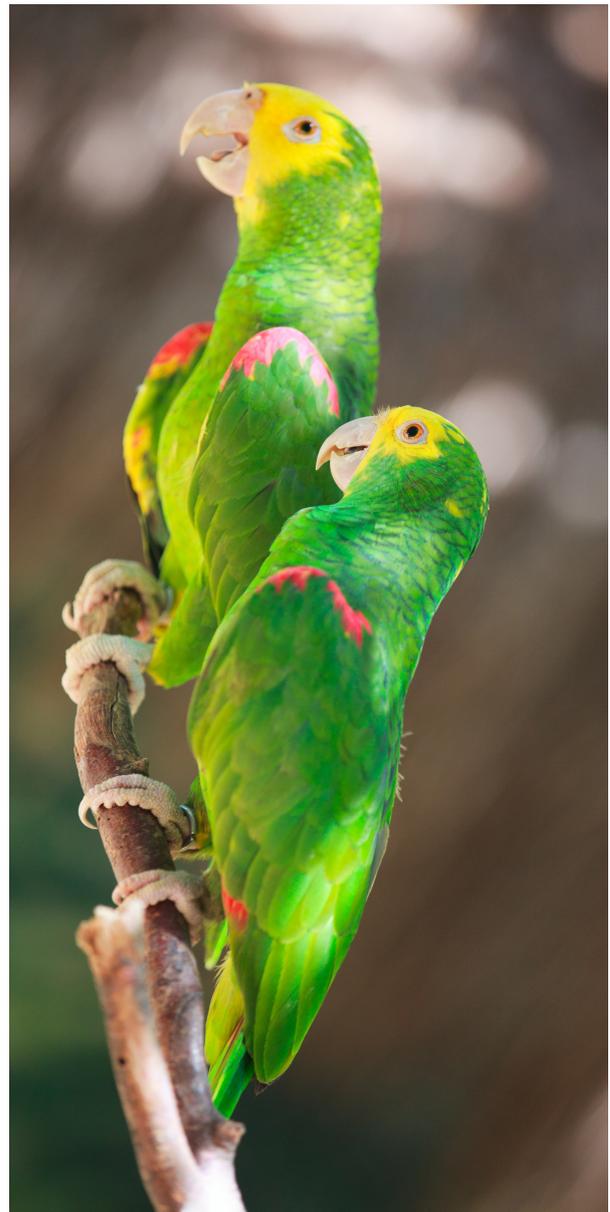
Es significativo que la Ley Lacey contemple que la persona que ha infringido el marco legal extranjero a menudo no sea la misma que importa el espécimen. Por el contrario, el objetivo de la norma es sancionar el comercio de especies silvestres contaminadas por la ilegalidad en una etapa anterior de la cadena de suministro, incluso cuando (1) la contaminación por la ilegalidad se haya producido en un país extranjero; y, (2) el imputado en Estados Unidos no haya violado la norma extranjera sobre especies silvestres, más que por la adquisición misma.

La Ley Lacey es especialmente importante para los países consumidores y de tránsito. Aunque no está claro hasta qué punto Perú sirve como país consumidor o de tránsito para la vida silvestre adquirida ilegalmente de otros países, hay evidencia que ocupa ambos roles en cierta medida. Por ejemplo, Perú opera como un importante país de tránsito para las aletas de tiburón procedentes de Ecuador, en ruta hacia los mercados finales asiáticos. Al mismo tiempo, informes recientes sugieren que Perú opera como mercado de destino para la carne de tiburón procedente de Ecuador. Una regulación similar a la Ley Lacey permitiría responder a estos y otros fenómenos similares con un nuevo y potente marco legal.

9° CONCLUSIÓN:

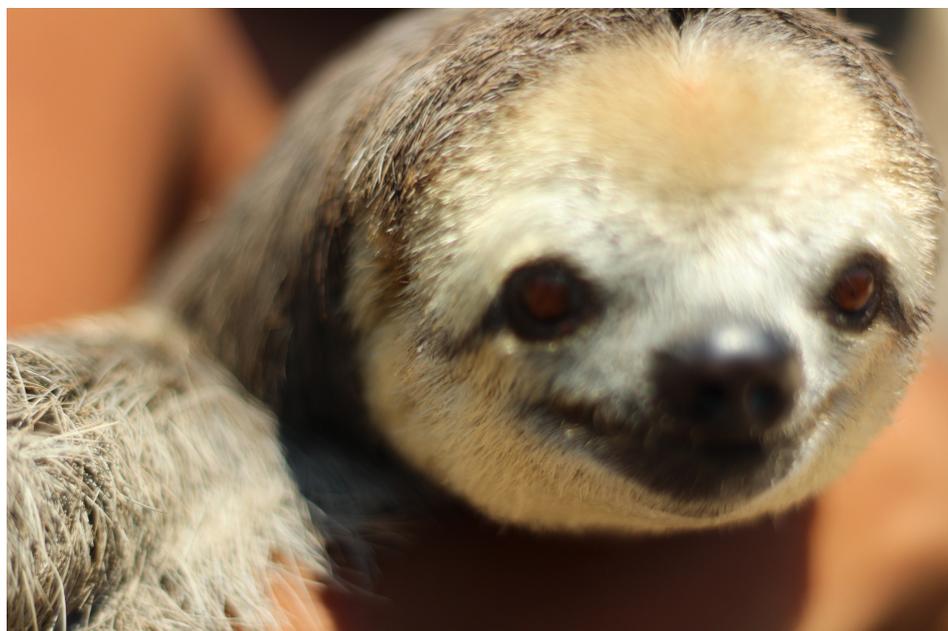
Aclarar la prohibición y/o criminalizar la "mera" posesión de vida silvestre obtenida y/o comercializada ilegalmente

La legislación peruana podría beneficiarse de la aclaración del tratamiento otorgado a la "mera" posesión de fauna silvestre importada y/o obtenida ilegalmente. Esto podría hacerse mediante la adopción de una disposición inspirada en la Ley Lacey u otro esfuerzo similar.



10° CONCLUSIÓN:

Reforzar la práctica de adquisición legal



La formulación de dictámenes de adquisición legal - DAL (LAF, por sus siglas en inglés) es un elemento crítico para la aplicación del CITES. Para expedir un permiso de exportación para un espécimen del Apéndice I o del Apéndice II (así como para especímenes del Apéndice III, cuando el Estado de exportación es el proponente de la inclusión en el Apéndice III), la Autoridad Administrativa debe emitir un dictamen de que el espécimen no fue obtenido en contravención de la legislación nacional.

Si no se realiza un DAL adecuado, al considerar las solicitudes de permiso, la Autoridad Administrativa podría contribuir - involuntariamente- al blanqueo de especímenes adquiridos ilegalmente (cazados furtivamente o de contrabando). Aunque en el pasado algunas Partes del CITES pensaban erróneamente que la investigación de un DAL se limitaba a la legalidad de la recolección inicial o "toma" de un espécimen del medio silvestre, la CoP ha aclarado recientemente que la investigación tiene un alcance más amplio.

Según la Resolución Conf. 18.7 sobre Dictámenes de adquisición legal, la elaboración de un DAL "debería tener en cuenta toda la serie de acciones a través de las cuales el espécimen es llevado desde su origen hasta la posesión de un exportador"[8]. En otras palabras, las Autoridades Administrativas deben asegurarse no sólo de la legalidad de la recolección o captura inicial, sino también de la legalidad en el transporte, procesamiento y cualquier otro acto posterior a la exportación.



La solidez y coherencia de la práctica de la DAL de Perú -incluida su aplicación acorde a la Resolución Conf. 18.7- es menos que clara. Si bien una mayor investigación puede revelar si la práctica es adecuada, es casi seguro que este es un espacio importante para intensificar esfuerzos. Un enfoque práctico, que produciría beneficios casi inmediatos- sería que Perú desarrollara un manual administrativo con instrucciones paso a paso para guiar a los funcionarios dentro de las Autoridades Administrativas (SERFOR y PRODUCE) en sus esfuerzos por hacer DAL's adecuado.

[8] CITES, Resolución N° Conf. 18.7, Dictámenes de Adquisición Legal. Para. 1(b). Disponible en:

<https://cites.org/sites/default/files/document/S-Res-18-07.pdf>

11° CONCLUSIÓN:

Considerar la posibilidad de ofrecer recompensas modestas por información creíble que conduzca al enjuiciamiento; así como, analizar si el statu quo ofrece suficiente protección para los denunciantes

En algunos países, la regulación sobre fauna y flora silvestre prevé el otorgamiento de recompensas por información que facilite la persecución de infracciones. Así, por ejemplo, la Ley de Especies en Peligro y la Ley Lacey (ambas de Estados Unidos) autorizan otorgar recompensas por brindar información que conduzca a la detención, condena penal, sanción civil o decomiso de bienes. Además, para evitar abusos, ambas leyes aclaran que los funcionarios públicos encargados de hacer cumplir la ley no pueden acceder a dichas recompensas.

A efectos de incentivar a terceros a compartir información con las autoridades, Perú podría considerar la posibilidad de instituir un programa similar -incluso piloto- para obtener pruebas que conduzcan a la detención y/o condenas por el tráfico de fauna silvestre y/o recursos hidrobiológicos.

En la medida en que la falta de información es una barrera para la aplicación de la Ley y la efectiva persecución de estos delitos, parece sensato considerar un programa de recompensas que induzca a los ciudadanos a compartir con las autoridades la información relacionada al tráfico de vida silvestre. Más aún, recientes revelaciones indican que la corrupción habría penetrado también en el sector forestal, por ello[9], es necesario brindar más incentivos y protección a los denunciantes. Estas últimas medidas deberían alcanzar a los funcionarios públicos que deseen denunciar a los malos elementos dentro de las entidades, sin temor a represalias u otros efectos negativos.

[9] Perú: más de 600 funcionarios aprobaron documentos fraudulentos que se usaron para el 'lavado' de madera. Ojo Público. Véase: <https://ojo-publico.com/2751/mas-de-600-funcionarios-aprobaron-documentos-fraudulentos>

12° CONCLUSIÓN:

Considerar cambios en la ley de conspiración y asociación criminal

En comparación con muchas jurisdicciones, Perú tiene un enfoque limitado de la conspiración criminal. Si bien el artículo 317 del Código Penal recoge aspectos importantes de la delincuencia organizada, a través de su penalización de la "asociación ilícita", este artículo no penaliza el delito de conspiración en el sentido tradicional. La norma tipifica como delito la pertenencia a un grupo de dos o más individuos dedicados a actividades delictivas. Dicho de otro modo, este artículo ataca el hecho de pertenecer a un grupo delictivo.

La conspiración, como tal, sólo está tipificada como delito para la conspiración para el tráfico de drogas (artículo 296), la conspiración para participar en una rebelión, sedición o motín (artículo 349) y la conspiración para participar en un asesinato por encargo (artículo 108-D). Teniendo esto en cuenta, las autoridades peruanas podrían considerar si la ley actual es adecuada para asegurar que las personas puedan ser responsabilizadas tanto por (a) pertenecer a un grupo dedicado a los delitos contra la vida silvestre, como por (b) conspirar para cometer delitos contra la vida silvestre.



13° CONCLUSIÓN:

Aclarar el alcance del contrabando; alineando la sanción penal del contrabando con la sanción penal del tráfico de fauna silvestre

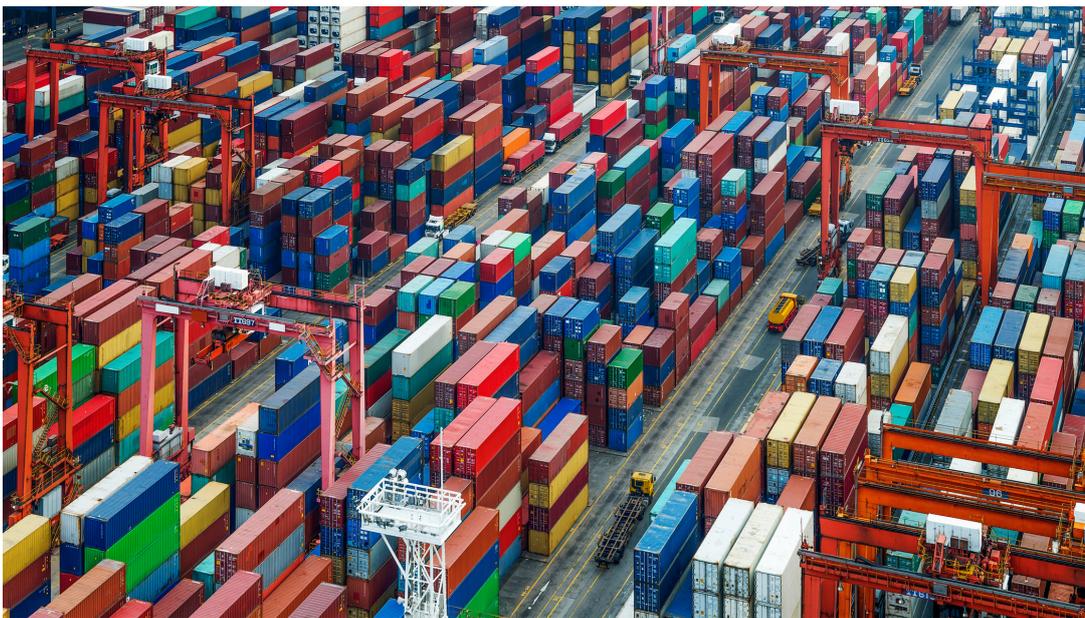
El contrabando se encuentra tipificado en el artículo 1 de la Ley N° 28008, Ley de Delitos Aduaneros. El delito se castiga con una formidable pena privativa de libertad (de cinco a ocho años de privación de libertad), así como con una multa.

Sin embargo, no está claro si esta norma comprende la importación y/o exportación ilegal de especímenes de fauna silvestre no declarados. Esto se debe a que dicha norma emplea el término "mercancía", que -dependiendo de la interpretación legal que prevalezca- puede o no alcanzar a los especímenes de vida silvestre. Lo ideal sería que el contrabando alcanzara el tráfico transfronterizo ilegal de fauna silvestre, proporcionando a las autoridades otra herramienta para combatir el tráfico.

Si esto no es posible -pese a que, en nuestra interpretación, el marco legal lo permite- el Perú debería analizar críticamente si tiene sentido castigar el contrabando no agravado de mercancías con una pena de cinco a ocho años, mientras se castiga el tráfico no agravado de fauna silvestre con una pena de tres a cinco años (artículos 308 y 308-A del Código Penal). Es difícil identificar una justificación convincente y coherente para esta distinción, más aún, cuando el tráfico de fauna silvestre debería estar sujeto a una pena mayor, atendiendo a su vulnerabilidad y relevancia.

14° CONCLUSIÓN:

Identificar mecanismos para profundizar la participación de los funcionarios de SUNAT en la lucha contra el tráfico de fauna silvestre



La SUNAT opera puntos de control e inspección en la mayoría -si no en todos- los principales pasos fronterizos y puntos de entrada y salida internacional del país (aeropuertos, puertos marítimos, etc.). Los recursos humanos de SUNAT y su papel clave en el control del comercio internacional posicionan a la agencia como un actor crítico en la lucha contra el tráfico de fauna silvestre. Si bien SUNAT ha asumido este rol, en coordinación con SERFOR, la Policía Nacional, el Ministerio Público y otras instituciones-, participando en operativos conjuntos de alto nivel, esta labor debe seguir siendo prioritaria. Más aún, el rol de esta entidad debe incrementarse, si se justifica a la luz de las condiciones existentes.

15° CONCLUSIÓN:

Ratificar el Acuerdo de Escazú

El Acuerdo Regional sobre Acceso a la Información, Participación Pública y Justicia en Materia Ambiental en América Latina y el Caribe (más conocido como el Acuerdo de Escazú) incluye obligaciones relativas a la transparencia y el acceso público a la información ambiental, la participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales, el acceso público a la justicia (a través de los tribunales, los órganos administrativos, o ambos) en relación con las cuestiones ambientales, y la protección de los "defensores de los derechos humanos en materia ambiental".

Aunque el Acuerdo de Escazú no es un convenio internacional estrictamente relacionado con la vida silvestre, constituye un importante marco general diseñado para promover la gobernanza ambiental y el estado de derecho en materia de medio ambiente; lo que inevitablemente dará lugar a beneficios indirectos en la lucha contra el tráfico de fauna silvestre. Perú ha firmado este tratado, pero aún no lo ha ratificado.

