

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ
Colegio de Jurisprudencia

**La cacería ilegal de fauna silvestre y su respuesta penal. Caso
cóndor Felipe**

Sonia Carolina Taco Pazos

Jurisprudencia

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito para la
obtención del título de Abogada

Quito, 20 de noviembre de 2022

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Sonia Carolina Taco Pazos

Código: 00206061

Cédula de identidad: 1721494399

Lugar y Fecha: Quito, 20 de noviembre de 2022

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETheses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone Project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETheses>.

LA CACERÍA ILEGAL DE FAUNA SILVESTRE Y SU RESPUESTA PENAL. CASO CÓNDOR FELIPE¹

ILLEGAL HUNTING OF WILDLIFE AND ITS CRIMINAL RESPONSE. FELIPE CONDOR CASE

Sonia Carolina Taco Pazos²
soniatacop@hotmail.com

RESUMEN

La cacería ilegal es un delito contra la vida silvestre, que en el Ecuador entre 1979 y 2021, ha dejado por lo menos 18 cóndores muertos. Entre 2015 y 2018, la población de esta ave en el país oscilaba entre 94 y 150 individuos. Por lo tanto, el presente trabajo buscó una posible solución jurídica para proteger a las especies de vida silvestre de la cacería y del envenenamiento. El método que se utilizó fue deductivo porque se analizó las especies de forma general y se terminó con el caso específico del cóndor llamado Felipe. Con base en lo mencionado, se concluyó que, a causa de sus amenazas, la población de cóndores en el país va en decrecimiento. Las campañas informativas nacionales no han sido la mejor solución, por lo cual, se necesita buscar a los responsables ante un delito contra la vida silvestre o sino esta especie se extinguirá.

PALABRAS CLAVES

Cacería ilegal, derecho penal ambiental, cóndor, vida silvestre

ABSTRACT

Illegal hunting is a crime against wildlife, which in Ecuador, between 1979 and 2021 has left at least 18 condors dead. Between 2015 and 2018, the population of this bird in the country ranged between 94 and 150 individuals. Therefore, the present work, sought to find a possible solution to protect wildlife species from hunting and poisoning. The method used is deductive because it analyzed the species in general and ended with the specific case of the condor named Felipe. This specie is analyzed as a subject of rights, as an ecosystemic value, as a symbolic value and as a legal asset. Based on the above, it was concluded that, due to threats, the condor population in the country is decreasing. National information campaigns have not been the best solution, so it is necessary to look for those responsible for a wildlife crime or else the condor will become extinct.

KEY WORDS

Illegal hunting, environmental criminal law, condor, wildlife,

Fecha de lectura: 20 de noviembre de 2022

Fecha de publicación: 20 de noviembre de 2022

¹Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogada. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Fernando Andrés Martínez Moscoso.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

SUMARIO

1.INTRODUCCIÓN.- 2. MARCO NORMATIVO.- 3. MARCO TEÓRICO.- 4. ESTADO DEL ARTE.- 5. LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO PENAL AMBIENTAL ECUATORIANO. - 6. DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. - 7. ANÁLISIS DEL TIPO PENAL- DELITOS CONTRA LA VIDA SILVESTRE. - 8. REGULACIÓN DE LA LEY PENAL EN BLANCO EN EL ECUADOR. - 9. ANÁLISIS DE CASO- CACERÍA ILEGAL CÓNDOR FELIPE.- 10. DISCUSIÓN.- 11. CONCLUSIONES.

1. Introducción

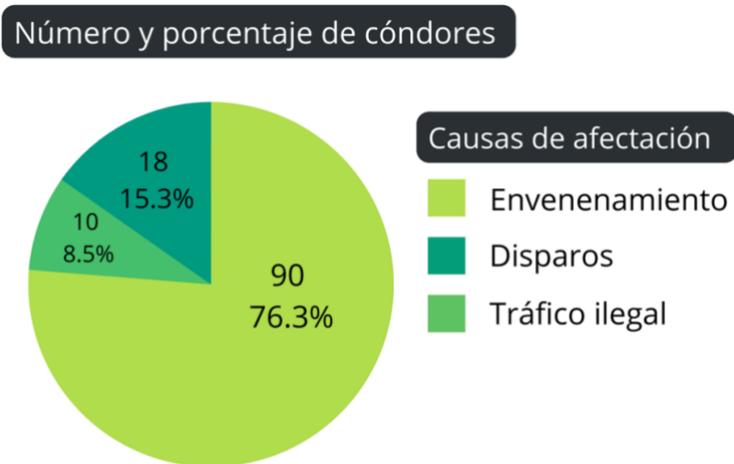
Con base a estudios realizados en diferentes países de América Latina, se estima que la población del cóndor andino se encuentra en menos de 10.000 individuos³. Entre 1979 y 2021, Restrepo menciona que, en un estudio realizado, se comprobó que en el Ecuador al menos 90 cóndores fueron afectados por envenenamiento, 18 por disparos y 10 por tráfico ilegal. Estas cifras son preocupantes ya que, en los censos realizados entre el 2015 y el 2018, la población de cóndores en el país oscilaba entre 94 y 150 individuos⁴. En el 2014, Felipe, el primer cóndor en el país con un rastreador satelital, fue encontrado con perdigones en su cuerpo, lo que corrobora que esta práctica es una de las que afectan a la sobrevivencia de la especie⁵.

³ “Wildlife Conservation Society Ecuador: Nueve amenazas enfrenta el cóndor andino, el Rey de los Andes”, WCS, publicado el 05 de octubre de 2022, Disponible en: <https://ecuador.wcs.org/es-es/Recursos/Noticias/articleType/ArticleView/articleId/18111/Nueve-amenazas-enfrenta-el-condor-andino-el-Rey-de-los-Andes.aspx>. [último acceso 17 de noviembre de 2022].

⁴ Juan Sebastián Restrepo Cardona, “Amenazas antrópicas del cóndor andino en el norte de América del Sur”, (IV Congreso Internacional del Cóndor Andino, Quito, 25 de octubre de 2022), https://docs.google.com/document/d/1fSOz4ctrpL1BY4n99d0T6uB_nsjhaV/edit?usp=sharing&ouid=100554927664376148974&rtpof=true&sd=true.

⁵ “Fundación Cóndor Andino Ecuador: Amenazas”, FCA, Disponible en: <https://fundacioncondor.org/amenazas/#1537069861413-cefb7c47-c399>. [último acceso el 23 de octubre de 2022].

Gráfico No.1 Número y causas de muertes del cóndor andino en Ecuador entre 1979 y 2021



Fuente: Elaboración propia, a partir de Restrepo⁶

A medida que pasa el tiempo, surge la necesidad de las personas de expandir sus territorios, situando a las especies protegidas como en este caso, al cóndor, en un estado de vulneración. Las amenazas que suelen tener las especies son un hecho que siempre han estado presente durante los años, tal como la cacería y el envenenamiento. Por este motivo, surge la pregunta de si realmente se están tomando las acciones correctas para detener la afectación a la vida silvestre.

Entre el 2014 y 2018, se receptaron a nivel nacional un total de 3.553 denuncias, para los distintos delitos ambientales tipificados en el Código Orgánico Integral Penal, COIP. De las denuncias presentadas, 381 correspondían a delitos contra la vida silvestre, es decir, al art. 247 del COIP⁷. Entre el 2014 y el 2022, con base al Sistema Informático de Trámite Judicial, SATJE, en el Ecuador solo existieron 2 casos tramitados por el Art. 247 del COIP⁸.

La disminución de especies en el mundo es una realidad que se afronta como sociedad. Según la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, UICN, existen

⁶ Juan Sebastián Restrepo Cardona, “Amenazas antrópicas del cóndor andino en el norte de América del Sur”, https://docs.google.com/document/d/1fSOz4ctrpbLIBY4n99d0T6uB_nsjhaV/edit?usp=sharing&oid=100554927664376148974&rtpof=true&sd=true.

⁷ Ministerio del Ambiente, *Guía Metodológica de Peritaje Ambiental. Herramientas para la reparación integral de daños ambiental. Primera edición.* (Quito: MAAE, 2018), 123.

⁸ El Sistema Informático de Trámite Judicial, SATJE.

más de 41.000 especies que se encuentran en peligro de extinción⁹. Dentro de este número, se encuentra el cóndor andino, con una tendencia actual de la población en decrecimiento¹⁰.

Al presente, existen proyectos para la conservación de la vida silvestre, tal como el proyecto “Tu casa no es mi habitat”, el cual busca detener el tráfico ilegal de la de estas especies en Ecuador¹¹. También, la Fundación Cóndor Andino Ecuador - FCA y *The Peregrine Fund* han ejecutado el Proyecto de Investigación y Monitoreo Ecológico del Cóndor Andino en Ecuador, PICE, para la conservación del cóndor¹². A pesar de contar con algunas iniciativas en el país, las especies siguen vulnerables, por ello, es necesario analizar cuáles han sido los impactos de las acciones generadas para la información, sensibilización y comunicación y, de esta forma, fortalecer actividades con estos enfoques.

Entre el 2012 y el 2017 en Ecuador se registraron 7 cóndores adultos en cautiverio, con la presencia de perdigones en su cuerpo. Esta cifra demuestra la existencia de la cacería ilegal. Por lo tanto, una de las razones por las que se realiza este acto es porque se cree que este animal es el responsable de matar el ganado de los hacendados. Por esto, surgió la interrogante: ¿cómo se puede proteger, desde lo jurídico, a las especies de vida silvestre de la cacería y del envenenamiento, específicamente al cóndor?

Con el propósito de resolver este problema, se analizó cómo ha ido evolucionando el Derecho Ambiental del Ecuador con respecto a este tema y qué es lo que le falta a la regulación actualmente establecida. Así mismo, se presentará el caso del cóndor Felipe, como un caso referente de la cacería ilegal en el país.

Por lo tanto, la propuesta metodológica utilizada en este documento fue deductiva porque se inició analizando de forma general las especies de vida silvestre de América Latina llegando de forma particular al caso del cóndor Felipe. Además, se usó un método mixto para la obtención de información y se utilizaron técnicas cualitativas como las charlas

⁹ “IUCN: ¿Qué es la Lista Roja de UICN?, IUCN, Disponible en: <https://www.iucnredlist.org/es>. [último acceso el 23 de octubre de 2022].

¹⁰ “IUCN: Cóndor Andino”, IUCN, fecha evaluada el 10 de agosto de 2020, Disponible en: <https://www.iucnredlist.org/es/species/22697641/181325230>. [último acceso el 23 de octubre de 2022].

¹¹ “WCS: TU CASA NO ES MI HÁBITAT: Una campaña para desalentar el tráfico de fauna silvestre en Ecuador”, WCS, publicado el 14 de diciembre de 2021, Disponible en: <https://ecuador.wcs.org/es-es/Recursos/Noticias/articleType/ArticleView/articleId/17027/TU-CASA-NO-ES-MI-HABITAT-Una-campana-para-desalentar-el-trafico-de-fauna-silvestre-en-Ecuador.aspx>. [último acceso el 23 de octubre de 2022].

¹² “El Cóndor Andino”, FCA, Disponible en: <https://fundacioncondor.org/elcondorandino/>. [último acceso el 23 de octubre de 2022].

desarrolladas en el IV Congreso Internacional del Cóndor Andino y recursos cuantitativos como lo descrito en informes por organizaciones a nivel nacional e internacional.

2. Marco normativo

El Ecuador forma parte de la normativa internacional y cuenta con legislación nacional relacionada con los ilícitos contra la vida silvestre. También, existe un acto administrativo que respalda la investigación, respecto al daño grave a las especies de flora y fauna silvestre.

Respecto al ámbito internacional, la normativa principal que rige este estudio es la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres¹³, CITES, el cual, es un acuerdo internacional acordado entre los gobiernos. Este acuerdo busca regular la comercialización ilegal de especies que se encuentran en peligro de extinción y de las que no se encuentran, pero podrían llegar hasta esta situación¹⁴.

Los delitos contra la vida silvestre se rigen por lo establecido en la Constitución del Ecuador, CRE¹⁵. Este cuerpo normativo reconoce que un principio ambiental que tiene el Estado es, el de garantizar, a través de un modelo sustentable de desarrollo la conservación de la biodiversidad y la capacidad para que los ecosistemas tengan una regeneración natural¹⁶. También, se garantiza el derecho individual y colectivo a vivir en un ambiente sano, asegurando la intangibilidad de las áreas naturales protegidas¹⁷. De igual forma, el Estado, para prevenir la extinción de especies, aplicará medidas de precaución y restringirá actividades¹⁸.

Para este estudio, desde el ámbito nacional, se analizó el Código Orgánico Integral Penal¹⁹, COIP, el cual tipifica los delitos contra la flora y fauna silvestre y establece cuales son las sanciones y las excepciones. Seguidamente, se empleó el Código Orgánico del

¹³ Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, [CITES], Washington, 03 de marzo de 1973, ratificada por el Ecuador el 27 de enero de 1975.

¹⁴ Artículo 2, Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres.

¹⁵ Constitución de la República del Ecuador, [CRE], R.O. 449, 20 de octubre de 2008, reformada por última vez R.O. N/D de 25 de enero de 2021.

¹⁶ Artículo 395, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁷ Artículo 397, 397 cuarto, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁸ Artículo 73, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

¹⁹ Código Orgánico Integral Penal, [COIP], R.O. Suplemento 180 de 10 de febrero de 2014, reformado por última vez R.O. D/N de 22 de agosto de 2022.

Ambiente²⁰ y su reglamento²¹; pues, estos cuerpos normativos engloban principios y lineamientos ambientales generales y desarrollan y estructuran la normativa con respecto a la vida silvestre.

También, se usó el Acuerdo Ministerial No. 84²² como un acto administrativo que contiene el alcance de daño grave para cada delito contra el ambiente y la naturaleza²³. El COIP en su art.256 menciona que la Autoridad Ambiental Nacional es la autoridad competente para determinar los delitos antes mencionados. Por lo tanto, este acuerdo es una norma técnica para la aplicación del art.256. Así mismo, en el art.4²⁴ del Acuerdo, se menciona que el art.247 del COIP se aplicará cuando existe un daño grave a las especies que se encuentran protegidas.

3. Marco teórico

En el Ecuador, desde el 2008, se dejó de utilizar el término “medio ambiente” y se lo encuentra como “ambiente”. Esto se puede ver reflejado en el segundo capítulo, sección primera de la Constitución²⁵. Por lo cual, es definido como el entorno en el que viven los seres vivos y a su vez existen sujetos no vivos²⁶. El cóndor, al ser una especie de vida silvestre, que es parte del territorio ecuatoriano, es sujeto de derechos de acuerdo con la Constitución ecuatoriana; por lo tanto, su protección es obligatoria en el país. El ambiente y, por consiguiente, el cóndor, puede ser visto de cuatro formas: como sujeto de derechos, como valor ecosistémico, como valor simbólico y como bien jurídico.

Por lo tanto, reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos garantiza el respeto integral, el mantenimiento y la regeneración de la naturaleza. En el ámbito regional andino los movimientos ecologistas sostienen que la naturaleza es aquel lugar en donde se integran, desarrollan y relacionan los humanos, los animales y los vegetales, todos bajo un mismo

²⁰ Código Orgánico del Ambiente, [CODA], R.O. Suplemento 983 de 12 de abril de 2017, reformado por última vez R.O. D/N de 21 de diciembre de 2021.

²¹ Reglamento al Código Orgánico del Ambiente, [RCODA], R.O. Suplemento 507 de 12 de junio de 2019, reformado por última vez R.O D/N de 13 de diciembre de 2021.

²² Acuerdo Ministerial, No. 84, Ministerio del Ambiente, R.O. Suplemento 598 de 30 de septiembre de 2015.

²³ Artículo 2, Acuerdo Ministerial, No. 84.

²⁴ Artículo 4, Acuerdo Ministerial, No. 84.

²⁵ Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²⁶ Matthew N. O. Sadiku, Tolulope J. Ashaolu, Abayomi Ajayi-Majebi, and Sarhan M. Musa, “Environmental Studies: An Introduction”, *International Journal of Scientific Advances* (2020), 153-154.

cuerpo normativo en pro de la conservación ambiental y cultural²⁷. El cóndor como parte de la fauna silvestre ecuatoriana, es sujeto de derechos.

Esta especie silvestre tiene un rol ecológico importante, al ser carroñero permite que el proceso de descomposición de los animales muertos sea más rápido y con ello se evite posibles enfermedades y contagios en los seres humanos. Sin embargo, a pesar de tener este valor ecosistémico, es un ave que enfrenta diversas amenazas humanas principalmente. A causa de los ataques esporádicos al ganado doméstico, se lo ha visto con una mala imagen. Esto ha provocado que sean cazados o que la carroña sea envenenada ilegalmente para ocasionar su muerte²⁸.

El ambiente, como un bien jurídico, puede ser entendido a través de un enfoque antropocéntrico y ecocéntrico. La principal creencia del antropocentrismo es que el ser humano es superior a la naturaleza, por lo cual, es el dueño y puede hacer con ella lo que quiera²⁹. Es un bien jurídico colectivo que le pertenece a todos los seres humanos³⁰. Por otro lado, la visión ecocéntrica se centra en que la naturaleza tiene un valor independiente, es decir, que no importa si le es útil o no al ser humano³¹.

De igual manera, el cóndor, puede ser visto como un valor simbólico. A esta ave se la conoce como un elemento de integración cultural, siendo este, parte de la construcción del presente de distintos países. Su imagen, tanto en tiempos preincaicos, como en la actualidad, está vinculada con distintas culturas de la América indígena³². También, esta especie tiene un valor cultural; se usa su imagen en fiestas religiosas, cuentos, fabulas, etcétera, y en el caso del Ecuador, su representación máxima se encuentra en el escudo nacional³³.

²⁷ Marllury Elizabeth Alcivar Toala, “Los derechos de la naturaleza: Una legitimación de derechos a la Pacha Mama dentro del Estado”, *Revista San Gregorio* (2018), 32.

²⁸ “WCS: Cóndor Andino”, WCS, Disponible en: <https://peru.wcs.org/es-es/especies/cóndor-andino.aspx>. [último acceso el 30 de septiembre de 2022]

²⁹ Alejandro Ochoa Figueroa, Medioambiente como bien jurídico protegido, “¿Visión antropocéntrica o ecocéntrica?”, *Revista de Derecho Penal y Criminología* (2014), 260.

³⁰ Viviana Morales, *Los delitos contra el ambiente y la naturaleza* (Quito: Departamento Jurídico Editorial-CEP, 2021), 46.

³¹ Alejandro Ochoa Figueroa, Medioambiente como bien jurídico protegido, “¿Visión antropocéntrica o ecocéntrica?”, 260.

³² Sandra Gordillo, “El cóndor andino como patrimonio cultural y natural de Sudamérica”, *Comunicarte Editorial* (2002), 327.

³³ José Tomas Ibarra, Antonia Barreau, Francisca Massardo y Ricardo Rozzi, “El cóndor andino: una especie biocultural clave del paisaje sudamericano”, *Boletín Chileno de Ornitología* (2012), 12.

Por lo expuesto, el presente trabajo de investigación se posicionará reconociendo al cóndor como un sujeto de derechos y por el valor ecológico que representa. Su importancia, es tan grande, que, lo que se busca con este estudio es explicar la necesidad de generar acciones que aporten en el control de la cacería ilegal y el envenenamiento de esta especie en extinción. Además, la investigación prioriza el enfoque ecocéntrico en el análisis.

4. Estado del arte

Brañes, define al Derecho Ambiental como el conjunto de normas jurídicas, que regula la interacción que tiene el comportamiento humano con los sistemas de organismos vivos y sus sistemas de ambiente³⁴. Por lo tanto, la creación de distintas normas aportará en el control de ilícitos y en la conservación de los organismos vivos, tal como se observa en las normas internacionales. Un claro ejemplo de esto es el resguardo que se da en la Convención para la Protección de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de América a las aves migratorias en su Artículo VII³⁵. Así mismo, dentro de este derecho, se encuentra la biodiversidad, la cual, Quintana la define como patrimonio natural importante, el cual debe ser protegido y conservado³⁶.

Albán, cuenta la historia del Derecho Penal Ambiental en Ecuador, mencionando que las primeras sanciones en materia ambiental se expidieron en 1976, en la Ley de Prevención y Control de la Contaminación Ambiental; sin embargo, en la práctica, su aplicación fue nula, dando como resultado su derogación en 1999. Entonces, fue en el 2000 que la Ley 99-49 incorporó al Código Penal el Capítulo X-A de tipos penales ambientales³⁷. Hoy en día, este derecho sigue presente en el actual Código Orgánico Integral Penal, como por ejemplo, en su art. 247 que habla sobre los delitos contra la flora y fauna silvestre³⁸.

Hemmings, menciona que entre 1960 y 1970 la preocupación ambiental creció en el mundo, por lo cual en 1975 entró en vigor la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre, CITES. Este acuerdo vela por el

³⁴ Raúl Brañes, *Manual de derecho ambiental mexicano*, (México: Fundación Mexicana para la Educación Ambiental, 2018), 29.

³⁵ Raúl Brañes, *Manual de derecho ambiental mexicano*, 319.

³⁶ Jesús Quintana Valtierra, *Derecho Ambiental Mexicano*, (México: Editorial Porrúa, 2000), 159.

³⁷ Ernesto Albán Gómez, “Los delitos contra el medio ambiente en el Código Penal ecuatoriano”, *Revista de derecho*, no. 8 (2007), 88.

³⁸ Código Orgánico Integral Penal, 2014.

comercio internacional de especies de animales y plantas en peligro de extinción, siendo estas vivas, muertas o en pedazos. Actualmente, es uno de los tratados insignia a nivel mundial, ya que cuenta con más de 150 países que son parte, convirtiéndolo en uno de los más extensos³⁹.

De la misma forma, Reuter, Kunen y Robertson sostienen que el comercio de vida silvestre en América Latina ha incrementado a nivel internacional, en los últimos años. Es por esto que se requieren de esfuerzos más grandes para mitigar el efecto que se tendría en una amplia gama de taxones en peligro de extinción. Los mercados nacionales de vida silvestre preocupan a Latinoamérica ya que generalmente implican la venta ilegal de especies protegidas, incluyendo a las aves como víctimas⁴⁰.

Tomando como ejemplo a un país cercano, Mancera y Reyes describen a Colombia como un país con una biodiversidad grandísima, por lo cual, es sujeto al comercio ilegal de vida silvestre. Entre 1835 y 1890 se exportaron distintos animales de la vida silvestre, como es el caso de las aves. Sus plumas fueron objeto de exportación entre los años 1890 y 1914 provocando la necesidad de crear reglamentaciones estrictas para su protección⁴¹.

Ecuador, según Morales, entra en la lista de los países considerados megadiversos, lleno de flora, fauna y recursos naturales no renovables. Por ello, es otro país que está en la mira de redes de criminalidad que se dedican al tráfico de especies protegidas⁴², dentro de las cuales está el cóndor, el cual se encuentra en peligro de extinción, según el censo realizado en 2015⁴³.

El cóndor andino según Narváez, Ortega, Kohn, Vargas y Arbeláez; es una especie de más de tres metros al abrir sus alas, logrando volar hasta unos 200 km. en el día. Es el ave voladora terrestre de mayor tamaño en el mundo. De igual manera, limpia el ecosistema al alimentarse de animales muertos, previniendo así posibles enfermedades y parásitos que pueden crearse y afectar al ser humano⁴⁴.

³⁹ Jess Hemmings, "Does CITES Conserve Biodiversity", *Asia Pacific Journal of Environmental Law* 7, no. 3 & 4 (2002), 96-97.

⁴⁰ Adrian Reuter, Julie Kunen and Scott Robertson, *Tráfico de vida silvestre en Latinoamérica*, (New York, NY: WCS, 2018), 2-4.

⁴¹ Mancera Rodríguez, Néstor Javier, and Otto Reyes García, "Comercio de fauna silvestre en Colombia", *Revista Facultad Nacional De Agronomía Medellín* 61 (2): (2008), 4618- 4621.

⁴² Viviana Morales, *Los delitos contra el ambiente y la naturaleza*, 28.

⁴³ Fabricio Narváez, Andrés Ortega, Sebastián Kohn, Hernán Vargas y Ernesto Arbeláez, "Cóndor Andino", *Fundación Cóndor Andino Ecuador* (2012), 12-13. Edición en PDF.

⁴⁴ Fabricio Narváez, Andrés Ortega, Sebastián Kohn, Hernán Vargas y Ernesto Arbeláez, "Cóndor Andino", 6-11.

5. La evolución del Derecho Penal Ambiental ecuatoriano

5.1. Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, CITES

Entre 1960 y 1968, comenzaron a existir los debates ambientalistas y las corrientes ecológicas internacionales. En 1987, la Asamblea General de las Naciones Unidas preocupada por el deterioro del medio ambiente, acogió por Resolución al establecimiento de una Comisión que gestionaría un informe sobre el ambiente hasta el año 2000. Por ende, fue en ese año que el Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, titulado como Nuestro Futuro Común, fue remitido por el Consejo de Administración del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo, a la Asamblea General⁴⁵. Desde ese entonces, el ambiente se consideró tema prioritario, y por ende el tráfico de vida silvestre, como una de las amenazas más importantes para la conservación, fue el aspecto a considerar en la normativa internacional

El tráfico de especies de vida silvestre es un crimen catalogado de magnitud internacional, con una demanda en crecimiento⁴⁶. Un gran porcentaje de animales son transportados desde Perú al Ecuador por el beneficio que obtienen con el cambio de moneda⁴⁷. Dentro del comercio internacional, el grupo mayormente traficado desde Latinoamérica son las aves⁴⁸. Una de las causas de la existencia del tráfico ilegal es la pobreza. La falta de ingresos ocasiona que las comunidades que cuentan con mayor biodiversidad recurran a esta explotación ilegal⁴⁹. Con relación con el aspecto económico, en el 2012 este comercio se valoró en hasta \$10.000 millones de dólares al año⁵⁰.

⁴⁵ Alcides Antúnez Sánchez, Lenin Lucas Guaniquiza Tello, “La protección penal ambiental en Ecuador. Necesidad de un cambio”, *Revista Justicia* (2019), 4. <https://doi.org/10.17081/just.24.35.3393>.

⁴⁶ “World Wildlife Fund, WWF: Tráfico de especies: ¿qué es y cuáles son sus consecuencias?”, Disponible en: <https://traficoespecies.wwf.es/blog/trafico-de-especies-que-es-y-cuales-son-sus-consecuencias>. [último acceso el 20 de octubre de 2022].

⁴⁷ “Tráfico de especies animales en Ecuador”, video de YouTube, 4:28, publicado por “Carlos Mora” La TV Ecuador” 14 de abril de 2015, <https://youtu.be/2RN08xdsBA0?t=25>.

⁴⁸ “María Emilia Menoscal: Tráfico ilegal de especies: un problema con múltiples artistas”, Aula Magna, publicado el 24 de julio de 2020, Disponible en: <https://aulamagna.usfq.edu.ec/?p=12079>. [último acceso el 17 de noviembre de 2022].

⁴⁹ WWF, *La lucha contra el tráfico ilícito de vida silvestre: una consulta con los gobiernos* (Londres: Dalberg, 2012), 5.

⁵⁰ WWF, *La lucha contra el tráfico ilícito de vida silvestre: una consulta con los gobiernos*, 34.

Gráfico No. 2 Noticias sobre decomisos de vida silvestre entre julio y diciembre en el 2021



Fuente: Elaboración propia, a partir de la WCS⁵¹

La normativa internacional CITES tiene por finalidad proteger a las especies de animales y plantas amenazadas del comercio internacional⁵². Por lo cual, Ecuador, siendo uno de los países más diversos en el mundo⁵³ decidió ratificar la convención el 27 de enero de 1975, mediante el Decreto No. 77, publicado en el Registro Oficial No. 739 de 7 de febrero de 1975. En este decreto, se le declaró a la Autoridad Ambiental Nacional como Autoridad Administrativa CITES, el cual tiene competencia para emitir permisos y certificados de dicho convenio en representación del Ecuador⁵⁴.

5.2. Contexto histórico jurídico

Antes de la entrada en vigor del COIP, a partir del punto de la dogmática penal, los delitos contra el medio ambiente proponían varios asuntos de relevancia, en cuanto a su

⁵¹ “Más de 1800 animales silvestres vivos fueron decomisados en Colombia, Ecuador, Perú, Bolivia y Brasil en el segundo semestre de 2021. WCS, publicado el 22 de febrero de 2022, Disponible en: <https://ecuador.wcs.org/es-es/Recursos/Noticias/articleType/ArticleView/articleId/17253/Mas-de-1800-animales-silvestres-vivos-fueron-decomisados-en-Colombia-Ecuador-Peru-Bolivia-y-Brasil-en-el-segundosemestre-de-2021.aspx>. [último acceso el 17 de noviembre de 2022].

⁵² Jess Hemmings, “Does CITES Conserve Biodiversity”, 97.

⁵³ Elizabeth Bravo Velásquez, *La biodiversidad en el Ecuador* (Cuenca: Editorial Universitaria Abya-Yala, 2014), 13.

⁵⁴ Leonardo Morales y Teddy Escarabay, “Proyecto Emisión Electrónica de Permisos CITES en los Países Miembros de la Organización del Tratado de Cooperación Amazónica (OTCA)”, *OTCA* (2013), 14. Edición en PDF.

naturaleza y a los distintos componentes, lo que configuraba su formulación jurídica. Las conductas delictivas ya estaban recibiendo un tratamiento penal, por lo cual, pasaron de la visión antropocéntrica a una ecocéntrica⁵⁵. En ese entonces no existía unanimidad doctrinaria en materia ambiental sobre las conductas punibles. No obstante, en el Código Penal, en el Título V del Libro Segundo, el Capítulo X-A tipificó 6 tipos de delitos ambientales de los cuales, 2 de ellos tienen relevancia para esta investigación⁵⁶.

En el Código Penal del 2000 se tipificó al delito de biodiversidad, a través de 2 tipos penales distintos. El primero, el art.437-F, tipificaba la caza, captura, recolecta o comercialización de especies de flora o fauna protegidas, con prisión de 2 a 4 años como agravante⁵⁷. El segundo, el art.437-G, tipificaba la extracción de especies de flora o fauna acuáticas protegidas, en zonas vedadas o que utilice procedimientos de caza o pesca prohibidos, con prisión de 1 a 3 años⁵⁸.

Estos 2 artículos fueron unificados con la entrada del COIP, considerando al delito de tráfico de especies amenazadas en peligro de extinción o migratorias, como uno solo. Por ende, actualmente se lo encuentra en el Código como el art. 247, el cual cuenta con más agravantes y tiene una pena máxima de 3 años.

6. Derecho Administrativo Sancionador

Gómez en una entrevista, define al derecho administrativo sancionador como “el conjunto de normas, que regulan la potestad sancionatoria de la administración”⁵⁹. Él a su vez menciona que el derecho penal y el derecho administrativo, tienen una gran relación por su manifestación de *ius puniendi*⁶⁰ único, por lo cual, el Estado va a sancionar de forma de penal criminal y de forma administrativa⁶¹. Por ende, tanto en el derecho administrativo como en el derecho penal, existe una potestad sancionatoria.

⁵⁵ Ernesto Albán Gómez, “Los delitos contra el medio ambiente en el Código Penal ecuatoriano”, 88.

⁵⁶ *Ibidem.*, 95.

⁵⁷ Artículo 437-F, Código Penal [CP], R.O. Suplemento 147, de 22 de enero 1971, reformado por última vez 15 de febrero de 2012, [Derogado].

⁵⁸ Artículo 437-G, CP.

⁵⁹ “Manuel Gómez: Encuentros y diferencias entre el Derecho Administrativo sancionador y Derecho Penal”, video de YouTube, 21:47, publicado por “Universidad Andina Simón Bolívar” 16 de marzo de 2022, <https://youtu.be/cK-nrumVo4k?t=73>.

⁶⁰ Facultad sancionadora del Estado.

⁶¹ “Manuel Gómez: Encuentros y diferencias entre el Derecho Administrativo sancionador y Derecho Penal”, <https://youtu.be/cK-nrumVo4k?t=176>.

Con base a lo mencionado, se concluye que el país cuenta con un sistema mixto. Existe un Código Penal y a su vez sanciones en el ámbito administrativo, tal como se lo expresa en el Código Orgánico del Ambiente, CODA. Si una persona realiza un delito, será sancionada con una pena de prisión y tendrá que pagar una cierta cantidad de dinero.

Por ello, en el CODA, están tipificados diferentes tipos de sanciones para las especies que no son migratorias, endémicas o catalogadas como en amenaza. Un ejemplo, sería si una persona transporta una gran cantidad de mariposas de hocico americano, la cual, no se encuentra dentro de las especies protegidas⁶². En este caso, la persona no sería privada de la libertad, sino que tendría que pagar una cantidad económica.

Por el contrario, no hay que dejar de lado que el CODA, sí tipifica igual sanciones para especies protegidas. En el art. 70, se tipifica la prohibición a la caza de especies de vida silvestres, o de sus partes, listada a nivel nacional por la Autoridad Ambiental Nacional, MAATE y en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado⁶³.

7. Análisis del tipo penal – delitos contra la vida silvestre

7.1. Bien jurídico protegido

El concepto de bien jurídico protegido fue analizado en varios escritos, a partir del siglo XIX, ya sea como espacio de protección, o como freno a la política criminal⁶⁴. García cita la primera delimitación del concepto hecha por Binding, definiéndolo como “bien jurídico es todo aquello que ante los ojos del legislador resulte de valor para la comunidad jurídica, en cuanto conducción de una sana experiencia de la misma”⁶⁵. Sin embargo, García menciona que Von Liszt rechaza esta definición, porque considera que el bien jurídico no gira entorno al Estado y a la norma, sino al hombre. Estos 2 autores han sido la base de la definición de este concepto⁶⁶.

⁶² “IUCN: hocico americano”, Disponible en: <https://www.iucnredlist.org/es/species/160608/842729>. [último acceso el 17 de noviembre de 2022].

⁶³ Artículo 70, CODA.

⁶⁴ Cristina García Arroyo, “Sobre el concepto de bien jurídico. Especial consideración de los bienes jurídicos supraindividuales-institucionales”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (2022), 5-6.

⁶⁵ Cristina García Arroyo, “Sobre el concepto de bien jurídico. Especial consideración de los bienes jurídicos supraindividuales-institucionales”, 7.

⁶⁶ *Ibidem*, 7-8.

Por lo tanto, Muñoz Conde, igual citado en el texto de García, sostiene que “el bien jurídico, es el valor que la norma penal debe proteger y que viene constituido, por una cualidad positiva que el legislador atribuye a determinados intereses”⁶⁷.

De esta forma, en el art. 247 del COIP, el bien jurídico, es la fauna y flora silvestre de especies protegidas, en su calidad de miembros de la naturaleza. La protección que se busca dar a este bien es con un enfoque ecocéntrico, es decir, dándole su valor de manera independiente. El Estado a su vez va a implementar una protección al bien jurídico naturaleza cada vez que una especie entre en amenaza o peligro de extinción⁶⁸.

Este bien jurídico, la fauna y flora silvestre, es una parte esencial del mundo. De acuerdo a la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, UICN, existen más de 8.400 especies de flora y fauna silvestres catalogadas en peligro crítico y, más de 30.000 en vulnerabilidad⁶⁹. La biodiversidad del Ecuador se encuentra dentro de estas estadísticas, al ser uno de los países megadiversos.

Asimismo, entre los años 2019 y 2021, en el Ecuador, fueron rescatados alrededor de 12.519 animales silvestres, por la Unidad Nacional de Policía de Protección del Medioambiente, UPMA⁷⁰.

7.2. Verbos rectores

El verbo rector forma parte del tipo penal, el cual puede ser elemental, cuando tiene solo un verbo y compuesto cuando tenga más de uno. Cuando es compuesto, puede ser de 2 tipos: disyuntivo o copulativo. Es disyuntivo cuando los verbos se encuentran separados por la letra “o” y, copulativo cuando los separa la letra “y”⁷¹. Dentro del art.247, existen 16 verbos rectores que forman parte del tipo penal, separados por la letra “o” por lo cual, es un tipo penal compuesto disyuntivo.

⁶⁷ *Ibidem.*, 27.

⁶⁸ Viviana Morales, *Los delitos contra el ambiente y la naturaleza*, 201.

⁶⁹ “WCS, Cicleada por el Día Mundial”, WCS, publicado el 03 de marzo de 2022. Disponible en: <https://ecuador.wcs.org/es-es/Recursos/Noticias/articleType/ArticleView/articleId/17306/Cicleada-por-el-Dia-Mundial-de-la-Vida-Silvestre-2022.aspx>. [último acceso el 17 de noviembre de 2022].

⁷⁰ “TU CASA NO ES MI HÁBITAT: Una campaña para desalentar el tráfico de fauna silvestre en Ecuador”, Disponible en: <https://ecuador.wcs.org/es-es/Recursos/Noticias/articleType/ArticleView/articleId/17027/TU-CASA-NO-ES-MI-HABITAT-Una-campana-para-desalentar-el-trafico-de-fauna-silvestre-en-Ecuador.aspx>. [último acceso el 17 de noviembre de 2022].

⁷¹ Harold Vega Arrieta, El análisis gramatical del tipo penal, *Revista Justicia* (2016), 62. <http://dx.doi.org/10.17081/just.21.29.1233>.

Gráfico No. 3 Verbos rectores en el tipo penal



Fuente: Elaboración propia, a partir de lo prescrito en el artículo 247 del COIP⁷²

En este gráfico se puede observar que existe una distinción de colores. Esto se debe a que los verbos en naranja son antes de las reformas de junio de 2020. En cambio, los verbos en verde son los que, con la reforma, se añadieron. Esta investigación se centrará en el verbo rector cazar, ya que es el que tiene relación con el caso del cóndor Felipe. Sin embargo, es necesario definir los demás verbos mencionados, que se aplican a especies listadas como protegidas.

A la pesca se la define como la extracción de peces del agua, a talar como cortar un árbol, a la captura como apresar a un animal, a la recolecta como recoger los frutos, a la extracción como colocar algo fuera de donde estaba, a la tenencia como poseer a un animal, a la transportación como llevar a una especie de un lado a otro, a la introducción como insertar

⁷² Artículo 247, COIP.

una cosa dentro de otra, al almacenamiento como guardar en un lugar, a la traficación como comercio ilegal, a la provisión como facilitar lo necesario, al maltrato como acto de causar daño, al beneficio como aprovechamiento de frutos, a la permutación como al intercambio de cosas y a la comercialización como la venta de un producto⁷³.

7.2.1. Cacería ilegal

A la caza, se la “define como la extracción de cualquier tipo de fauna silvestre, del medio salvaje, por cualquier medio y para cualquier propósito”⁷⁴. Las personas cazan a los animales de la vida silvestre con el fin de obtener carne, trofeos, como mascota y para usos tradicionales, así como para medicamentos. Por lo tanto, la cacería se da principalmente para el consumo y/o comercialización⁷⁵.

A nivel mundial, el hecho de que se dé su comercialización ilegal ha incrementado el delito transnacional de tráfico de fauna silvestre. La extracción de especies de su hábitat ocasiona la existencia de una serie de impactos ecológicos y sociales negativos. A su vez, cuando son rescatados del tráfico, tienen muy bajas probabilidades de poder regresar a su hábitat natural⁷⁶.

En el país, la cacería ilegal del cóndor ha persistido a través de los años. Entre el 2012 y el 2017, el Proyecto de Investigación y Monitoreo Ecológico del Cóndor Andino en Ecuador, PICE, registró varios sucesos de cacería ilegal⁷⁷. Ortega, en el 2009 anunció que 7 de los cóndores adultos, que se encontraban en cautiverio, tenían presencia de perdigones en sus cuerpos⁷⁸.

⁷³ Real Academia Española: *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed., (versión 23.5 en línea), acceso el 30 de octubre de 2022, <https://dle.rae.es>.

⁷⁴Robert Nasi, David Brown, David Wilkie, Elisabeth Bennett, Caroline Tutin, Gijs van Tol y Tim Christophersen. *Conservación y utilización de recursos provenientes de la vida silvestre: la crisis de la carne de caza*. (Montreal: Secretaría del Convenio sobre la Diversidad Biológica, 2008), 6.

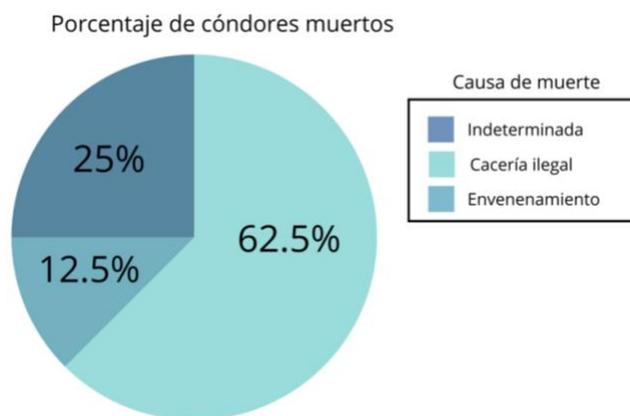
⁷⁵Robert Nasi, David Brown, David Wilkie, Elisabeth Bennett, Caroline Tutin, Gijs van Tol y Tim Christophersen. *Conservación y utilización de recursos provenientes de la vida silvestre: la crisis de la carne de caza*, 6.

⁷⁶“WCS: TU CASA NO ES MI HÁBITAT- ¿Por qué no debemos consumir animales silvestres?”, WCS, publicado el 16 de enero de 2022, Disponible en: <https://ecuador.wcs.org/es-es/Recursos/Noticias/articleType/ArticleView/articleId/17127/TU-CASA-NO-ES-MI-HABITAT--Por-que-no-debemos-consumir-animales-silvestres.aspx>. [último acceso el 17 de noviembre de 2022].

⁷⁷ Hernán Vargas, Ruth Muñiz López, Martín Bustamante, Sebastián Kohn, Luis Carrasco, Karina Ron, Claudia Vinueza, Fabricio Narváez, Andrés Ortega, Ernesto Arbeláez, Víctor Utreras, GNTCA, “Plan de acción para la conservación del cóndor andino en Ecuador”, 9.

⁷⁸ GNTCA, “Plan de acción para la conservación del cóndor andino en Ecuador”, 9.

Gráfico No.4 Mortalidad de cóndores silvestres en Ecuador 2011-2015



Fuente: Elaboración propia, a partir de PICE⁷⁹

En el 2014, el primer cóndor conocido como Felipe, marcado con un rastreador satelital en Ecuador, fue asesinado por disparos. La muerte de esta ave confirmó que la cacería ilegal es una de las principales causas de mortalidad en la población del país. Las causas subyacentes de persecución humana no se saben con exactitud; sin embargo, se presume que se han encontrado cóndores depredando terneros y matando a los animales de los ganaderos. De igual manera, otras posibles causas están relacionadas a percepciones de la gente en torno a esta ave, como que el cóndor es de mal agüero o se la usa para fines medicinales o por la cacería deportiva ilegal⁸⁰.

7.3. Pena

A la pena se la puede definir como aquella consecuencia inevitable que obtiene una persona por transgredir la ley, a causa del incumplimiento de una obligación. Este concepto también se adentra a lo que se conoce como tipo penal. Quien cometa un delito va a recibir un castigo para poder mantener el orden jurídico⁸¹.

Los artículos 437-F y 437-G sobre delitos contra la vida silvestre del Código Penal se unificaron y como resultado se obtuvo el actual art.247 del COIP. El art. 437-F imponía

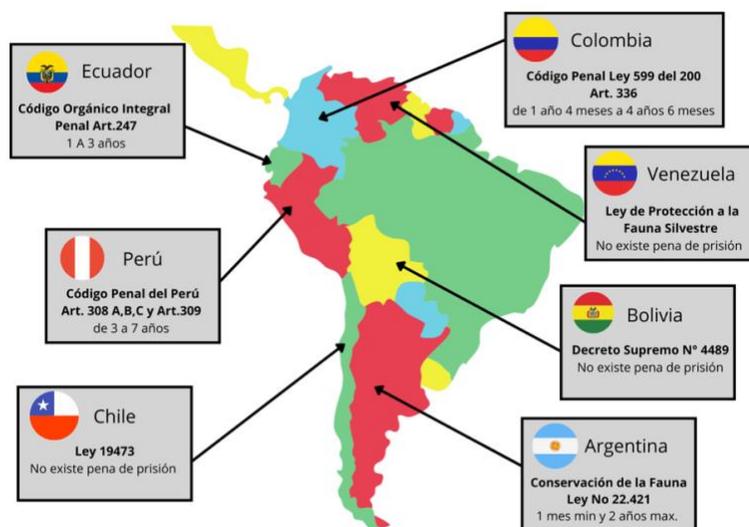
⁷⁹ Hernán Vargas, Sebastián Kohn, Andrés Ortega, Ernesto Arbeláez, Adrián Naveda-Rodriguez, Fausto Cardoso, Jaime Chávez, “Proyecto de Investigación y Monitoreo Ecológico del Cóndor Andino en Ecuador”, PICE, Informe Técnico (Quito, 2012-2016), 26. Edición en PDF.

⁸⁰ Hernán Vargas, Sebastián Kohn, Andrés Ortega, Ernesto Arbeláez, Adrián Naveda-Rodriguez, Fausto Cardoso, Jaime Chávez, “Proyecto de Investigación y Monitoreo Ecológico del Cóndor Andino en Ecuador”, PICE, 9-10.

⁸¹ Miguel Ángel García Domínguez, Pena, Disuasión, Educación y Moral Pública, *Revista del Instituto de Investigaciones Jurídicas* (2007), 107.

una pena de prisión de 2 a 4 años y, el art. 437-G una pena de 1 a 3⁸². A pesar de que el máximo de pena entre los 2 artículos mencionados era de 4 años, en el art.247 se estableció como pena de prisión de 1 a 3 años⁸³.

Gráfico No.5 Mapa de las sanciones existentes en la normativa de los países andinos por los delitos contra la vida silvestre



Fuente: Elaboración propia, a partir de lo prescrito en la normativa vigente, donde existe presencia del cóndor

El cóndor andino habita en 7 naciones andinas, las cuales son: Ecuador, Perú, Chile, Colombia, Venezuela, Bolivia y Argentina⁸⁴. En el gráfico 5 se puede observar cómo Ecuador⁸⁵, Perú⁸⁶ y Colombia⁸⁷ son los únicos países que cuentan con artículos en una norma

⁸² Código Penal, 1971.

⁸³ Art.247, COIP

⁸⁴ Ariel Reinaga, Natalia Piland, Renzo Piana, F. Hernán Vargas, Rosa Elena Zegarra, Pablo Alarcón, Sergio Alvarado, José Álvarez, Fernando Angulo, Vanesa Astore, Francisco Ciri, Jannet Cisneros, Celeste Cóndor, Víctor Escobar, Martín Funes, Jessica Gálvez-Durand, Carolina Gargiulo, Sandra Gordillo, Javier Heredia, Sebastián Kohn, Alejandro Kusch, Sergio Lambertucci, Diego Méndez, Rubén Morales, Alexander More, Adrián Naveda- Rodríguez, David Oehler, Oscar Ospina-Herrera, Andrés Ortega, José Antonio Otero, Fausto Sáenz-Jiménez, Carlos Silva, Claudia Silva, Rosa Vento, Guillermo Wiemeier, Galo Zapata-Ríos & Lorena Zurita, “Protegiendo el Símbolo de los Andes: Un Ejercicio de Priorización a lo Largo del Rango del Cóndor Andino (*Vultur gryphus*)”, WCS (2019), 17. Edición en pdf.

⁸⁵ Código Orgánico Integral Penal, 2014.

⁸⁶ Código Penal del Perú, publicado el 8 de abril de 1991, reformada por última vez en junio de 2022.

⁸⁷ Código Penal Ley 599 del 2000, diario oficial No. 44.097 del 24 de julio de 2000.

penal, que tipifica de alguna forma los delitos contra la vida silvestre; mientras que en Chile⁸⁸, Venezuela⁸⁹, Bolivia⁹⁰ y Argentina⁹¹ cuentan con una ley o un decreto de forma independiente, es decir, que no existen títulos o artículos con respecto a delitos contra la vida silvestre en su normativa penal. De la misma forma, todos los países mencionados a excepción de Chile, Venezuela y Bolivia, cuentan con una pena de prisión. Los tres países que no cuentan con dicha sanción castigan el cometimiento de un delito contra la vida silvestre con una sanción cuantitativa, es decir, con una sanción económica.

7.4. Eximentes de responsabilidad

En el Ecuador, la Constitución reconoce y garantiza los derechos de los pueblos indígenas⁹², por lo cual, si este extracto de la población, caza, pesca o captura con un fin no lucrativo ni comercial, esta no será castigada. A pesar de que el Estado debe prevenir la extinción de especies protegidas, no puede crear leyes que sancionen las prácticas tradicionales, porque se vulnerarían los derechos de los pueblos indígenas.

En el 2014, el contrabando de fauna y flora silvestre fue catalogado como el tercer negocio ilícito, con mayor rentabilidad, después del tráfico de drogas y de armas a nivel mundial. Ecuador no queda afuera de este negocio, donde la carne silvestre era considerada un manjar exótico. En el Coca, provincia de Orellana, en el mercado de Pompeya y la feria Quichua se vendía la carne de monte, conocida así para su comercialización. En el 2012, en los operativos de control de vida silvestre que se realizaban en la zona del Yasuní, se decomisaron alrededor de 1.000 kilogramos de carne. En un ejemplo concreto se mencionó a María Machoa, comerciante kichwa, quien justifica la venta de manteca y aceite de diferentes animales silvestres aduciendo que son de uso medicinal. Sin embargo, lo dicho no es cierto, ya que no se ha comprobado que dicha aplicación de productos es curativa para los distintos problemas que puede tener el ser humano⁹³.

⁸⁸ Ley 19473 [Por la cual se sustituye texto de la ley No. 4601, sobre caza, y artículo 609 del Código Civil], publicación 04 de septiembre de 1996.

⁸⁹ Ley de Protección a la Fauna Silvestre [Por la cual se rige la protección y aprovechamiento racional de la fauna silvestre y de sus productos, y el ejercicio de la caza], publicación 11 de agosto de 1970.

⁹⁰ Decreto Supremo No. 4489, Presidencia del Estado Plurinacional [Por medio del se protege a la fauna silvestre y busca asegurar su bienestar, conservación y preservación], publicación del texto 21 de abril de 2021.

⁹¹ Ley No. 22.421 [Por la cual se tiende a resolver los problemas derivados de la depredación que sufre la fauna silvestre], publicación 5 de marzo de 1981.

⁹² Artículo 57, CRE.

⁹³ “Tráfico salvaje parte 1 I Programa 33- Bloque 1 I Visión 360”, video de Youtube, 17:16, publicado por “Vision 360” 10 de noviembre de 2014, <https://youtu.be/TS-P4I792D4>.

Por ello, las falsas creencias de propiedades mágicas y la falta de conocimiento de las personas hacen que la cacería con fines sagrados o ceremoniales, sea un hecho a considerar en el Ecuador. Un ejemplo, es el cucucho, un pequeño mamífero que es cazado porque se cree que tiene un poder afrodisíaco⁹⁴. También, los cóndores son utilizados para rituales y artesanías folclóricas. En Perú, los cóndores son cazados, maltratados y utilizados en peleas con otros animales. En Bolivia, se los utiliza para decoración de vestimenta tradicional, para el comercio turístico y ceremonias espirituales⁹⁵.

8. Regulación de la Ley Penal en blanco en el Ecuador

La ley penal en blanco se refiere a la inexistencia de definición de la configuración del delito en la ley. Esto se refiere, que cuando falta en el tipo penal el supuesto de hecho o la sanción, en la ley o en disposiciones jurídicas de rango inferior, se está ante una ley penal en blanco. Estas leyes son violatorias del principio de legalidad del art. 76.3⁹⁶ de Constitución⁹⁷. No obstante, existe la posibilidad de justificar dicha vulneración cuando se trata de un bien jurídico protegido⁹⁸.

Los delitos ambientales al ser temas específicos y cambiantes requerirían que el COIP este en constante reforma⁹⁹. La foránea Corte Constitucional Colombiana en sentencia C-333-01, de 2002, foja N.32, establece que “La protección del bien jurídico depende de la existencia de un mecanismo flexible, que permita ajustar el contenido de la prohibición a los cambios frecuentes de la realidad”¹⁰⁰. Por lo tanto, la norma penal en blanco va a ser positiva, cuando contenga: precisión del núcleo esencial por parte de la norma penal, remisión de la normativa expresa y justificación de la remisión a causa del bien jurídico protegido por parte

⁹⁴ Tráfico salvaje parte 2 I Programa 33- Bloque 2 I Visión 360”, video de Youtube, 14:08, publicado por “Vision 360” 10 de noviembre de 2014, <https://youtu.be/nWyGtpxZKkw?t=288>.

⁹⁵ “WCS Ecuador: Nueve amenazas enfrenta el cóndor andino, el Rey de los Andes”, Disponible en: <https://ecuador.wcs.org/es-es/Recursos/Noticias/articleType/ArticleView/articleId/18111/Nueve-amenazas-enfrenta-el-condor-andino-el-Rey-de-los-Andes.aspx>. [último acceso el 17 de noviembre de 2022].

⁹⁶ Artículo 76, 76 tercero CRE.

⁹⁷ Causa No. 26-13-IN/20, Corte Constitucional del Ecuador, 05 julio de 2020, párr. 19.

⁹⁸ Dr. Luis A. Crespo-Berti, Máster. Miguel Solá Íñiguez y Dr. Merck Milco Benavides Benálcazar, “La inconstitucionalidad de la norma penal en blanco”, *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*, (2021), 14. <https://doi.org/10.46377/dilemas.v8i.2694>

⁹⁹ Dr. Luis A. Crespo-Berti, Máster. Miguel Solá Íñiguez y Dr. Merck Milco Benavides Benálcazar, “La inconstitucionalidad de la norma penal en blanco”, 12. <https://doi.org/10.46377/dilemas.v8i.2694>

¹⁰⁰ *Ibidem*, 14

de la ley penal. El art.247 al indicar el presupuesto y no remitir a otro lugar la consecuencia jurídica, no transgrede dicho principio¹⁰¹.

8.1. Acuerdo Ministerial No. 84

El art.256 del COIP establece que, la Autoridad Ambiental Nacional es la competente para determinar cuáles serían las consecuencias para cada delito contra el ambiente y la naturaleza¹⁰². En el art. 4 del Acuerdo Ministerial No.84 se establece que el art.247 se aplicará cuando exista un daño grave a las especies de la flora y fauna silvestre, sean estas listadas en documentos oficiales o se encuentren en instrumento legales, reconocidos por la Autoridad Ambiental Nacional y el Estado. Asimismo, este artículo establece que son de observancia obligatoria algunos instrumentos, siendo de interés para esta investigación: El Libro Rojo de las Aves del Ecuador y la Convención sobre Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, CITES¹⁰³. Uno de los documentos a tener en cuenta y que no se menciona en el acuerdo, es la Lista Roja de Especies Amenazadas de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, UICN.

8.1.1. Libro Rojo de las Aves del Ecuador

Esta lista de la UICN, proporciona información codificada de las especies que están en peligro de extinción, en la que se utilizan los criterios desarrollados por la ONG y se identifica las especies a nivel global y las que se encuentran dentro de las fronteras. El Ecuador, al ser un país con un gran número de especies, requirió de un gran grupo de especialistas para lograr este libro¹⁰⁴. El cóndor andino se encuentra en esta lista.

Las categorías que se encuentran dentro de este libro son las siguientes. Primero, se divide en evaluado y no evaluado, NE. En evaluado se divide en datos adecuados y datos insuficientes, DD. En datos adecuados existen 6 divisiones: extinto, EX, extinto en el país, LE, extinto en estado silvestre, EW, amenazado, casi amenazado, NT y preocupación menor,

¹⁰¹ *Ibidem*, 14.

¹⁰² Artículo 256, COIP.

¹⁰³ Artículo 4, Acuerdo Ministerial No. 84.

¹⁰⁴ Tarsicio Granizo, Cecilia Pacheco, M. Belén Ribadeneria, Mauricio Guerrero y Luis Suárez, *Libro Rojo de las Aves del Ecuador*, (Quito: SIMBIOE, 2002), 9.

LC. Por último, en la categoría de amenazado se encuentra: en peligro crítico, CR, en peligro, EN, y vulnerable, VU¹⁰⁵.

Gráfico No. 6 Cóndor Andino con base al Libro Rojo de las Aves del Ecuador

	<p style="text-align: center;">Amenaza</p> <ul style="list-style-type: none"> • Cacería ilegal • Persecución • Envenenamiento
	<p style="text-align: center;">Muerte</p> <p>Su muerte se da generalmente por los hacendados, que por el fallecimiento de su ganado no toleran su presencia</p>
	<p style="text-align: center;">Medidas tomadas</p> <p>Ya se han tomado medidas para su conservación, tal como, la prohibición de la caza de esta especie en la Resolución Ministerhan realizado varios proyectos para su conservación como, por ejemplo, el Proyecto Cóndor Huasi</p>
	<p style="text-align: center;">Peligro Crítico,CR</p>

Fuente: Elaboración propia, a partir Granizo¹⁰⁶

8.1.2. Lista Roja de Especies Amenazadas de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, UICN

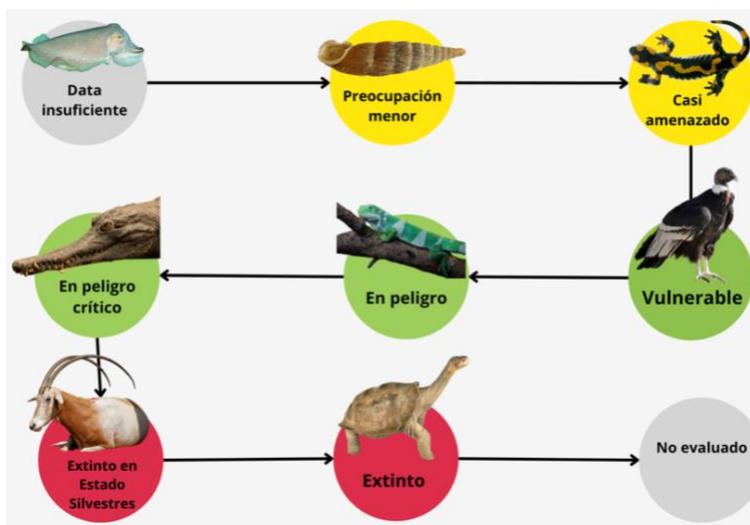
Esta lista fue creada en 1964 con el objetivo de ser una fuente de información a nivel mundial, con respecto a la conservación de animales, hongos y plantas. Es utilizada tanto por agencias gubernamentales como por organizaciones no gubernamentales relacionadas a la conservación. Actualmente, la biodiversidad está disminuyendo ya que existen más de 147.500 especies en esta lista y con más de 41.000 amenazadas de extinción¹⁰⁷. Las especies pueden estar catalogados bajo las siguientes categorías.

¹⁰⁵ Tarsicio Granizo, Cecilia Pacheco, M. Belén Ribadeneria, Mauricio Guerrero y Luis Suárez, *Libro Rojo de las Aves del Ecuador*, 27.

¹⁰⁶ *Ibidem*, 74-75.

¹⁰⁷ “UICN: La Lista Roja de Especies Amenazadas de la UICN”, UICN, Disponible en: <https://www.iucnredlist.org/es/about/background-history>. [último acceso el 23 de octubre de 2022].

Gráfico No. 7 Categorías según la Lista Roja de UICN



Fuente: Elaboración propia, a partir de la Lista Roja de Especies Amenazadas de la UICN¹⁰⁸

En el caso del cóndor, según la lista roja de aves de la UICN, fue catalogado como vulnerable, lo que significa que se encuentra en un alto riesgo de extinción, en el estado de vida silvestre. Esta especie actualmente es escasa debido a la persecución directa e indirecta de los seres humanos. Solo existe una pequeña población a nivel mundial¹⁰⁹.

9. Análisis de caso- Cacería ilegal cóndor Felipe

9.1. Antecedentes y descripción del caso

Entre enero y abril del 2013 se reportaron 3 muertes de cóndores. El primero, falleció a causa de disparos en Imbabura, el segundo en Pichincha a causa de envenenamiento y, el último en Azuay, lugar en el que el ave fue mostrada como trofeo por parte de los pobladores¹¹⁰. Esto demostró que la muerte de los cóndores si es un problema para el Ecuador. Sin embargo, el 25 de junio de 2013 un cóndor juvenil fue rescatado en el cantón Quijos, provincia del Napo por Felipe Farinango y Javier Cando. Esta especie, sin saber

¹⁰⁸ UICN, Disponible en: <https://www.iucnredlist.org/es>. [último acceso el 23 de octubre de 2022].

¹⁰⁹ *Ibidem.*, Disponible en: <https://www.iucnredlist.org/es/species/22697641/181325230#population>. [último acceso el 23 de octubre de 2022].

¹¹⁰ “Cóndor Felipe. LA TV ECUADOR 07/07/13”, video de YouTube, 5:53, publicado por “La TV Ecuador” 8 de julio de 2013, <https://youtu.be/2Xycsd1cpU8?t=36>.

volar, fue hallada en un potrero en donde vivían los habitantes que la encontraron. Gracias a este acto se la apodo, Felipe, nombre de uno de los rescatistas¹¹¹.

Los habitantes reportaron a las autoridades del Ministerio del Ambiente, Agua y Transición Ecológica a través del ECU 911, los cuales ese mismo día valoraron el estado del animal. El ave fue trasladada por veterinarios a la clínica de la Universidad San Francisco de Quito. El médico veterinario, Andrés Ortega, fue quien la revisó, concluyendo que por su falta de masa muscular era probable que haya pasado varios días sin comida. Por lo tanto, el ave tuvo un hogar temporal en la provincia del Cotopaxi, en el centro de rescate Ilitío. En este lugar, el biólogo Sebastián Kohn, lo alimentó y lo cuidó para que pueda llegar a ser liberado. Asimismo, fue el primero en el Ecuador en tener un rastreador satelital, marcando un hito en la investigación de esta especie¹¹².

Gráfico No. 8 Estado en el que se encontró al cóndor Felipe



Fuente: Fotos proporcionados por Andrés Ortega¹¹³

9.2. Liberación del cóndor Felipe

Felipe, al ser un ave, está acostumbrada a recorrer varios kilómetros todos los días, no puede mantenerse enjaulada¹¹⁴. Por lo tanto, después de casi un mes, el 23 de julio de 2013 el cóndor fue liberado en la Hacienda Antisanilla con el rastreador satelital y bandas alares. Esta ave alzó vuelo sin ningún problema en contra de la dirección a la que iba el

¹¹¹“Cóndor Felipe. LA TV ECUADOR 07/07/13”, <https://youtu.be/2Xycsd1cpU8?t=99>.

¹¹²*Ibidem.*, <https://youtu.be/2Xycsd1cpU8?t=160>.

¹¹³ Veterinario del caso.

¹¹⁴ “Liberación Cóndor Felipe LA TV ECUADOR 11/08/13”, video de YouTube, 5:53, publicado por “La TV Ecuador” 12 de agosto de 2013, <https://youtu.be/Quurm1IoDzC0?t=90>.

viento, recorriendo varias zonas. Así mismo, fue observado en el Peñón del Isco, con un cóndor adulto y un subadulto, lo que demostró la efectividad del rastreador satelital¹¹⁵.

A causa del rescate y liberación de este cóndor se pudieron descubrir nuevas zonas, en donde existen más de su especie, siendo uno de estos lugares el dormitorio al este del Quilindaña. De igual forma, recorrió en una semana más de 150 km. entre las provincias de Pichincha, Cotopaxi y Napo, demostrando que un cóndor requiere de áreas grandes para su conservación a largo plazo¹¹⁶.

Gráfico No. 9 Liberación del cóndor Felipe



Fuente: Fotos proporcionados por Andrés Ortega

9.3. Muerte del cóndor Felipe

A partir de su liberación, el cóndor Felipe fue monitoreado con el rastreador que se le colocó en su ala. No obstante, el 26 de marzo de 2014 se constató que ya no existía movimiento por parte de la especie. Esto podía significar su muerte o el desprendimiento del rastreador. El 12 de abril de 2014, el Dr. Andrés Ortega, Dr. Hernán Vargas y el biólogo Sebastián Kohn organizaron una salida de campo a la laguna de Salayambo, para comprobar el estado del ave¹¹⁷.

En un informe por los profesionales, se estableció que después de varias horas se detectó la señal de mortalidad emitida por el rastreador satelital, lo que confirmó que el cóndor Felipe estaba sin vida en la provincia de Napo. El ave se encontraba cúbito ventral,

¹¹⁵ Hernán Vargas, The Peregrine Fund, Grupo Nacional de Trabajo del Cóndor Andino, *Liberación de cóndor andino Felipe con rastreador satelital*. Informe Técnico para el ministerio del ambiente, MAE, y grupo nacional de trabajo del cóndor andino, GNTCA, (Quito, 2013), 1-2. Edición en PDF.

¹¹⁶ Hernán Vargas, The Peregrine Fund, Grupo Nacional de Trabajo del Cóndor Andino, *Liberación de cóndor andino Felipe con rastreador satelital*, 2.

¹¹⁷ Francisco Prieto, *Informe muerte cóndor Felipe*, (Quito, 2014), 1. Edición en PDF.

con las alas completamente extendidas, indicando que su muerte se dio en pleno vuelo y que luego cayó súbitamente. En su cuerpo se encontró una fractura en la pierna derecha e impacto de municiones en el ala izquierda. Existían dos perforaciones en la banda alar del ala izquierda, evidenciando que una de esas municiones atravesó de un lado al otro¹¹⁸.

Dentro de la zona de investigación no se encontró la presencia de ninguna autoridad ambiental, policial o civil, evidenciando que los cóndores, que viven en esa zona, se encuentran en amenaza constante por la ausencia de Autoridad Ambiental. Además, al no encontrar evidencia de algún responsable, se levantó el cadáver para realizar radiografías y una necropsia, la cual fue efectuada en el Hospital Veterinario de la Universidad San Francisco de Quito, comprobando una munición de 1 cm. de diámetro y fragmentos de esta en la pierna derecha¹¹⁹. Por último, se concluye que el cóndor Felipe falleció por disparos en su cuerpo, demostrando así la existencia de la cacería ilegal.

Gráfico No. 10 Cuerpo sin vida de Felipe



Fuente: Fotos proporcionados por Andrés Ortega

¹¹⁸ Francisco Prieto, *Informe muerte cóndor Felipe*, 1.

¹¹⁹ *Ibidem.*, 2.

9.4. El cóndor Felipe como un bien jurídico tutelado

Alrededor de 14 millones de especies aportan a la sostenibilidad del planeta. El cóndor al ser un animal carroñero ayuda a que el ecosistema se mantenga limpio, eliminando los restos orgánicos. Tanto el cóndor como otros animales cumplen con una función esencial en el planeta, por lo cual, son sujetos de protección de derechos, como miembros de la vida. En el Ecuador, a pesar de que la fauna silvestre es reconocida como sujetos de derechos, no existen normas rígidas para los mismos¹²⁰.

A su vez se puede observar el desinterés por parte del Estado, ya que, después de la muerte de Felipe, el proceso se quedó en la denuncia. Los investigadores y el Grupo Nacional de Trabajo del Cóndor Andino exigieron que se realice una investigación exhaustiva para dar con el culpable del hecho; sin embargo, no avanzó el proceso por la falta de pruebas. Los delitos ambientales en el Ecuador, al ser imprescriptibles¹²¹, permiten que en cualquier momento se pueda dar con el responsable.

10. Discusión

En la investigación realizada surgieron diferentes situaciones que requieren un análisis más a detalle. En el tipo penal, a pesar de que lo primordial es la conservación de las especies protegidas, se está dejando en la impunidad a las especies que no se encuentran en esta categorización, tal como la mariposa de hocico americano¹²², que se la puede encontrar en Ecuador.

A pesar de que el artículo 247 del COIP cuenta con 16 verbos rectores, solo existen 2 casos tramitados por el mismo, entre el 2014 y el 2022. Es ilógico pensar que durante estos años solo existieron esta cantidad de casos de delitos contra la vida silvestre. También, como consideración se debería añadir el verbo rector envenenamiento al tipo penal, ya que es una de las principales causa de muerte del cóndor andino y otras especies de la vida silvestre.

Con respecto a la reforma que se dio a este artículo, se está dejando de lado la importancia y relevancia que tienen los delitos contra la vida silvestre, al colocar una pena

¹²⁰ Alfredo Fabián Carillo, “El Derecho de los animales silvestres en la legislación ecuatoriana como seres vivos”, *Revista científica Sociedad & Tecnología* (2022), 74.

¹²¹ Art. 396, CRE

¹²² “Unión Internacional para la Conservación de la Naturales: hocico americano”, IUCN, última evaluación el 15 de abril de 2020, Disponible en: <https://www.iucnredlist.org/es/species/160608/842729>. [último acceso el 17 de noviembre de 2022].

máxima de prisión menor que el artículo del Código Penal. Las reformas sirven para mejorar un artículo, por esto, lo más coherente hubiera sido que se coloque una pena de 1 a 4 años. Esto deja mucho que pensar, con respecto a si de verdad se está regulando de manera adecuada los delitos de flora y fauna silvestre.

Analizando el tema de los eximentes en el tipo penal, se entraría en una discusión sin una respuesta exacta, ya que, si se limita las acciones de las comunidades, entonces se estarían vulnerando sus derechos. Sin embargo, si no existe una limitación, quien controla que una persona perteneciente a una comunidad pueda excusarse del cometimiento de este delito, justificando que lo hizo para una práctica tradicional.

Respecto al caso del cóndor Felipe, el IV Congreso Internacional del Cóndor Andino, permitió mirar desde otra perspectiva las amenazas que afectan directamente a la ave. El cóndor ha sido cazado o envenenado por hacendados que culpan a la especie de la muerte de su ganado. En el Congreso se afirmó que es un hecho que el cóndor es un cazador, pero no por eso deja de ser carroñero. Los casos en los que se ha encontrado al ave cazando son aislados, y ha sido a animales abandonados o enfermos, por lo cual, solo aceleró su muerte. Por lo tanto, se concluyó, que lo aconsejable para ayudar a enfrentar esta problemática, es generar procesos efectivos de información y comunicación que visibilicen la importancia de esta especie para la conservación de los ecosistemas y del ser humano.

11. Conclusiones

El estudio que se realizó sobre la cacería ilegal dentro del tipo penal, permitió llegar a las siguientes conclusiones. Se evidenció que a nivel mundial existe una gran cantidad de animales de la vida silvestre catalogadas como vulnerables, en la cual, se encuentra el cóndor. En el Ecuador, es un hecho que a causa de la cacería ilegal y el envenenamiento, la población del cóndor está en decrecimiento. Por tal motivo, sino se encuentra a los responsables ante un delito contra la vida silvestre, la especie podría llegar a extinguirse.

De acuerdo a la pregunta planteada en esta investigación: ¿cómo se puede proteger, desde lo jurídico, a las especies de vida silvestre de la cacería y del envenenamiento, específicamente al cóndor? , la cual fue respondida de manera positiva a través de las siguientes cuestiones. Para la protección de la especie, se debería concientizar a las personas, no solo de su rol ecológico sino también como sujeto de derechos. La existencia de programas

informativos nacionales no ha sido la mejor solución, como se ha visto, ya que no han detenido el problema. Por lo tanto, se debe inclinarse por el acto de hacer justicia. Las muertes de las especies de vida silvestre no deberían quedarse solo en el suceso o en la denuncia, sino en buscar a los responsables. Cuando las personas vean que son castigados por cometer este tipo de delitos, se va a poder generar miedo y responsabilidad para evitar dichos actos.

Dentro de la investigación existieron limitaciones, al principio al ser un proceso público el caso del cóndor Felipe se quiso buscar el expediente en fiscalía, pero se negó el acceso al decirse que es un caso reservado y que solo las personas relacionadas podían pedir información. A pesar de esta respuesta errónea, se logró obtener el contacto del médico veterinario del caso, el cual, permitió el acceso a informes y fotografías. También, se quiso hacer algunas entrevistas con personas que tuvieron una relación cercana con el suceso y con miembros de la Unidad Nacional de Policía de Protección del Medioambiente, UPMA. Sin embargo, como no se logró, se asistió al IV Congreso Internacional del Cóndor Andino, el cual aportó con más conocimiento sobre la especie.

Por lo expuesto, y luego de analizar a la cacería dentro del tipo penal de los delitos contra la vida silvestre, estos deben ser valorados como sujetos de derechos. A su vez, tomando al cóndor como caso de estudio, se debe tener en consideración sus aportes al ambiente, como por ejemplo el hecho de que evita la propagación de posibles enfermedades aportando al desarrollo de la humanidad. Asimismo, es necesario que se contacten con la Fundación Cóndor Andino, los cuales ya llevan años investigando a esta especie e incluso cuentan con varias investigaciones.

Por último, las recomendaciones con las que podría aportar son las siguientes. El art. 247 del COIP a pesar de contar con una variedad de verbos rectores no incluye al envenenamiento, siendo esta una causa de afectación de los cóndores. Por lo tanto, se recomienda que el legislador reforme el artículo e incluya dicho verbo rector. De igual manera, el veneno o agroquímicos que pueden afectar a los seres vivos deberían ser vendidos solo con autorización y justificando la razón para su uso.

Se debería iniciar un proceso de investigación cada vez que exista un delito contra la vida silvestre, no solo porque no se encuentra un responsable cerca se va a dejar en la impunidad los actos cometidos. Hay que recordar que los animales igual tienen derechos.