

6. POLÍTICAS PARA LOS DELITOS EN CONTRA DE LA VIDA SILVESTRE

POLÍTICAS	FUNDAMENTACIÓN Y ESCENARIOS	LEGISLACIÓN, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA
<p>Aplican las políticas generales:</p> <p>Para flagrancia 1.9 Posición de garante 1.10</p> <p>Autoría mediata 1.11</p> <p>Ordenes, medidas restaurativas y medidas cautelares 1.16 a 1.26</p> <p>Análisis de impactos para medidas, fundamentación de acusaciones y de sanciones 1.28 y 1.29</p> <p>Salidas alternas 1.27 a 1.39.</p>		
POLÍTICAS APLICABLES A TODOS LOS DELITOS DE LA LCVS		

6.1 Ámbito de aplicación de la ley

Con la Reforma del 2012, se introduce un cambio en el ámbito de aplicación territorial que se restringía a la protección de la flora y la fauna que vive en el territorio nacional. Ahora la definición de vida silvestre (1) amplía el concepto tanto al territorio continental como insular, el mar territorial, las aguas interiores, la zona económica exclusiva y las aguas jurisdiccionales.

Además, se aplica a los organismos cultivados o criados y nacidos en cautiverio, provenientes de especímenes silvestres y las especies exóticas declaradas como silvestres por el país de origen definidas en el artículo 4.21 del Reglamento LCVS (sin importar que, en Costa Rica, no constituyan vida silvestre autóctona. Por ejemplo, el mono brasileño es una especie introducida que no cuenta con poblaciones silvestres en Costa Rica, pero está declarada como silvestre en su país de origen por lo que se protege en nuestro país).

Finalmente, la nueva definición expresa que sus partes, productos y derivados son considerados vida silvestre y que están regulados por ley.

(1) Artículo 1 LCVS párrafo 1:
“[...] La vida silvestre está conformada por el conjunto de organismos que viven en condiciones naturales, temporales o permanentes en el territorio nacional, tanto en el territorio continental como insular, en el mar territorial, las aguas interiores, la zona económica exclusiva y las aguas jurisdiccionales y que no requieren el cuidado del ser humano para su supervivencia.

Los organismos exóticos declarados como silvestres por el país de origen, los organismos cultivados o criados y nacidos en cautiverio provenientes de especímenes silvestres, sus partes, productos y derivados son considerados vida silvestre y regulados por ley. La vida silvestre únicamente puede ser objeto de apropiación particular y de comercio, mediante las disposiciones contenidas en los tratados públicos, los convenios internacionales, esta ley y su reglamento”.

<p>6.2 Artículo 1, la LCVS no se aplica</p> <p>1) al manejo de la vida silvestre (sin fines de lucro) de los pueblos indígenas en sus territorios (cuando corresponde con sus usos tradicionales excepto con las especies en peligro de extinción)</p> <p>2) a las especies de interés pesquero o acuícola (se aplica la LPA)</p> <p>3) a las especies forestales, viveros, procesos de reforestación, manejo y conservación de bosques y sistemas agroforestales (se aplica la LF)</p> <p>4) al uso y acceso de la información genética y bioquímica de la vida silvestre (se aplican la Ley de</p>	<p>Otras exclusiones:</p> <p>El artículo 1 del Reglamento a la LCVS indica: "Los individuos de especies exóticas ornamentales se excluyen de la aplicación de la LCVS y este reglamento por tratarse de especies de compañía, decorativas o domésticas. Los listados de especies exóticas ornamentales serán elaborados por SINAC, SENASA y SFE, y serán de acceso público a través de las páginas Web institucionales correspondientes".</p> <p>En resumen, se excluyen:</p> <p>la lista del SENASA sobre especies exóticas ornamentales de fauna, la del</p>	<p>(1) Especies marinas de interés pesquero: Se encuentran en la resolución JD INCOPECA 289-2017.</p>

POLÍTICAS DE PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES - 2020

<p>Biodiversidad y el Convenio sobre Diversidad Biológica).</p> <p>Los delitos de la LCVS seguirán aplicándose en los territorios indígenas cuando sean con fines de lucro, a las especies que no sean de interés pesquero o acuícola y a la importación o exportación de productos o subproductos de árboles maderables en peligro de extinción o con poblaciones reducidas e incluidos en CITES (art. 91.b LCVS).</p>	<p>SFE sobre especies exóticas ornamentales de flora y la lista de INCOPECA sobre especies de interés pesquero (1).</p>	
<p>6.3 Bien jurídico tutelado</p> <p>Como elementos del ambiente, se protegen la vida silvestre (flora y fauna) y algunos de sus ecosistemas (humedales, recurso hídrico), pero también se tutela el dominio público de toda la fauna silvestre y de las aguas.</p>		

<p>6.4 En áreas oficiales de protección o en áreas privadas debidamente autorizadas</p> <p>Varios delitos de esta ley se cometen en estas áreas definidas en el artículo 2 LCVS. Cuando se habla de áreas oficiales de protección, se refiere a las áreas silvestres protegidas (ASP) que se establecen en el artículo 32 de la Ley Orgánica del Ambiente, en cualquiera de sus siete categorías de protección, así como a los terrenos del patrimonio forestal del Estado.</p> <p>También se refiere a las “áreas de protección” del artículo 33 de la Ley Forestal, establecidas para la protección de nacientes, ríos, arroyos, quebradas, lagos, áreas de recarga acuífera, etc.</p> <p>Con el término “áreas privadas debidamente autorizadas”, los tipos penales se refieren, exclusivamente, a los terrenos privados sometidos al régimen forestal, al pago de servicios ambientales, servidumbres ecológicas o cualquier otro régimen de conservación en terrenos privados.</p>		
<p>6.5 Especies en peligro de extinción, con poblaciones reducidas o en CITES</p>	<p>(1) En peligro de extinción: Reglamento a la LCVS, artículo 4.19: “Especie de fauna o flora silvestre con poblaciones reducidas a un nivel crítico o que su hábitat ha sido reducido a tal punto</p>	<p>En los apéndices de CITES: El apéndice I incluye las especies de flora y fauna en peligro de extinción que son o pueden ser afectadas por el comercio</p>

POLÍTICAS DE PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES - 2020

<p>Varios delitos varían la sanción si las especies no se encuentran en ninguna de estas condiciones. Por ello, en el caso de los artículos 91, 93, 95 y 96, será indispensable establecer técnicamente la especie y el nombre científico para ubicarlos dentro de estas categorías de protección y, en el caso del artículo 92 sobre comercio de flora en peligro de extinción, será necesaria esta determinación para diferenciarla de la contravención.</p> <p>Se presentan las definiciones de cada concepto (1) aclarando que, para efectos penales, no existe diferencia entre especies de fauna en peligro de extinción y especies con poblaciones reducidas, por cuanto las conductas con ambas tendrán la misma sanción.</p> <p>Además de los apéndices I y II de CITES, de conformidad con el artículo 6 del RLCVS, para efectos de la LCVS y su reglamento, se considerarán especies de vida silvestre en vías o en peligro de extinción y con poblaciones reducidas las incluidas en los taxones que se oficializan vía resolución administrativa.</p> <p>El MP deberá consultar el decreto con la lista vigente al momento de los hechos. (Ver política 6.27).</p>	<p>que afecta su viabilidad genética en el largo plazo, la cual ha sido incluida en la lista oficializada por el MINAE o mediante resolución fundamentada en criterios técnicos, en listas rojas internacionales o en los convenios internacionales”.</p> <p>Con poblaciones reducidas:</p> <p>Artículo 4.16: “Especie o subespecie de fauna o flora silvestres, o sus poblaciones, que tiene probabilidades de convertirse en una especie en peligro de extinción en el futuro previsible, en todas sus áreas de distribución o parte de ellas, si los factores que causan su disminución numérica o la degradación de su hábitat continúan presentándose, o muy diseminada en áreas de distribución más extensas, y está en posibilidades reales o potenciales de verse sujeta a una disminución y posible peligro de extinción”.</p>	<p>El apéndice II, las especies afectadas por el comercio que podrían llegar a estar en peligro de extinción y las que no están afectadas por el comercio; el apéndice III, las especies que las partes sometan a reglamentación dentro de su jurisdicción para prevenir o restringir su explotación y que necesitan cooperación de las otras partes para controlar su comercio.</p> <p>El apéndice III permite que cada país reglamente, según sus necesidades, cuáles especies se quieren restringir, aunque no estén en peligro de extinción, lo que brinda flexibilidad para pasar las especies de una categoría a otra.</p>
--	--	--

6.6 Autoridad de policía y facultades de ingreso de personas funcionarias del SINAC (Aplica la política general 1.7).

Reforma al artículo 16 LCVS. Esta norma otorgaba facultades de ingreso a fundos rústicos, instalaciones comerciales e industriales, ahora también permite ingresar a embarcaciones. Incluso, amplía la facultad: *"además de los inspectores de vida silvestre, forestales y guardaparques, ahora lo podrá hacer cualquier funcionario del SINAC, acreditado para esos fines y en el ejercicio de sus funciones"*.

Finalmente, amplía la gama de especies a buscar, pasando de solo los productos y subproductos, a organismos, partes productos y derivados de la vida silvestre (1)

(1) Otras facultades:

Aparte de las mencionadas, las personas funcionarias del SINAC tienen autoridad de policía y, en tal condición, desarrollan las funciones propias de la Policía Judicial, tales como entrevistar testigos, cuidar el cuerpo y rastros del delito, hacer constar el estado de las cosas mediante inspecciones, planos, fotografías, entre otros, en suma, impedir que los delitos se consumen o agoten, documentar los hechos e individualizar a los autores o partícipes. (artículos 67 y 286 CPP).

LA EXTRACCIÓN O DESTRUCCIÓN DE FLORA EN AP, ASP Y OTROS

6.7 Bien jurídico específico

Este delito protege, en forma particular, la **flora silvestre** (vegetación) que se encuentra dentro de AP, ASP y terrenos sometidos al régimen forestal. Se le protege por el lugar donde se ubica, sin importar si se encuentra en peligro de extinción o no o con poblaciones reducidas. Esto significa que se tutela a las plantas por sí mismas, en función del papel que cumplen dentro de esos ecosistemas por su importancia ecológica.

Tanto es así que, para la creación de las ASP, uno de los parámetros técnicos más importantes (art. 36, inciso a de la LOA) es la existencia de diversidad biológica. Se trata de evitar el desequilibrio en los ecosistemas provocado por la explotación irracional de la flora silvestre en esas áreas.

También se protege la integridad del **recurso hídrico**, lo que se evidencia por la protección de la flora en las AP, en donde actúa como hábitat de la vida silvestre, filtro de contaminantes y salvaguarda para las inundaciones.

Protección de flora en las AP:

La vegetación en las AP es la que permite la infiltración y purificación en las áreas de recarga y descarga acuífera, previene que los contaminantes lleguen a las aguas y asegura que se desarrollen procesos ecológicos que benefician a la biodiversidad.

Otro beneficio, sobre todo cuando estas tienen fuertes pendientes, es que previene la erosión y la consecuente degradación de suelos, por lo que el tipo penal también da protección indirecta al recurso suelo. Finalmente, la integridad de las AP evita pérdidas humanas por efecto de las inundaciones históricas por las crecidas de los ríos y otros fenómenos.

Artículo 90 LCVS:

“Será sancionado con pena de multa de uno (1) a tres (3) salarios base o pena de prisión de dos (2) a cuatro (4) meses, y el comiso de las piezas que constituyen el producto de la infracción, quien extraiga o destruya, sin autorización, las plantas o sus productos en áreas oficiales de protección o en áreas privadas debidamente autorizadas”.

Excepción:

El artículo 129 Reg. LCVS permite aprovechar la caña brava en AP, pero se autoriza solo el 50% de la caña madura.

<p>6.8 Extracción o destrucción de la flora</p> <p>El artículo 2 de la LCVS define la acción típica “extraiga” al decir que es la “acción de extraer o sacar vida silvestre, sus partes, productos o derivados, en ambientes naturales o alterados”.</p> <p>Para una mejor delimitación del verbo “extraer”, se le considera sinónimo de “colecta”, la cual tiene una definición legal más clara, pues el mismo artículo la define como "La acción de recoger, cortar, capturar o separar de sus medios organismos silvestres, sus productos y partes". El término "destruya" no requiere definición.</p>		
<p>6.9 Extracción no comercial (contravención)</p> <p>Si bien la conducta más común es la destrucción de la vegetación en las áreas dichas, donde el delito se aplica directamente, pueden existir casos de extracción o recolecta en los que debe considerarse la existencia de la contravención del artículo 102 LCVS, el cual sanciona a quien extraiga de las mismas áreas, las plantas o sus productos, pero “en forma no comercial”.</p> <p>Esta contravención modifica la tipicidad del artículo 90 y lo reserva para los casos de extracción comercial. Esto obliga al personal fiscal a demostrar una circunstancia</p>	<p>Demostración de la extracción comercial:</p> <p>Para determinar si una extracción de flora es comercial, pueden utilizarse elementos circunstanciales de modo, como la forma de la extracción (manual o mecánica), las cantidades de individuos extraídos o recolectados, el tipo de especies extraídas, la intencionalidad o condiciones del sujeto activo (dueño de un vivero o un jardín botánico, exportador de plantas, artesano o constructor de ranchos), etc. Incluso, aunque la extracción no sea para</p>	

<p>de modo, de la que dependerá la calificación legal que se dé a la conducta.</p> <p>En todo caso, si no se puede demostrar el fin comercial, en general, se podrá demostrar la otra conducta típica: eliminación de la flora, de conformidad con la siguiente política.</p>	<p>vender, el simple hecho de extraer para fines ornamentales, lana para portales y otros conlleva un fin comercial, pues evita tener que comprarlas a colectores ilegales, viveros, etc.</p>	
<p>6.10 Formas de destrucción de la flora</p> <p>La destrucción de la flora silvestre se puede hacer mediante su recolección, corta o separación de su medio, pero también se puede eliminar por métodos distintos, como sería la quema, el envenenamiento, la poda desproporcionada, el aprovechamiento no autorizado según los artículos 128 y 129 del Reglamento LCVS, el depósito de materiales y desechos sobre esta o su remoción junto con la capa fértil; por ejemplo, mediante maquinaria pesada. Para la acción de destruir, no se exige el fin comercial, pues no se le menciona en la contravención del artículo 102 de la LCVS.</p>		

<p>6.11 Conocimiento de que se trata de ASP, AP o área privada autorizada</p> <p>El requisito del tipo subjetivo es la conciencia de la persona infractora de que actúa en una de las áreas en donde la vegetación está protegida. La demostración del dolo dependerá, en el caso concreto, del elenco probatorio con que se cuente, pero debe considerarse la existencia del dolo eventual por elementos como la publicidad de la creación de las ASP, su rotulación, la cercanía de las aguas en las AP que revelan su ubicación, la inexistencia de permisos que señala la decisión de no enterarse de esas condiciones, etc.</p> <p>En el caso de las áreas privadas definidas en la política 6.4, el dueño no podría alegar que ignora tal sometimiento y para otras personas, estas áreas privadas casi siempre tienen rotulación.</p>		
<p>6.12 Relación del delito con otras normas contravencionales</p> <p>Las contravenciones de los artículos 103 y 104 de la LCVS también sancionan la extracción de flora. Tanto la contravención del 103, para la extracción de raíces o tallos de helechos arborescentes y la extracción de otra flora silvestre del 104, que incluso aplica cuando no se</p>	<p>Escenario:</p> <p>Por ejemplo, la extracción de palmito silvestre, frecuente en períodos como Semana Santa, exigirá investigar el lugar de donde se extrajo para confirmar o descartar la aplicación de los artículos 90 y 92 de la LCVS o, en su defecto, la de la contravención del artículo 104 LCVS.</p>	

<p>configure un delito de mayor gravedad, no representan ningún tipo de concurso o contradicción con el tipo penal en análisis, pues regulan situaciones distintas: la diferencia del delito con la contravención del 104 es que el delito protege la flora que se encuentra en determinadas áreas especiales, y la contravención se refiere a la extracción del resto de la flora ubicada fuera de esas áreas.</p>		
<p>6.13 Informe técnico, mediciones y otras pruebas</p> <p>No es necesario definir qué tipo de planta o producto fue el extraído o eliminado, pues el tipo penal protege toda la flora silvestre por el área en que se localiza, aunque no se encuentre en peligro de extinción o con poblaciones reducidas. Los datos de especie y grupo taxonómico no son necesarios.</p> <p>Por el contrario, la comprobación de que se trata de un AP, ASP o área privada autorizada sí es esencial. Para ello, el informe debe contener una demostración técnica del lugar en donde se encontraban las plantas extraídas o destruidas. Esto incluye mediciones simples en las áreas de protección, mediciones con el sistema de posicionamiento global (GPS) para las ASP o las áreas privadas, mapas del sitio, gráficos o fotografías aéreas del MINAE o del IGN.</p>	<p>Escenario:</p> <p>Cuando se trate de especies forestales cortadas en AP, se configura el delito de tala, pero en casos donde la prueba impida conocer si se trataba o no de especies forestales (por su escasa altura, edad u otra circunstancia), se aplicará este tipo penal en análisis.</p>	

Por último, se debe incluir el decreto o ley de creación del ASP o sus datos y certificación de que el terreno privado se encuentra inscrito en el régimen forestal (fecha de sometimiento).

6.14 Medidas cautelares y salidas alternas

En estos casos, no es posible volver las cosas a su estado anterior al hecho, por lo que no proceden medidas restaurativas, aunque podría ser necesaria una medida cautelar para evitar consecuencias, como ordenar a la persona infractora no realizar ningún acto que impida la regeneración natural de la vegetación en el terreno intervenido.

Sin embargo, si se realizó la destrucción mediante la invasión con cultivos, colocación de materiales o estructuras, antes de acusar ambos delitos en concurso (invasión de AP o ASP y destrucción de vegetación), se deberán solicitar las medidas restaurativas del artículo 140 CPP, de destrucción de edificaciones, desarraigo de plantas o cualquier otra para volver las cosas a su estado original.

Es importante el criterio técnico sobre la conveniencia de intervenir la zona sembrando vegetación o árboles nativos o si procede dejar que se regenere naturalmente. En este caso, la persona infractora que desee una salida alterna podrá ofrecer otra

compensación de un valor económico o ambiental equivalente al del bien dañado. (Ver políticas generales sobre salidas alternas **1.27 a 1.39** y sobre medidas **1.16 a 1.26**).

LOS DELITOS DE IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN DE FLORA Y FAUNA SILVESTRES ARTÍCULOS 91 Y 96 LCVS

6.15 Bien Jurídico específico

Se sancionan la importación y la exportación de toda la fauna y la flora silvestre, para protegerla de un tipo de comercio especialmente perjudicial que acelera la extinción de especies por el lucro indebido e inescrupuloso.

El tráfico internacional de algunas especies (regulado por la convención CITES y por las decisiones del Estado sobre las especies que permitirá exportar), cuando es ilegal y sin controles, puede alcanzar niveles alarmantes. El fin es cumplir con esta convención internacional y asegurar que los demás países cumplan con esta, pero también cumplir con la legislación nacional que protege las demás especies que no están en CITES y defender las especies nativas de la caza o extracción ilegal y, en el caso de la importación, de los efectos de la introducción de especies exóticas depredadoras o invasoras.

Requisitos y permisos para importar y exportar:

La Convención CITES regula los documentos, permisos, certificados o concesiones para la importación, exportación, reexportación e introducción de especímenes procedentes del mar.

En su artículo 1, incisos c) y d), define “comercio” como exportación, reexportación, importación e introducción procedente del mar y luego se refiere a la flora y fauna marinas cuando define “introducción procedente del mar”, como el traslado a un Estado de especímenes de cualquier especie capturados en el medio marino fuera de la jurisdicción de cualquier Estado, con el fin de regular, en el artículo 5, la necesidad de una concesión y un certificado con varios requisitos para introducir especímenes

Artículo 91 LCVS:

“Quien importe o exporte, sin autorización del SINAC, la **flora silvestre**, sus productos o subproductos, será sancionado en la siguiente forma:

- a) multa de 1 a 10 salarios base o prisión de 2 a 4 meses, especies declaradas en peligro de extinción o con poblaciones reducidas, o en CITES.
- b) multa de 5 a 15 salarios base o prisión de 3 a 6 meses, productos o subproductos de árboles maderables en peligro de extinción o con poblaciones reducidas e incluidos en Cites.
- c) multa de 50% a 1 a 3 salarios base o prisión de 1 a 3 meses,

POLÍTICAS DE PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES - 2020

<p>Finalmente, a pesar de que la Ley (art. 2) excluye los árboles forestales en la definición de flora silvestre, se incluyeron los productos y subproductos de los árboles maderables que se encuentren en peligro de extinción o incluidos en los apéndices de la convención CITES. Existen dos autoridades CITES en el país, puesto que las especies marinas son reguladas por el INCOPECA.</p>	<p>procedentes del mar, si se trata de especies incluidas en los apéndices I, II y III de CITES.</p> <p>Por su parte, la LCVS regula los requisitos y permisos para realizar importación y exportación de vida silvestre en el capítulo IX, en los artículos del 70 al 81, y en el reglamento, del artículo 34 al 41.</p>	<p>plantas que no se encuentren en peligro de extinción”.</p> <p>Artículo 96 LCVS: “Quien exporte o importe, animales silvestres, sus productos y derivados:</p> <p>a) multa de 10 a 40 salarios base o prisión de 1 a 3 años, especies con poblaciones reducidas o en peligro de extinción, o en los apéndices de la CITES.</p> <p>b) multa de 1 a 5 salarios base o prisión de 4 a 8 meses, animales que no se encuentren en peligro de extinción ni con poblaciones reducidas”.</p>
<p>6.16 Alcance de los verbos importar o exportar</p> <p>El espíritu de la Convención CITES y de la LCVS y su reglamento es evitar todo trasiego o tráfico internacional que no cumpla con los respectivos permisos. Se pueden exportar algunas especies de flora o fauna con los permisos de las autoridades respectivas: SINAC (permisos CITES) y SENASA (permisos CITES).</p>	<p>Puertos autorizados para importar o exportar:</p> <p>Artículo 78 LCVS. Puertos autorizados para importar, exportar o transitar animales o plantas silvestres: Aeropuerto Juan Santamaría, Puntarenas, Caldera, Limón, Peñas Blancas, Paso Canoas o cualquier otro que, en el futuro, reúna los</p>	<p>Actividades circenses (reforma del artículo 27 y adición del artículo 76 bis): El primero prohíbe el ingreso, temporal o permanente de vida silvestre para exhibiciones circenses o similares.</p>

<p>En el caso de la importación, se comete el delito con solo el ingreso ilegal al territorio nacional, aunque las especies se encuentren en tránsito o no hayan sido nacionalizadas, y la exportación se configura al tratar de sacar las especies sin la documentación respectiva, aunque no haya salido del país.</p> <p>Tanto es así que la Ley define exportar como: "acción de enviar fuera del país cualquier organismo o conjunto de organismos de vida silvestre, sus productos, partes o derivados". Si las personas juzgadoras no comparten esta interpretación, siempre se podrá recalificar al delito en grado de tentativa.</p>	<p>requisitos para cumplir con esta ley y con su reglamento.</p> <p>En ellos, se comete el delito al no contar con los permisos requeridos, pero si se intenta ingresar o sacar especies por otros puertos, es un indicio claro de ilegalidad que será la base de la acusación.</p> <p>Otro método novedoso de tráfico es con los sistemas de correo, en cuyo caso, con solo dejar el paquete para que sea enviado, se comete el delito de exportación.</p>	<p>El segundo permite, como excepción, el ingreso en tránsito al territorio nacional, como ruta de paso, de vida silvestre que forme parte de actividades circenses o similares.</p> <p>Quien ingrese vida silvestre para esos fines y que no se trate de un tránsito de paso por el territorio nacional deberá ser procesado por el delito del artículo 96 de LCVS (importación).</p>
<p>6.17 Productos y subproductos</p> <p>Todos los artículos en análisis contienen al menos dos de estos elementos normativos. En su artículo 2, la LCVS define Producto como todo aquello que provenga directamente de la vida silvestre. En su artículo 4, el Reglamento a la LCVS no define producto, pero define derivado como: "Producto proveniente de cualquier parte de un espécimen de vida silvestre que se obtiene a través de una o varias transformaciones".</p> <p>El artículo 4.41 define parte como: "Porción que proviene de un espécimen de vida silvestre". Posteriormente, el artículo 4.52 define subproducto</p>		

<p>como: “Lo que se deriva de un producto de la vida silvestre”. Tanto la definición de derivado como la de "producto" permite concluir que son sinónimos y se pueden utilizar los términos indistintamente. Lo que importa es la intención de evitar el tráfico internacional de los especímenes, pero también de sus productos y los subproductos luego de su proceso de producción o transformación.</p>		
<p>6.18 El dolo del sujeto activo (clandestinidad en el tráfico o trasiego)</p> <p>Algunos modus operandi del sujeto activo revelan el dolo de cometer la conducta delictiva. Aparte de la ausencia de documentación, la clandestinidad en la forma de transportar, comerciar o traficar las especies (en contenedores especiales escondidos en valijas cerradas, no se realiza declaración del contenido, uso de puertos no autorizados, llegar al filo del vuelo para evitar la revisión de maletas, etc.), desmiente cualquier alegato sobre error de prohibición.</p> <p>Además, no se requiere un conocimiento detallado sobre los elementos normativos del tipo penal, como si las especies se encuentran en peligro de extinción, con poblaciones reducidas o incluidas en CITES. Basta con saber que toda actividad con fauna silvestre requiere</p>		

<p>permiso y, si lo hubiera solicitado, sabría de su condición.</p> <p>Tampoco se requiere de un conocimiento científico ni técnico sobre el tipo de especie, su nombre científico u otras características. Basta con saber que toda la flora y fauna están fuertemente reguladas y que su manejo requiere de permisos.</p>		
<p>6.19 Individualización de la persona traficante</p> <p>La investigación de estos delitos debe comenzar desde su preparación. Algunas personas traficantes acuden a los pueblos donde abundan las especies de mayor demanda internacional y pagan a los moradores para que las recolecten.</p> <p>Estos traficantes pueden ser nacionales o extranjeros, biólogos, investigadores científicos o expertos. Son personas conocidas en esas áreas, por lo que la investigación incluirá su individualización y el desarrollo de operativos para localizarlas. Para ello, es necesaria la coordinación interinstitucional entre el MP, OIJ, MINAE, MSP, SENASA, Migración, etc.</p> <p>Otras dos instituciones que pueden tener participación son: la Dirección General de Aduanas y el Departamento de Sanidad Vegetal del MAG, en caso de las plantas, como encargado de otorgar los</p>		

<p>certificados de sanidad vegetal y pueden detectar delitos en las fronteras.</p>		
<p>6.20 Calificación legal y envío de casos a juzgados contravencionales</p> <p>Si no puede demostrarse la intención de sacar del país especies de vida silvestre, siempre se puede demostrar el delito de trasiego o movilización de las especies y puede que existan elementos para perseguir el delito de comercio.</p> <p>Si no se puede demostrar ninguno de estos delitos, la mera tenencia de animales silvestres configura la contravención del artículo 110 de la LCVS, por lo que se enviará el caso a un juzgado contravencional para que la conducta no quede impune.</p> <p>Antes de desestimar una causa, el personal fiscal deberá estudiar la posibilidad de remitirla al juzgado contravencional. En el caso de la flora silvestre, también existen las contravenciones de extracción, comercio e importación sin autorización.</p>	 <p>Concurso con el delito de comercio de vida silvestre:</p> <p>Ver política 6.22</p>	
<p>LOS DELITOS DE COMERCIO, NEGOCIO, TRÁFICO O TRASIEGO DE FLORA Y FAUNA ARTÍCULO 92 Y 95 LCVS</p>		

<p>6.21 Comercio, negocio, tráfico o trasiego</p> <p>En el contexto de la LCVS, los verbos comerciar y negociar son sinónimos por la definición de comercio (1) y se refieren a los actos traslativos de dominio que pueden involucrar o no algún lucro, ventaja, utilidad o ganancia que no tiene que ser económica, pues se puede comerciar, por ejemplo, a cambio de un favor.</p> <p>En la última reforma del 2012, los verbos traficar y trasegar tuvieron una definición muy similar (2) y están referidos al transporte o movilización de los bienes. En los artículos 92 y 95 de la LCVS, se incluyen: la flora silvestre en el primero, pero solo la que está en peligro de extinción y la fauna silvestre en el segundo, esté o no en peligro o con poblaciones reducidas, además de los productos o subproductos (derivados) de ambas. (3).</p> <p>Para el comercio de flora que no esté en peligro de extinción, debe acudirse a las contravenciones de los artículos 103 y 104 de la LCVS que amparan el resto de la flora.</p>	<p>(1) Artículo 2 LCVS: Comercio de vida silvestre:</p> <p>cualquier acto traslativo de dominio - ofrecer, comprar, vender, negociar, solicitar, ejercer el trueque o cualquier actividad lucrativa- de los organismos, partes, productos y derivados de la vida silvestre. Incluye las actividades de exportación, reexportación, importación o introducción desde el exterior.</p> <p>(2) Artículo 2 LCVS: Transporte o trasiego:</p> <p>acción de trasladar, llevar, conducir o pasar vida silvestre, sus productos, partes y derivados, de un lugar a otro. Tráfico: movimiento, tránsito o trasiego de vida silvestre, sus productos, partes y derivados para comerciar o negociar.</p> <p>(3) Producto o subproducto:</p> <p>Ejs: huevos de tortuga, zapatos, fajas, pieles de animales como lagarto, caimán, objetos de maderas de especies vedadas (caoba), cremas y lociones de aceite de tortuga, algas marinas, bisutería con</p>	<p>Artículo 92 LCVS:</p> <p>“multa de cinco (5) a diez (10) salarios base o prisión de tres (3) a seis (6) meses [...] quienes comercien, negocien, trafiquen o trasieguen con la flora silvestre, sus productos o subproductos, sin el permiso respectivo del SINAC, plantas declaradas en peligro de extinción”.</p> <p>Artículo 95 LCVS:</p> <p>“Quienes comercien, negocien, trafiquen o trasieguen animales silvestres, sus productos y derivados:</p> <p>a) multa de diez (10) a cuarenta (40) salarios base o prisión de uno (1) a tres (3) años, especies reducidas o en peligro de extinción.</p> <p>b) multa de uno (1) a cinco (5) salarios base o prisión de cuatro (4) a seis (6) meses, animales que no se encuentren en peligro de extinción ni con poblaciones reducidas”.</p>
---	--	--

	<p>productos animales (coral, carey, colmillos, etc.).</p>	
<p>6.22 Concurso con normas de la misma ley</p> <p>Cuando la definición de comercio del artículo 2 LCVS incluyó las actividades de exportación, reexportación, importación o introducción desde el exterior, provocó un concurso de normas con los delitos de importación y exportación de vida silvestre.</p> <p>Por ello se debe analizar el caso concreto, pues, por ejemplo, el delito de comercio de flora en peligro tiene penas más altas que el de exportación o importación, pero no cubre las especies que no están en peligro, mientras que el delito de exportación o importación de fauna sí contempla estas especies. En cuanto a la fauna, la única diferencia entre ambos delitos es la pena de prisión más baja para el comercio de animales que no estén en peligro.</p>		
<p>6.23 Nombre científico y grupo taxonómico</p> <p>Al igual que, para el comercio de flora, para el comercio de fauna es fundamental contar con el nombre científico y el grupo taxonómico de la especie para poder ubicarla dentro de las que se encuentran en peligro de extinción, dato que debe ser proporcionado por la autoridad</p>	<p>Escenarios:</p> <p>Es posible que, en algunos casos, el SINAC pueda emitir un criterio técnico y certificar qué carne o elementos pilosos pertenecen a determinada especie de vida silvestre.</p>	

<p>actuante al denunciar, pues podría tratarse de la contravención del artículo 104 LCVS sobre comercio de flora que no esté en peligro de extinción.</p> <p>En el caso de la fauna, el dato es necesario para ubicar la conducta dentro de uno u otro inciso del artículo 95, pues, en cualquier caso, se encuentra sancionado el comercio.</p> <p>Si existe duda en cuanto al nombre científico o grupo taxonómico de la especie, el personal del MINAE, MSP o MP puede consultar a las universidades estatales o al Museo Nacional que cuentan con personas expertas taxónomas, inventarios de biodiversidad y otros datos científicos y estudios que permiten la determinación de especies.</p>	<p>Incluso, podría ser suficiente que se determine, técnicamente, que se trata de un animal silvestre, aunque no se establezca la especie y descartar que es un animal doméstico. También el SENASA podría realizar esta última determinación.</p>	
<p>6.24 Formas de comercio y pruebas para demostrarlo</p> <p>Las autoridades que realizan operativos deben aportar las pruebas del comercio. Si no se establece tal fin, se tendrá que perseguir la contravención de tenencia de animales silvestres. En la investigación de comercio, generalmente, bastará con que se indague sobre el precio de los individuos y se documenten rótulos con precios u otras evidencias.</p>	<p>Pericias:</p> <p>Por el momento, el OIJ no ofrece la pericia de identificación de fauna con elementos pilosos o con muestras de carne, por lo que se acudirá a otros medios de identificación. Estas pericias podrían ser realizadas en otros países (Suramérica o Canadá). Dependiendo del caso concreto (posibilidad de demostrar los elementos objetivos y subjetivos), el valor de la pericia y los recursos disponibles, se deberá conservar la</p>	<p>Artículo 2 LCVS: Exhibición: muestra de vida silvestre abierta al público, con o sin fines comerciales, en forma temporal o permanente, fija, móvil o itinerante.</p>

<p>Si no es tan claro el escenario, se deberá interrogar a terceras personas compradoras en el lugar y, en ciertos casos, el operativo podrá incluir una pre compra con dinero marcado. Se demuestra la modalidad de comercio en restaurantes por la presencia de carne de animales silvestres en los congeladores o de flora como palmitos silvestres, aunado al ofrecimiento del personal. El menú debe ser decomisado, al igual que rótulos en paredes y otros indicios de comercio.</p> <p>Otro tipo de comercio son los espectáculos con animales silvestres o cualquier tipo de exhibición en que se cobre por ver, tocar, fotografiarse o alimentar vida silvestre. En estos casos, se interpreta que se realiza la acción típica de comerciar (1).</p>	<p>muestra en cadena de frío para ser enviada a laboratorios en el extranjero.</p> <p>(1) Escenarios:</p> <p>Lucrar con "selfis", alquiler de colecciones, tour de alimentación, atraer con comida a los animales, mariposarios móviles o exhibiciones móviles de serpientes, etc.</p>	
--	---	--

LOS DELITOS DE CAZA EN LA LCVS

<p>6.25 Bien jurídico tutelado</p> <p>Como elemento del ambiente, se protegen la vida silvestre y algunos de sus ecosistemas, pero también se tutela el dominio público de toda la fauna silvestre y de las aguas. Como el tipo penal tiene tres incisos, todos usan criterios de protección distintos, el primero protege las especies de fauna silvestre por la condición en que se encuentran sus poblaciones, en peligro de</p>	<p>Caza de fauna silvestre. Artículo 93 LCVS inciso a):</p> <p>Quien cace fauna silvestre o destruya sus nidos, sin autorización del SINAC será sancionado en la siguiente forma: a) Prisión de 1 a 3 años, animales silvestres en peligro de extinción o con poblaciones reducidas, en cualquier parte del territorio nacional.</p> <p>Inciso b):</p>	<p>Artículo 93, inciso c):</p> <p>“multa de 1 a 5 salarios base o prisión de 2 a 4 meses, cuando se trate de especies no indicadas en los incisos anteriores que están sujetos a veda [...]”.</p>
--	--	--

<p>extinción o con poblaciones reducidas, sin importar el lugar donde se cacen.</p> <p>El segundo inciso utiliza el criterio del lugar donde se cacen los animales, sin importar la condición de peligro o no y agrega los incluidos en programas de investigación.</p> <p>El tercer inciso tutela la caza de animales en veda, los cuales se pueden establecer por especie, geográfica o temporal, aunque ahora todas las especies han sido declaradas en veda por el mismo reglamento a la LCVS.</p> <p>Lo anterior se debe al principio del artículo 14 LCVS que prohíbe totalmente la caza en el país con la excepción de la que es para control y subsistencia, por lo que el reglamento recoge esta prohibición y establece la veda total y permanente.</p>	<p>multa de 10 a 30 salarios base o prisión de 6 meses a 1 año, cuando se realice en áreas oficiales de conservación de la vida silvestre o en áreas privadas autorizadas y en perjuicio de animales que no se encuentren en peligro de extinción o con poblaciones reducidas. La misma pena se impondrá a quien cace o capture animales silvestres que no se encuentren en peligro de extinción o con poblaciones reducidas, incluidos en programas de investigación autorizados por el MINAE.</p>	
<p>6.26 La acción de cazar, destruir los nidos y las formas de comisión</p> <p>Cazar se define en la LCVS artículo 2 como: “acción, con cualquier fin, de herir, apresar, capturar o matar animales silvestres. La reforma del 2012, despenalizó la acción de “acosar” por la que hubo muchas condenas y generó importante jurisprudencia por cuanto permitía</p>	<p>Los nidos de la fauna silvestre:</p> <p>Los nidos son donde algunos animales se reproducen, utilizan como refugio, ponen los huevos y los incuban. Se protegen porque es donde las especies están más expuestas, situación aprovechada por los cazadores para su captura.</p> <p>Otras formas de comisión:</p>	<p>(1) Artículo 6 de la Ley de Protección, Conservación y Recuperación de Poblaciones de Tortugas Marinas N.º 8325.</p> <p>"Artículo 6.- Quien mate, cace, capture, destace, trasiegue o comercie tortugas marinas, será penado con prisión de uno a tres años. La pena será de tres meses a dos años de prisión para quien</p>

POLÍTICAS DE PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES - 2020

<p>sancionar la caza antes de que los animales fueran capturados o eliminados.</p> <p>Sin embargo, persiste la posibilidad de acusar la tentativa de caza (nada impide que la acción pueda ser perseguida como tentativa de herir, apresar, capturar o matar, en casos de persecución de animales con armas, perros, etc., así como otros actos idóneos directamente encaminados a lograr ese objetivo).</p> <p>Los actos de caza (herir, apresar, capturar o matar) pueden ejecutarse con armas, jaulas u otro equipo, pero también con otros animales: perros, pájaros entrenados, etc. Aun si no se ha realizado ninguna acción tendiente a cazar, la sola acción de ingresar a un área oficial con instrumentos idóneos para cometer delitos configura la contravención del artículo 106 LCVS.</p> <p>Finalmente, la reforma eliminó la recolección de productos o subproductos de la definición de caza, por lo que ahora se deberá recurrir al delito de la Ley de Tortugas Marinas (1) y al artículo 150 de la LPA (2).</p>	<p>Existen algunos métodos que podrían constituir caza o configurar el delito del artículo 94 LCVS, como el de la electrocución o las técnicas de control de plagas, como los pegamentos para aves, etc. (política 6.33).</p>	<p>retenga con fines comerciales tortugas marinas, o comercie productos o subproductos. No será punible la recolección de huevos de tortuga lora en el Refugio de Vida Silvestre de Ostional, siempre que se realice con apego a las disposiciones reglamentarias del MINAE". (Voto del Tribunal de Casación Penal 564-04).</p> <p>(2) Artículo 150 LPA: multa de 5 a 15 salarios base, a quien incurra en las siguientes conductas:</p> <p>a) Posea, almacene, cultive, transporte, comercialice o industrialice, en forma ilegal, productos de flora y fauna acuáticos.</p>
<p>6.27 Listas de especies en peligro de extinción y con poblaciones reducidas o amenazadas en veda y las de CITES</p>	<p>Sujetos a veda:</p> <p>El concepto ha cobrado mayor importancia para la fauna silvestre porque la reforma prohibió totalmente la caza (art. 14) y el Reglamento decretó una veda</p>	

<p>Aparte de la determinación de estas condiciones analizada en la política 6.5, el artículo 14, párrafo final LCVS indica que el SINAC establecerá estas listas oficiales e, incluye, la de especies autorizadas para la cacería de control, así como otras listas que se estimen convenientes.</p> <p>El artículo 6 de Reglamento a la LCVS indica que las listas o taxones se oficializarán vía resolución administrativa y serán revisados por el SINAC cada cuatro años. Serán parte de las listas los individuos de aquellas especies dentro de los límites del Estado costarricense y las incluidas en los apéndices de CITES, la Convención sobre Especies Migratorias (CMS) y la Lista Roja de la UICN. También las que sean incorporadas por el SINAC-MINAE mediante resolución administrativa fundamentada en criterios técnicos, la cual será publicada en <i>La Gaceta</i>.</p>	<p>permanente para toda la fauna silvestre (art. 7).</p>	
<p>6.28 Veda permanente para la fauna silvestre artículo 7 Reglamento a la LCVS</p> <p>Este artículo establece que todas las especies de fauna silvestre se encuentran en veda permanente para el ejercicio de la cacería. Solamente podrá autorizarse la cacería de control o subsistencia cumpliendo lo establecido en la LCVS y este Reglamento.</p>	<p>Fundamento:</p> <p>La veda que establece el Reglamento a la LCVS se fundamenta en la prohibición total para cazar cualquier animal silvestre del artículo 14, inciso a) LCVS, el cual prohíbe la caza de fauna silvestre excepto en los casos en que, con base en los estudios técnico-científicos, esa práctica se requiera para el control de especies con altas densidades de población que</p>	

POLÍTICAS DE PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES - 2020

<p>Esta veda permanente permite al MP aplicar el delito de caza del artículo 93, inciso c) LCVS para todas las especies, aunque no se encuentre en peligro de extinción o con poblaciones reducidas.</p>	<p>atenten contra su propia especie, otras especies silvestres o la estabilidad del ecosistema que las soporta.</p> <p>La caza deportiva queda prohibida, únicamente será permitida la caza de control y la de subsistencia. Estos incisos prohíben también, con sus excepciones: b) la colecta, c) la extracción y d) la tenencia en cautiverio de la fauna silvestre. Esta última es una contravención por lo que el SINAC presentará la denuncia al juez o la jueza contravencional o le pedirá el allanamiento en caso de los domicilios.</p>	
<p>6.29 Conocimiento de que los animales que caza están en peligro de extinción o con poblaciones reducidas</p> <p>No se requiere que el sujeto activo tenga un conocimiento detallado sobre los elementos normativos (cuál animal está en vías de extinción o con población reducidas). Basta con que tenga nociones generales o la posibilidad de deducirlo por el tipo de materia regulada, el tipo de especie que caza o la ausencia de permiso.</p>		

Tampoco necesita conocimientos científicos o técnicos sobre el tipo de especie que caza (nombre científico). Basta con su noción de la prohibición y la conciencia de que no existen permisos de caza, con lo que acepta la posibilidad de que se encuentren en esa condición (dolo directo o eventual).

6.30 Posibles errores de tipo

La persona responsable del delito puede alegar que no sabía que cazaba en ASP o AP. Sin embargo, se puede demostrar tal conocimiento por aspectos como la publicidad de las ASP o su rotulación, la cercanía de los cuerpos de agua en las AP. El conocimiento popular de que ya no existen los permisos de caza (si lo hubiera pedido sabría de esa prohibición y de la existencia del ASP o AP en la zona).

En estos casos, las estrictas regulaciones de la ley, la ausencia de un permiso y la prohibición total de caza elimina el posible error. Lo mismo sucede si se trata de personas extranjeras, quienes tienen la obligación de informarse sobre permisos y prohibiciones.

6.31 Gestión probatoria

El informe en la denuncia del SINAC debe contener la ubicación geográfica exacta del sitio de la caza, mediciones simples, si es necesario para ubicar la acción dentro de un AP, ASP o terreno sometido al régimen forestal, decreto de creación del ASP, indicación de que no existen permisos para esa actividad, identificación de la persona que realizó la conducta, identificación de las especies, nombre científico y su condición de peligro de extinción, poblaciones reducidas o solo especies silvestres que no están en las listas; pero que tienen veda permanente, valoración del daño ambiental, si procede conforme las políticas generales, testigos del hecho, actas de decomiso y destino de bienes, fotografías o videos (especies, carne, piel, nidos, armas, etc.) y otras que procedan.

6.32 Demostración de la condición de la especie cazada

Para saber si está en peligro de extinción o con poblaciones reducidas, se requiere que la institución actuante aporte el nombre científico y el grupo taxonómico. Quien realiza el decomiso debe

<p>proporcionar este dato para determinar cuál será la sanción.</p> <p>Si existe duda en cuanto al nombre científico o grupo taxonómico, se puede consultar al Departamento Ambiental del OIJ, a las universidades estatales o al Museo Nacional, pues cuentan con personas expertas taxónomas, inventarios de biodiversidad y otros estudios.</p>		
<p>EMPLEO DE VENENOS, EXPLOSIVOS, PLAGUICIDAS Y OTROS CON PELIGRO PARA LA VIDA SILVESTRE</p>		
<p>6.33 Conducta típica y formas de comisión</p> <p>El delito se configura al emplear sustancias peligrosas (en cualquier medio), pero se amplía al uso de cualquier otro método capaz de eliminar animales silvestres (con peligro para su subsistencia en la región zoogeográfico del suceso).</p> <p>Estos métodos son tan amplios como matar una gran cantidad de individuos, esterilizarlos, eliminar sus fuentes naturales de alimento, destruir su hábitat, el uso de otras sustancias no peligrosas, control biológico, etc.</p> <p>El peritaje no necesariamente se debe dirigir a demostrar un resultado que no exige el tipo penal, sino a determinar el peligro del método utilizado para la</p>		<p>Artículo 94 LCVS: “Será sancionado con pena de multa de diez (10) a treinta (30) salarios base o pena de prisión de uno (1) a dos (2) años, siempre que no configure un delito de mayor gravedad, y la pérdida del equipo y del material correspondiente, quien, sin autorización del SINAC, emplee sustancias o materiales venenosos o peligrosos, explosivos, o cualquier otro método capaz de eliminar animales silvestres, en forma tal que ponga en peligro su subsistencia en la región zoogeográfico del suceso”.</p>

<p>subsistencia de la especie, de manera que no necesariamente es un peritaje <i>in situ</i> sino bibliográfico.</p>		
<p>6.34 Concurso con la LGIR</p> <p>El empleo de materiales o sustancias peligrosas o no en cualquier medio, podría concursar en forma ideal o aparente con el delito del artículo 56 LGIR, pero únicamente en cuando al empleo de residuos peligrosos, puesto que las conductas realizadas con otros materiales peligrosos o con otros métodos (como la esterilización de vida silvestre), no están cubiertas por ese tipo penal.</p> <p>Para resolver el posible concurso se aplicarán los criterios legales, los parámetros aportados en la política 2.7 o se consultará a la fiscalía rectora especializada.</p>	<p>Residuo:</p> <p>"material sólido, semisólido, líquido o gas, cuyo generador o poseedor debe o requiere deshacerse de él, y que puede o debe ser valorizado o tratado responsablemente o, en su defecto, ser manejado por sistemas de disposición final adecuados". (Artículo 6, LGIR).</p>	
<p>PESCA CON MÉTODOS PELIGROSOS Y DAÑO A LAS ESPECIES Y SUS ECOSISTEMAS</p>		
<p>6.35 Ámbito de aplicación</p> <p>El artículo restringe su aplicación a la pesca en aguas continentales de propiedad nacional (todas lo son), lo cual es confirmado por el artículo 122: "esta ley no se aplica al ejercicio de la pesca en el mar". Sin embargo, al incluir el elemento desembocadura, amplía su</p>	<p>Definición de humedal:</p> <p>La reforma realizada al artículo 2 LCVS eliminó esta definición, por lo que, para la aplicación de los delitos contenidos en los numerales 97, 98 y 100 de la LCVS, se debe acudir a la definición de ese término contenida en el artículo 40 LOA y al</p>	<p>Artículo 97 LCVS:</p> <p>"[...] multa de 5 a 10 salarios base o prisión de 2 a 8 meses, quien pesque en aguas continentales - ríos, riachuelos y quebradas hasta su desembocadura, lagos, lagunas, embalses, esteros y demás humedales-, de propiedad nacional,</p>

POLÍTICAS DE PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES - 2020

<p>aplicación a ese kilómetro o semicírculo, aunque se trate de aguas marinas.</p> <p>En el caso de los humedales, puede tratarse de esteros, manglares, estuarios, pantanos (herbáceos, yolillales, bosque anegados) y franja marino costera hasta los seis metros de profundidad en marea baja (que incluye los arrecifes de coral, comunidades coralinas, pastos marinos o fanerógamas).</p> <p>El párrafo final, incluido en la reforma del 2012, sanciona los daños a las especies, objetivo de la pesca, las capturadas incidentalmente y sus ecosistemas (marinos, marino costeros, coralinos, rocosos, manglares, ríos, esteros, estuarios y bancos de pastos)".</p>	<p>Decreto Ejecutivo n.º 35803, sobre Criterios Técnicos para la Identificación, Clasificación y Conservación de Humedales, publicado en <i>La Gaceta</i> n.º 73 del viernes 16 de abril de 2010. Todos los humedales están protegidos penalmente, pero solo los declarados como ASP formarán parte del PNE y serán administrados por el SINAC. (Arts. 1, 2 y 3 del decreto mencionado y art. 32 LOA).</p> <p>Investigación:</p> <p>La autoridad debe investigar independientemente de que sean especies de interés pesquero o no y sin importar el tipo de sustancia, arma, aparejo o arte de pesca utilizada, determinando si estas son ilegales.</p>	<p>empleando explosivos, arbaletas, atarrayas, chinchorros, líneas múltiples, trasmallo o cualquier otro método que ponga en peligro la continuidad de las especies. En caso de que la pesca se efectúe en aguas continentales, empleando venenos, cal o plaguicidas, multa de diez (10) a treinta (30) salarios base o prisión de uno (1) a dos (2) años, siempre que no se configure un delito de mayor gravedad.</p> <p>Igual pena se impondrá a quien dañe a las poblaciones de especies objetivo de la pesca, a las especies capturadas incidentalmente y a los ecosistemas de los cuales estas dependen para llevar a cabo sus funciones biológicas, como ecosistemas marinos, marino costeros, coralinos, rocosos, manglares, ríos, esteros, estuarios y bancos de pastos".</p>
--	--	---

Poder Judicial de Costa Rica

6.36 Concurso aparente de parte del delito de pesca con sustancias (peligrosas o no) de la LCVS con la LGIR

El artículo 97 de la LCVS sanciona la pesca con distintas sustancias, peligrosas o no, en las aguas continentales incluyendo las desembocaduras de los ríos (1).

Cuando la pesca se realice con residuos peligrosos o con sustancias no peligrosas en las aguas, AP, ASP, ZMT o bienes del Estado, será perseguida por el delito del artículo 56 LGIR, el cual se aplica en aguas continentales y marinas, por lo que es más amplio que el delito de la LCVS, debiendo aplicarse la LGIR, en los casos dichos, por especialidad, pero también por ser ley posterior.

Además, el delito de la LCVS se subordina a otro de mayor gravedad. Subsisten las conductas de la primera parte realizadas con artes de pesca o métodos que no son sustancias o residuos, las realizadas con sustancias peligrosas (a las que se aplicará el CP, el artículo 100 o el 97 LCVS, según el caso), y el párrafo final sobre daño a especies y ecosistemas.

En todos los casos, se podrá perseguir el transporte o almacenamiento de sustancias peligrosas del artículo

(1) Desembocaduras de los ríos:

Definidas en el artículo 2 del reglamento a la LCVS como el "sitio o lugar en donde un río o estero confluye al mar, extendiendo su área de influencia un kilómetro a cada lado de la boca de río, de forma que complete un semicírculo tomando como punto de partida el centro de dicha boca".

Sentencia número 00205: expediente: 96-000010-0008-PE, emitida por el Tribunal de Casación Penal de San José: "El área de influencia en ese caso lo fija la normativa en un kilómetro a cada lado de la boca de confluencia de aguas, conformando un semicírculo cuyo punto de partida es el centro de esa boca. Los hechos acreditados por el juzgador en el fallo los ubica a cuatrocientos metros de una desembocadura, donde el encartado colocó los trasmayos. Es por ello acertada la decisión del a-quo de subsumir la conducta del reo en las citadas disposiciones. Por lo expuesto corresponde denegar el recurso por el fondo".

<p>55 LGIR, en concurso ideal o material. Lo anterior se hará en coordinación con el MINSA u otras autoridades.</p>		
<p>6.37 Concurso con el delito de pesca de la LPA (art. 142)</p> <p>Para aplicar el principio de especialidad no basta con determinar cuál ley es especial y cuál es general. Deben analizarse los tipos penales en concurso y determinar si alguno tiene elementos adicionales especializantes en relación con el otro.</p> <p>En este caso, el delito de pesca de la LCVS adiciona el lugar donde se comete: por ejemplo humedal, pero también el arte de pesca específico que se encuentra prohibido por lo que el artículo 97 de la LCVS, reformada en el 2012, por el principio de especialidad y por ser ley posterior, (la Ley de Pesca es del 2005), es el que resulta aplicable, como el voto que se aporta lo ha establecido (1).</p> <p>Esto es válido para los delitos cometidos en aguas continentales hasta la desembocadura de los ríos y en los esteros y humedales, con las artes de pesca descritas, pues en el resto del mar territorial y la ZEE, se aplicará la LPA. Según la política 2.10, este delito de la LPA puede concursar con la LGIR.</p>	<p>Competencias:</p> <p>En la investigación de delitos no interesa la división de las competencias institucionales, por cuanto existe la obligación de las personas funcionarias de atender y denunciar cualquier caso que conozcan, pero exige la coordinación interinstitucional para la determinación de los elementos probatorios.</p>	<p>(1) Sentencia: 00223: expediente: 10-201740-0454-PE, emitida por el Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago: "Concluyendo, el tipo penal del artículo 97 de la Ley de Conservación de Vida Silvestre por el principio de especialidad y por ser además ley posterior, dado que su reforma data del año 2008, en tanto la Ley de Pesca es del año 2005, es el que resulta aplicable a la acción desplegada por el imputado de pescar mediante el uso de trasmallos en un humedal".</p>

EL DRENAJE DE HUMEDALES ARTÍCULO 98 LCVS

6.38 Bien jurídico tutelado específico

El delito de drenaje, secado, relleno o eliminación de humedales ubicados en terrenos públicos o privados, tutela en forma específica un ecosistema sensible, por su importancia para la vida silvestre y, sobre todo, porque cumple una función esencial para las aves migratorias que utilizan estos cuerpos de aguas para descansar, alimentarse y procrearse, creando ecosistemas muy delicados.

Los humedales han sido objeto de convenciones internacionales como la Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas, denominada RAMSAR.

La reforma realizada al artículo 2 LCVS eliminó la definición de humedal, por lo que, para la aplicación de los delitos contenidos en los numerales 97, 98 y 100 LCVS, se acudirá a la definición contenida en el artículo 40 LOA y al Decreto Ejecutivo n.º 35803, sobre Criterios técnicos para la identificación, clasificación y conservación de humedales, publicado en *La Gaceta* n.º 73 del viernes 16 de abril de 2010 (1).

Definición de humedal. Artículo 40 LOA:

“Los humedales son los ecosistemas con dependencia de regímenes acuáticos, naturales o artificiales, permanentes o temporales, lénticos o lóticos, dulces, salobres o salados, incluyendo las extensiones marinas hasta el límite posterior de fanerógamas marinas o arrecifes de coral, o en su ausencia, hasta seis metros de profundidad en marea baja”. La definición amplía el ámbito de aplicación de la ley al incluir las fanerógamas marinas y los arrecifes de coral, pues ambos pueden encontrarse a profundidades mayores a seis metros en marea baja.

(1) Son tres características esenciales para que un sitio sea catalogado como humedal:

- a) Vegetación hidrófila.
- b) Suelos hídricos y
- c) Condición hídrica.

Artículo 98 LCVS. Drenaje de humedales:

“Será sancionado con pena de prisión de uno (1) a tres (3) años, quien, sin previa autorización del Sistema Nacional de Áreas de Conservación, drene, seque, rellene o elimine lagos, lagunas no artificiales y los demás humedales, declarados o no como tales. Además, el infractor será obligado a dejar las cosas en el estado en que se encontraban antes de iniciar los trabajos de afectación del humedal; para ello, se faculta al Sistema Nacional de Áreas de Conservación, a fin de que efectúe los trabajos correspondientes, pero a costa del infractor”.

Convención RAMSAR:

Ratificada por Costa Rica en la Ley N.º 7224 del 2 de abril de 1991.

	<p>El órgano competente para determinar su existencia es el SINAC.</p>	
<p>6.39 Conductas típicas, intencionalidad y métodos</p> <p>El drenaje consiste en la extracción o desplazamiento de las aguas de estos sitios por cualquier medio y con cualquier fin. Aunque el concepto de drenaje ya contiene varios de estos elementos, con el fin de brindar mayor claridad a las conductas reguladas, el tipo penal agrega otros verbos como secar, rellenar o eliminar.</p> <p>Las intenciones para realizar un drenaje pueden ser variadas; por ejemplo, el secado del terreno para apoderarse del suelo resultante, o el que el mismo Estado realiza para la construcción de carreteras.</p> <p>Asimismo, los métodos utilizados para realizarlo pueden variar, desde un drenado o secado lento mediante canales, bombeo o introducción de cultivos, hasta un relleno con maquinaria que desplace o desaloje las aguas en forma rápida. La afectación a un humedal puede ser parcial o total.</p>		

6.40 No es necesaria la declaratoria de humedal por decreto ejecutivo

El artículo 98 de la LCVS agregó que los ecosistemas de humedal, para tener la tutela penal, pueden ser “declarados o no”, con lo que se superó el criterio jurisprudencial del voto 461-2005 del Tribunal de Casación que sostuvo que el tipo anterior era una ley penal en blanco y requería, para verificar la tipicidad, de una creación y delimitación del humedal por parte del Poder Ejecutivo.

Con esta reforma, queda claro que el bien jurídico tutelado es el humedal como ecosistema, y así lo refuerza el voto de la Sala Constitucional 14288-09 sobre la no necesidad de crear humedales por decreto para su protección.

No todos los humedales son ASP:

El artículo 32 LOA determinó que el MINAE podrá establecer ASP en los humedales, pero el Decreto Ejecutivo n.º 35803, Criterios Técnicos para la Identificación, Clasificación y Conservación de Humedales, aclara el tema en sus artículos 1, 2 y 3 al establecer que los humedales creados o no por decreto o ley, independientemente de quién sea su propietario, deben ser protegidos.

Sin embargo, solo los humedales que están constituidos dentro del Patrimonio Natural del Estado deben ser administrados por el SINAC.

De igual forma, los ecosistemas de humedales continentales y marinos del Estado son Patrimonio Natural del Estado, ya sea que cuenten con una declaratoria de Área Silvestre Protegida o no y serán administrados por el MINAE a través del SINAC.

Voto 14288-09:

Con lugar Acción de Inconstitucionalidad de la Asociación Justicia para la Naturaleza en contra del artículo 7, último párrafo de la Ley de Conservación de la Vida Silvestre, n.º 7317 del 30-10-92. Las normas se impugnan en cuanto dicho párrafo, que, en lo conducente, preceptúa que “la creación y delimitación de los humedales se hará por decreto ejecutivo, según criterios técnicos” es **inconstitucional**, por cuanto, al requerir que los humedales sean creados y delimitados por decreto ejecutivo, deja en estado de desprotección a todos los ecosistemas de humedal que no hayan sido “creados y delimitados” por esa vía, lo que atenta contra los numerales 7, 50 y 69 del texto constitucional y contra las previsiones de la Convención de Ramsar.

6.41 Prohibición para afectar humedales

No existen permisos para drenar o rellenar humedales. La prohibición establecida en el artículo 45 de la LOA (1), parece que no tiene excepciones, como sí existe la posibilidad que la Ley Forestal brinda de cambiar el uso de suelo cubierto de bosque o de talar árboles en AP, mediante una declaratoria de conveniencia nacional.

Lo anterior representa un vacío legal que podría afectar proyectos que demuestren esa conveniencia por lo que, en estos casos, deberá acudir al ordenamiento jurídico, al derecho internacional y a la Convención Ramsar para llenar dicho vacío.

(1) Artículo 45 LOA:

señala que quedan estrictamente prohibidas las actividades orientadas a interrumpir los ciclos naturales de los ecosistemas de humedal, como es, por ejemplo, el drenaje de estos, o cualquier otra alteración que provoque el deterioro y la eliminación de tales ecosistemas.

(2) Permisos de uso en

manglares: El Decreto n.º 29342-MINAE, publicado en La Gaceta n.º 50 del 12-3-01, estableció los lineamientos generales para el otorgamiento de permisos de uso en manglares, por medio del procedimiento establecido en la resolución administrativa SINAC-DG-07 publicada en *La Gaceta* n.º 96 del 21-5-02. Se trata de la reglamentación para prorrogar permisos en salinas y camaroneras amparadas en la legislación anterior, de acuerdo con el transitorio I de la Ley Forestal.

6.42 Determinación probatoria de humedal

Si el humedal está declarado o se encuentra en el inventario nacional de humedales, esa prueba basta para demostrar el elemento normativo "humedal". Lo mismo ocurre, si se aporta un estudio previo o un dictamen del SINAC con los requisitos necesarios.

Si no existe ninguno de estos, se acudirá en este orden a las personas funcionarias capacitadas de las distintas áreas del SINAC para que apliquen la metodología y procedimientos para la determinación del humedal y defiendan la pericia en juicio, en su defecto, al Programa Nacional de Humedales del SINAC, y si este no puede realizar la pericia, a la Sección de Biología Forense del Departamento de Ciencias Forenses del OIJ para su determinación mediante la pericia de humedal, utilizando los criterios del Decreto Ejecutivo n.º 35803, Criterios Técnicos para la Identificación, Clasificación y Conservación de Humedales (1).

Si las pericias del SINAC cuentan con los requisitos necesarios, por ningún motivo el MP solicitará repetir la pericia a Ciencias Forenses.

Pericia de Humedal:

No cualquier terreno con agua es un humedal: el sitio debe tener ciertas características físicas y biológicas que deberán ser evaluadas por las personas expertas que realicen la pericia de humedal, como el tipo de suelos, la pendiente del terreno, o el tipo de vegetación o fauna en el sitio.

Se pueden eliminar las aguas, pero muchas de las otras características permanecen sin alteración por lo que se puede determinar la condición de humedal, aunque haya pasado tiempo desde su drenaje o relleno.

Ver Protocolo de Pericias Forenses MP-OIJ

(1) El decreto contiene los conceptos de extensión y profundidad, tomados de la Convención RAMSAR, los cuales serán considerados por los y las profesionales que realicen la determinación de los humedales

6.43 La mayoría de los humedales no tiene área de protección

Sin embargo, existen varios tipos de humedal que sí la tienen. Se trata de las AP hídricas del artículo 33 de la Ley Forestal para los ríos, quebradas y arroyos, las nacientes permanentes y los lagos y embalses naturales y lagos o embalses artificiales construidos por el Estado (1).

Los otros humedales con zonas de retiro protegidas penalmente son los marinos (incluyendo manglares y esteros en los litorales y hasta donde terminen), con su zona pública de 50 metros y su zona restringida de 150 metros. Otras áreas de retiro para recursos hídricos solo tienen protección administrativa como los pozos.

(1) Área de protección a las lagunas:

A pesar de que la Ley Forestal no las menciona expresamente, como poseedoras de un AP, sí habla de embalses naturales. En atención a ello, el personal fiscal deberá aplicarle área de protección a las lagunas, de conformidad con una interpretación del elemento normativo "embalse natural" en relación con la definición de laguna del reglamento a la LCVS (art. 4.36).

Otra excepción:

El decreto de creación del manglar de Tivives le brindó un área de protección de 20 metros (distinta de la zona restringida de 150 metros de la LZMT), con el fin de que la municipalidad no pudiera dar concesiones.

Ver dictamen C110 de la PGR sobre las áreas de protección de los humedales.

<p>6.44 Procedimiento en caso de afectación de lagunas artificiales</p> <p>La norma protege los lagos, lagunas no artificiales y demás humedales. La LCVS define los lagos como “gran masa permanente de agua depositada en hondonadas del terreno”. Las lagunas naturales son definidas por el reglamento a la LCVS (artículo 4.36) como: "Depósito natural de agua, de menor tamaño y profundidad que un lago. Sus aguas pueden ser dulces, salobres o saladas. Puede ser de carácter estacional “.</p> <p>A pesar de que se excluyen las lagunas construidas por el hombre, la Ley Forestal protege el AP de los lagos o embalses artificiales construidos por el Estado y sus instituciones; además, todas las aguas son de dominio público por lo que, si no se pudiera aplicar este delito de drenaje, otras conductas pueden ser sancionadas, según el caso, por usurpación de aguas, usurpación de dominio público o invasión de AP.</p>	<p>Otros concursos:</p> <p>El drenaje de humedal puede concursar con el de construcción en la zona marítimo- terrestre, destrucción de vegetación en áreas de protección, (art. 90 de la LCVS), tala o aprovechamiento forestal, artículo 58, inciso b) o 61 de la Ley Forestal y, finalmente, con la invasión de AP o ASP sancionada en el artículo 58, inciso a) de la Ley Forestal.</p> <p>El concurso con invasión de ASP será únicamente cuando el humedal esté declarado como tal y, por tanto, esté dentro del PNE, bajo administración del MINAE. Generalmente, los concursos son materiales o ideales.</p>	
<p>6.45 Elementos probatorios</p> <p>Inspección ocular del sitio de los hechos, preferiblemente con personal capacitado en los procedimientos de clasificación y delimitación de humedales. Determinación técnica de la existencia del</p>	<p>Ministerio Público Poder Judicial de Costa Rica</p>	<p>Colaboración en la investigación: El MINAE cuenta con el Programa Nacional de Humedales ubicado en las oficinas centrales del SINAC. La Organización de Estudios Tropicales (OET) cuenta con personas expertas que podrían</p>

humedal según los procedimientos establecidos en el decreto. Fotografías del sitio antes y después del drenaje. La falta de documentación en cuanto a la existencia del humedal antes del drenaje puede ser suplida con prueba testimonial (personas que conocieron el sitio antes del suceso).

En algunos casos, las fotografías aéreas son muy útiles, en otros casos, procederá solicitar los planos catastrales de la propiedad y, eventualmente, fotografías de satélites al MINAE que maneja también sistemas de información geográfica y fotografías aéreas.

Según el caso, puede solicitarse información al IGN, cuyos técnicos realizan foto-interpretación o a las oficinas del SINAC.

Por último, se debe consultar el Inventario Nacional de Humedales de Costa Rica, publicado por la Unión Mundial para la Naturaleza (UICN) u otras herramientas publicadas en el SNIT (Sistema Nacional de Información Territorial). Toda la información del SNIT es oficial (aunque hay otras informaciones oficiales que no están ahí, pero si se requiere profundizar, se pueden solicitar).

colaborar con las investigaciones del Poder Judicial o del MINAE.

6.46 Órdenes administrativas, medidas restaurativas y medidas cautelares

Cuando la institución actuante localiza los trabajos de drenaje, le ordenará a la persona la paralización inmediata de las obras. Si no detiene las obras, denunciará este delito junto con el de desobediencia a la autoridad. Además, ordenará la realización de las obras necesarias para volver el humedal a su estado anterior al hecho, incluyendo el derribo de obras que se hayan edificado en el sitio del drenaje, levantamiento de maquinaria de bombeo, plantaciones, materiales, cierre de drenajes, eliminación de canales, etc.

El MP deberá asegurarse de que, si la persona responsable no reparó el daño, el SINAC lo debe realizar a costa de la persona infractora como se lo ordena el tipo penal.

Si la autoridad no ordenó la paralización y/o la restitución o sus órdenes no fueron acatadas, el personal fiscal tiene la obligación de solicitarlas mediante el numeral 140 CPP o el 239 y siguientes, según sea el caso y debe valorar el delito de incumplimiento de deberes de la autoridad.

Fundamento:

El mismo tipo penal contiene un procedimiento administrativo cuando indica: “el infractor será obligado a dejar las cosas en el estado en que se encontraban antes de iniciar los trabajos de drenaje, para lo cual se faculta a la Dirección precitada, a fin de efectuar los trabajos correspondientes, pero a costa del infractor”.

Ministerio
Público
Poder Judicial de Costa Rica

6.47 Formas de volver las cosas a su estado anterior al hecho

Para impedir la desaparición del ecosistema, el SINAC deberá ordenar una medida adecuada a los medios utilizados para cometerlo.

Si el drenaje se realiza mediante apertura de un canal, se requiere su cierre inmediato. Si se realiza mediante construcción de estructuras como pozos, se debe ordenar su clausura o impermeabilización.

En caso de relleno, si este se encuentra en progreso, sin haber sido aplanado el material y consolidado el relleno, se deberá solicitar el retiro inmediato del material. Si el material ya se aplanó y se eliminó la turba o terreno poroso, el daño al ecosistema podría ser irreversible, por lo que el SINAC emitirá un criterio técnico valorando las posibilidades de recuperarlo y ordenando lo pertinente.

En caso de que la autoridad no lo haga, el MP lo gestionará en la vía jurisdiccional e investigará las conductas ilegales de la autoridad que omita sus deberes.

6.48 Salidas alternas

En el supuesto de que los trabajos de reparación del humedal no hayan sido realizados en el momento oportuno, sea como orden administrativa o medida restaurativa, cualquier plan reparador para acceder a una salida alterna deberá contener, como mínimo, tal reparación o restauración del sitio del drenaje, así como la destrucción o derribo de cualquier obra o construcción que se haya realizado en el sitio.

En último caso, al finalizar la etapa oral siempre existe la obligación de los tribunales de restituir las cosas al estado original, aunque no exista sentencia condenatoria, por lo que este aspecto deberá ser parte de la formulación de la pretensión del MP.

INTRODUCCIÓN O LIBERACIÓN DE ESPECIE EXÓTICA O MATERIAL PARA EL CONTROL BIOLÓGICO

6.49 Bien jurídico específico

Se tutelan, en forma particular, las especies de flora, fauna o microorganismos en condiciones naturales en el territorio nacional y se les protege de la introducción o liberación de especies exóticas o materiales para el control biológico en el medio natural, por las

(1) Artículo 2 LCVS especie exótica:

Organismo introducido en un determinado país y que no es propio de él. Se opone a lo autóctono, endémico o indígena. La **Ley de Biodiversidad** la define como: "Especie de flora, fauna o microorganismo, cuya área natural de dispersión geográfica no corresponde al

Artículo 99 LCVS:

"[...] multa de diez (10) a treinta (30) salarios base o prisión de uno (1) a dos (2) años, siempre que no se configure un delito de mayor gravedad, y la pérdida del equipo o el material correspondiente, quien introduzca o libere, en el ambiente, especies exóticas o materiales para

<p>consecuencias negativas en los ecosistemas como la alteración rápida de su equilibrio y dinámicas.</p> <p>El concepto de especie exótica se define en los artículos 2 LCVS y artículo 3 de la Ley de Biodiversidad (1). Cuando el delito habla de materiales de control biológico se refiere a cualquier material, aunque los métodos estén basados en mecanismos naturales manipulados artificialmente para eliminar o controlar el tamaño de la población de especies (2).</p>	<p>territorio nacional y se encuentra en el país, producto de actividades humanas voluntarias o no, así como por la actividad de la propia especie”.</p> <p>Artículo 31 Reg. LCVS:</p> <p>regula la declaratoria, el manejo y el control de especies exóticas invasoras.</p>	<p>el control biológico, que pongan en peligro la conservación de la flora y fauna silvestres”.</p> <p>(2) Arenas Muñoz José Antonio. (2000). <i>Diccionario técnico y jurídico del medio ambiente</i>. Madrid: Mc Graw Hill, p. 247.</p>
<p>6.50 La importación y el papel de otras instituciones</p> <p>Este delito no sanciona la introducción al país de tales especies o materiales, sino solo al ambiente; para perseguir esa conducta debe acudir al artículo 73 de la Ley de Protección Fitosanitaria que sanciona, entre otras, la importación de estos materiales o agentes con pena de 3 a 10 años de prisión, en donde la participación de las autoridades aduaneras o policiales en aeropuertos y fronteras es fundamental en su detección, categorización y decomiso.</p> <p>Es importante la acción del SENASA en el manejo de especies exóticas decomisadas y la decisión de si se pueden devolver a su país de origen o ser eutanasiadas. Dependiendo del caso concreto, también se podrá perseguir la importación ilícita de sustancias peligrosas, según el artículo 55 LGIR, con pena de 2 a</p>	<p>Artículo 4.34 Reg. LCVS, Introducción:</p> <p>Liberación de vida silvestre fuera de su área de distribución natural.</p> <p>Artículo 2 LCVS, Importar:</p> <p>acción de introducir al país cualquier organismo o conjunto de organismos de vida silvestre, sus productos, partes o derivados.</p>	

POLÍTICAS DE PERSECUCIÓN DE LOS DELITOS AMBIENTALES - 2020

15 años, a quien exporte, importe, transporte, almacene, comercialice o ponga en circulación residuos o sustancias peligrosas, bioinfecciosas o radioactivas.		
---	--	--

