



**CONVENCIÓN SOBRE
LAS ESPECIES
MIGRATORIAS**

UNEP/CMS/COP13/Doc.22

15 de noviembre 2019

Español

Original: Inglés

13ª REUNIÓN DE LA CONFERENCIA DE LAS PARTES
Gandhinagar. India, 17 – 22 de febrero 2020
Punto 22 del orden del día

MECANISMO DE REVISIÓN Y PROGRAMA LEGISLATIVO NACIONAL

(Preparado por la Secretaría)

Resumen:

El documento informa sobre el progreso para la implementación de la Resolución 12.9 sobre el *establecimiento de un mecanismo de revisión y un programa legislativo nacional* y las Decisiones 12.6 a la 12.9 sobre el *establecimiento de un mecanismo de revisión y un programa legislativo nacional*, aprobadas en la Conferencia de las Partes en su 12ª Reunión (COP12, Manila, 2017) y propone la enmienda y la aprobación de nuevas decisiones.

MECANISMO DE REVISIÓN Y PROGRAMA LEGISLATIVO NACIONAL

Antecedentes

1. La Conferencia de las Partes en su 12ª Reunión (COP12, Manila, 2017) aprobó la Resolución 12.9 y las Decisiones 12.6 a 12.9 sobre el *establecimiento de un mecanismo de revisión y un programa legislativo nacional*.
2. La sección I de la Resolución 12.9 establece un mecanismo de revisión para asuntos de implementación específicos, con el objetivo de garantizar el cumplimiento a largo plazo de los artículos III.4, III.5, III.7 y VI.2. (Res.12.9 (I) (A(1))). La sección II de la Resolución 12.9 establece un programa legislativo nacional para apoyar la implementación, cuyo objetivo es garantizar el cumplimiento a largo plazo de lo dispuesto en los apartados (a) y (b) del párrafo 4 y párrafo 5 del artículo III.
3. Las Decisiones 12.6 a 12.9 sobre el establecimiento de un mecanismo de revisión y un programa legislativo nacional contemplan:

12.6 Dirigida a la Secretaría

La Secretaría deberá:

- a) *Desarrollar un modelo de formato para comunicar la información inicial a la Secretaría sobre la base de los criterios de admisibilidad que figuran en la sección I.C de la UNEP/CMS/Resolución 12.9 sobre el Establecimiento de un mecanismo de revisión y un programa legislativo nacional;*
- b) *Dependiendo de la disponibilidad de recursos, hacer un inventario de la información actual de la Secretaría sobre la legislación vigente de las Partes en relación con el párrafo 5 del artículo III de la Convención;*
- c) *Dependiendo de la disponibilidad de recursos, elaborar un cuestionario previamente complementado con la información existente para complementar el inventario a fin de identificar a las Partes, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo II.2 de la UNEP/CMS/Resolución 12.9 sobre el Establecimiento de un mecanismo de revisión y un programa legislativo nacional;*
- d) *Presentar un borrador del modelo de formato y del cuestionario para su revisión y Decisión por el Comité Permanente en su 48ª reunión;*
- e) *Dependiendo de la disponibilidad de recursos:*
 - i. *Preparar material de orientación legislativa y leyes modelo, así como realizar talleres de capacitación;*
 - ii. *Prestar apoyo técnico para ayudar a las Partes a redactar una legislación nacional adecuada para aplicar lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo III de la Convención; y*
 - iii. *Preparar, según proceda, orientación técnica sobre buenas prácticas relativas a la aplicación de los apartados (a) y (b) del párrafo 4 del artículo III de la Convención.*

9. Gracias a una generosa contribución voluntaria de Suiza, la Secretaría contrató a un asesor para que preparara los inventarios y el cuestionario basados únicamente en la información accesible mediante los informes nacionales y los instrumentos de ratificación y adhesión. No obstante, estas fuentes no eran las adecuadas para determinar el cumplimiento del párrafo 5 del artículo III de la Convención. Puede encontrarse información adicional sobre este proceso en el documento que presentó la Secretaría al Comité Permanente, UNEP/CMS/St48/Doc.15/Rev.1, Mecanismo de revisión y programa legislativo nacional.
10. En consecuencia, la Secretaría tomó medidas adicionales para completar la solicitud de la COP. En primer lugar, completó los inventarios según lo indicado. El inventario de cada Parte se puede encontrar en una página dedicada del sitio web de la CMS que creó la Secretaría para facilitar la aplicación del mecanismo de revisión y del programa legislativo nacional.
11. En segundo lugar, la Secretaría desarrolló un cuestionario que deben completar las Partes con el fin de suplir la falta de conocimiento relativa a la aplicación del párrafo 5 del artículo III de la Convención. El borrador del cuestionario se encuentra en el Anexo 2 del documento UNEP/CMS/St48/Doc.15/Rev.1.
12. El Comité Permanente en su 48ª Reunión revisó el borrador del cuestionario y lo aprobó después de aplicar algunos cambios. El Comité Permanente decidió que el cuestionario se centraría en la legislación nacional en relación con el párrafo 5 del artículo III y que la información de los apartados (a) y (b) del párrafo 4 del artículo III se extraería de los informes nacionales. La Secretaría aplicó los cambios recomendados por el Comité Permanente y entregó el cuestionario a las Partes.
13. 39 Partes completaron y enviaron el cuestionario a la Secretaría. Las respuestas y la información de los inventarios se utilizaron para preparar el conjunto inicial de material de orientación legislativa y una ley modelo para la aplicación del párrafo 5 del artículo III, y para comenzar a preparar perfiles legislativos nacionales que incluyan conclusiones y acciones recomendadas.
14. Siete países han informado mediante los informes nacionales de que la legislación nacional o territorial no prohíbe sacar de su ambiente natural a especies del Apéndice I de acuerdo con lo establecido en el párrafo 5 del artículo III. De esos siete países, solo dos han enviado el cuestionario sobre legislación a la Secretaría.

Debate y análisis

15. Se ha llevado a cabo la mayor parte del trabajo que exigen las Decisiones 12.6 a 12.9. Como se ha indicado anteriormente, la Secretaría continuará fomentando el mecanismo de revisión. Con respecto al programa legislativo nacional, el trabajo sigue proporcionando recomendaciones a las Partes, cuando es necesario, como establece la Resolución 12.9.
16. El análisis en curso de los 39 cuestionarios es un proceso complejo. Este muestra diferentes niveles de aplicación y distintas interpretaciones de conceptos claves, como la definición y las obligaciones de los Estados del área de distribución, el alcance y la definición de la prohibición de sacar del ambiente natural o las excepciones. Asimismo, ha revelado una serie de enfoques e instrumentos legales que se deben evaluar en sus propios idiomas.
17. La Secretaría propone continuar con este proceso. Dará como resultado un proyecto de perfiles legislativos nacionales que facilitarán conclusiones y acciones recomendadas de manera coherente y armonizada. Asimismo, facilitará la identificación de necesidades de creación de la capacidad e incoherencias en la interpretación de la Convención que provocan lagunas legislativas y desafíos regulatorios a nivel nacional. Por último, este proceso complementará el material de orientación legislativa preparado por la Secretaría y servirá de apoyo para la elaboración de leyes modelo. La Secretaría también es consciente de que el

**MECANISMO DE REVISIÓN DE LA CMS
MODELO DE FORMATO PARA COMUNICAR POSIBLES CUESTIONES RELATIVAS AL
CUMPLIMIENTO**

(Disponible en línea [aquí](#))

I. Presentado por:

Título *

Nombre*

Apellido(s)*

En nombre de:*

una Parte Por favor, indique cuál

el Comité Permanente la Secretaría una Organización

Por favor, indique cuál

1).Cualquier órgano o agencia técnicamente cualificada para la protección, conservación y gestión de las especies migratorias, que puede ser:

1) una agencia u organización no gubernamental internacional; o 2) una agencia u organización no gubernamental nacional acreditada (Res. 12.9, sección I. B. 2. e))

Seleccione una de las opciones

Cargo

Dirección

Ciudad/Comuna

Código postal

País/Estado/Provincia

País *

Teléfono

Correo electrónico *

Sitio web

II. La cuestión relativa al cumplimiento se refiere a

Parte

Por favor, indique el nombre de la Parte de la CMS correspondiente

Especies/Poblaciones

Indique la especie o la población clasificada por la CMS que puede verse afectada. Véanse los Apéndices I y II de la CMS

Sitio(s)

Especifique el sitio que puede verse afectado

III. Cuestiones relativas al cumplimiento: Por favor, describa en qué medida el caso contraviene los Artículos III.4, III.5, III.7 y/o VI.2 de la Convención

Incumplimiento del Artículo III, párrafo 4

Se ruega facilite detalles

Incumplimiento del Artículo III, párrafo 5

Se ruega facilite detalles

Incumplimiento del Artículo III, párrafo 7

Se ruega facilite detalles

Incumplimiento del Artículo VI, párrafo 2

Se ruega facilite detalles

Resumen de los hechos *

Describa brevemente las pruebas de incumplimiento que haya identificado aportando detalles acerca de los posibles efectos negativos sobre las especies/las poblaciones/los sitios en cuestión. El resumen no excederá las 1500 palabras

IV. Acciones emprendidas para abordar el asunto con la Parte correspondiente

Acciones emprendidas para abordar el asunto con la Parte correspondiente

Sírvase indicar qué medidas o procedimientos ha invocado para resolver la cuestión de la no aplicación con la Parte interesada. Especifique qué medidas utilizó, cuándo se utilizaron y cuáles fueron los resultados.

V. Conformidad con otros acuerdos ambientales multilaterales

¿Han sido las especies potencialmente afectadas o sus hábitats objeto de decisiones sobre el cumplimiento y/o la aplicación por parte de otros acuerdos ambientales multilaterales?

Especialmente acuerdos e instrumentos dentro de la familia de la CMS, el Convenio de Berna, la Convención de Ramsar, la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES) y la Convención del Patrimonio Mundial. De ser así, indique cuáles.

VI. Documentación justificativa y otros datos Adjunte pruebas suficientes que justifiquen la información presentada. Los materiales justificativos consistirán en cualquier documentación que justifique la información presentada, en particular pruebas materiales como fotografías; legislación nacional pertinente —que haga hincapié en las disposiciones más importantes—; decisiones/resultados de otros procedimientos; correspondencia pertinente con las autoridades.

Imagén 1

Elija un archivo

Imagén 2

Elija un archivo

Imágen 3

Elija un archivo

Documento 1

Elija un archivo

Documento 2

Elija un archivo

Documento 3

Elija un archivo

Enlace de video 1

Enlace de video 2

Enlace de video 3

Enviar

MATERIAL DE ORIENTACIÓN LEGISLATIVA RELATIVO A LA APLICACIÓN DEL PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO III

Introducción

1. La Conferencia de las Partes de la CMS en su 12ª Reunión (COP12, Manila, 2017) aprobó la Resolución 12.9 y las Decisiones 12.6 a 12.9 sobre el *establecimiento de un mecanismo de revisión y un programa legislativo nacional*. El programa legislativo nacional es un proceso que alienta a las Partes a enviar información a la Secretaría con respecto a su legislación y demás medidas nacionales relacionadas con los apartados (a) y (b) del párrafo 4 y párrafo 5 del artículo III y apoya el desarrollo de capacidades nacionales para fortalecer la legislación nacional.
2. En respuesta a la Decisión 12.6 y para apoyar a las Partes en el desarrollo de legislación nacional para prohibir sacar del ambiente natural a animales migratorios del Apéndice I, este documento ofrece las siguientes recomendaciones:

<i>Recomendación 1</i>	Identificar a la autoridad competente para la aplicación y el cumplimiento de la prohibición de sacar del ambiente natural de la CMS
<i>Recomendación 2</i>	Aplicar la CMS mediante una ley única
<i>Recomendación 3</i>	Garantizar que la legislación pertinente se aplique «a todas las especies incluidas en el Apéndice I de la CMS»
<i>Recomendación 4</i>	Definir con claridad el alcance geográfico
<i>Recomendación 5</i>	Definir con claridad la diversidad de «personas» a las que se aplica la prohibición de sacar del ambiente natural
<i>Recomendación 6</i>	Definir con claridad «sacar de su ambiente natural»
<i>Recomendación 7</i>	Definir con claridad «sacar de su ambiente natural» para incluir la destrucción y la eliminación de huevos y nidos
<i>Recomendación 8</i>	Definir con claridad las excepciones, si las hubiera, a la prohibición de sacar del ambiente natural
<i>Recomendación 9</i>	Definir con claridad los medios por los que las excepciones deberán ser «exactamente determinadas en cuanto a su contenido, y limitadas en el espacio y en el tiempo»
<i>Recomendación 10</i>	Establecer un umbral para determinar cuándo el hecho de sacar del ambiente natural no actúa «en detrimento de dicha especie»
<i>Recomendación 11</i>	Establecer un proceso para obtener un permiso por el que poder sacar a un animal de su ambiente natural
<i>Recomendación 12</i>	Establecer un proceso para las excepciones de comunicación a la Secretaría
<i>Recomendación 13</i>	Establecer sanciones civiles y penales que sean suficientes para disuadir futuras infracciones
<i>Recomendación 14</i>	Incluir disposiciones para la incautación y confiscación de propiedades que se utilicen para facilitar o cometer un delito
<i>Recomendación 15</i>	Establecer obligaciones relativas a los recursos afectados, si es posible, o requerir compensaciones económicas por los daños causados
<i>Recomendación 16</i>	Incluir disposiciones para la suspensión o retirada de licencias y autorizaciones, la limitación, restricción o suspensión de actividades o el cierre de instalaciones y establecimientos

<i>Recomendación 17</i>	Extender la responsabilidad para las comisiones del delito a cualquier persona que contribuya a cometerlo, con sanciones más altas para personas del funcionariado público
<i>Recomendación 18</i>	Crear incentivos para el cumplimiento de la prohibición de sacar del ambiente natural

3. Asimismo, proporciona una ley modelo para la aplicación del párrafo 5 del artículo III para las Partes que necesitan apoyo en la redacción o modificación de leyes nacionales (véase el Anexo)

Análisis

4. El párrafo 5 del artículo III de la CMS contempla que las «Partes que sean Estados del área de distribución de una especie migratoria que figure en el Apéndice I prohibirán sacar de su ambiente natural animales de esa especie». El apartado (i) del párrafo 1 del artículo I de la CMS define «sacar de su ambiente natural» como «tomar, cazar, pescar, capturar, hostigar, matar con premeditación o cualquier otro intento análogo». Esto se conoce como la «prohibición de sacar del ambiente natural» o «prohibición de captura».
5. La CMS establece una prohibición de captura amplia que también incluye los intentos de participar en actividades definidas como «sacar del ambiente natural». La legislación debe tener en cuenta los diferentes tipos de actividades que constituyen «sacar del ambiente natural» y garantizar que los intentos de participar en dichas actividades estén prohibidos.
6. Asimismo, el apartado (h) del párrafo 1 del artículo I de la CMS define «Estado del área de distribución» como
- «todo Estado [...] que ejerza su jurisdicción sobre una parte cualquiera del área de distribución de dicha especie migratoria, o también, un Estado bajo cuyo pabellón naveguen buques cuya actividad consista en sacar de su ambiente natural, fuera de los límites de jurisdicción nacional, ejemplares de la especie migratoria en cuestión».
7. En consecuencia, la legislación debe ampliar la prohibición de sacar del ambiente natural del párrafo 5 del artículo III en todo el territorio, mares territoriales y zonas económicas exclusivas (si se aplica) de un Estado y, con respecto a los buques bajo su pabellón (y ciudadanos a bordo de dichas embarcaciones), hacia zonas más allá de su jurisdicción nacional (es decir, alta mar).
8. La prohibición de sacar del entorno natural del párrafo 5 del artículo III se aplica a todo el espectro de migración de una especie incluida en el Apéndice I, a menos que la inclusión de esa especie indique explícitamente que solo se aplica a poblaciones específicas.
9. El párrafo 5 del artículo III de la CMS admite excepciones a esta prohibición solo:
- a) cuando la captura sirva a finalidades científicas;
 - b) cuando la captura esté destinada a mejorar la propagación o la supervivencia de la especie en cuestión;
 - c) cuando la captura se efectúe para satisfacer las necesidades de quienes utilizan dicha especie en el cuadro de una economía tradicional de subsistencia; o
 - d) cuando circunstancias excepcionales las hagan indispensables;

estas excepciones deberán ser exactamente determinadas en cuanto a su contenido, y limitadas en el espacio y en el tiempo. Tal hecho de sacar de su ambiente natural no deberá actuar en detrimento de dicha especie.

10. Las Partes de la CMS no han elaborado normas adicionales para la aplicación de estas excepciones. No obstante, el requisito de que las excepciones sean «exactamente determinadas en cuanto a su contenido y limitadas en el espacio y en el tiempo» indica que las excepciones deben redactarse con claridad, estar limitadas geográficamente y atenerse a unos límites temporales. Si una Parte hace una excepción a la prohibición de sacar del entorno natural, el párrafo 7 del artículo III requiere que se informe a la Secretaría «lo más pronto posible».
11. El Apéndice I ya incluye especies de mamíferos, aves, reptiles y peces. Estas especies se pueden encontrar en hábitats terrestres, marinos y de agua dulce. Asimismo, el Apéndice XI permite a cualquier Parte de la CMS proponer enmiendas al Apéndice I en cualquier reunión ordinaria o extraordinaria de la Conferencia de las Partes. De hecho, las Partes han aprobado propuestas para la inclusión de especies adicionales en el Apéndice I en cada reunión ordinaria de la Conferencia de las Partes. En consecuencia, la legislación debe incluir una disposición para la prohibición de sacar del ambiente natural a nuevos animales del Apéndice I.
12. Con el fin de ayudar a las Partes a aplicar la prohibición de sacar del entorno natural del párrafo 5 del artículo III, el resto de este documento proporciona recomendaciones para la aplicación de la legislación.

Recomendaciones para el desarrollo y el fortalecimiento de la legislación nacional para prohibir sacar del ambiente natural a animales migratorios del Apéndice I

Recomendación 1: Identificar a la autoridad competente para la aplicación y el cumplimiento de la prohibición de sacar del ambiente natural de la CMS

13. La legislación de aplicación de la CMS debe identificar claramente qué agencia, ministerio o funcionario es la autoridad competente (o autoridades) para la aplicación y el cumplimiento de la CMS. La implementación de la prohibición de sacar del entorno natural no solo requiere la aplicación de reglamentos para especificar el alcance de la definición de «sacar del ambiente natural» y las excepciones a esta prohibición, sino que también necesita que alguien emita permisos que se correspondan con las excepciones. Más aún, alguien debe responsabilizarse de la investigación de presuntas infracciones de la prohibición de sacar del entorno natural.
14. El nombramiento de la autoridad o autoridades competentes es de vital importancia en las jurisdicciones en las que la CMS se aplica mediante diferentes leyes con respecto a zonas geográficas o taxones específicos. Como se describe en la Recomendación 2, numerosas jurisdicciones aplican la CMS para especies marinas mediante la legislación pesquera y la legislación dirigida a otras especies. En consecuencia, más de una agencia o ministerio puede tener jurisdicción sobre determinadas especies para actividades o zonas específicas. Por estos motivos, en lugares donde la CMS no se aplique mediante una única autoridad competente, las leyes deben identificar con claridad qué autoridad competente tiene jurisdicción para una especie determinada y en una zona específica.

Recomendación 2: Aplicar la CMS mediante una ley única

15. El párrafo 5 del artículo III se aplica a todas las especies que se incluyen en el Apéndice I, pero las leyes pertinentes no siempre abarcan todas las especies del Apéndice I. Una revisión de los informes nacionales y de la información enviada como parte del programa legislativo nacional sugiere que pueden surgir complicaciones a la hora de aplicar la prohibición de sacar del entorno natural relativa a todas las especies del Apéndice I mediante marcos jurídicos complejos. Algunas Partes, por ejemplo, protegen a aves, peces, mamíferos marinos y mamíferos terrestres mediante diferentes leyes. Esto difiere de la aplicación de algunos acuerdos internacionales, como la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES), que muchas Partes de la CITES aplican mediante una única ley.

16. Algunas Partes cuentan con estructuras constitucionales que requieren que Gobiernos subnacionales apliquen las obligaciones de un tratado del Estado. Para muchas Partes, no obstante, este enfoque fragmentado descrito en el párrafo 12 probablemente evolucionó con el paso del tiempo a medida que los Gobiernos abordaban los problemas de conservación conforme surgían.
17. Al aplicar la CMS mediante más de una ley, surgen varios problemas. En primer lugar, la definición de «sacar del ambiente natural» puede variar de una ley a otra, lo que significa que la prohibición del párrafo 5 del artículo III se aplica de manera diferente a las distintas especies del Apéndice I de la CMS. Del mismo modo, las excepciones a la prohibición de sacar del ambiente natural pueden diferenciarse según la especie.
18. En segundo lugar, la aplicación de las enmiendas al Apéndice I aprobadas en las reuniones de la Conferencia de las Partes puede resultar más difícil de ejecutar a nivel nacional puesto que se debe cambiar más de una ley.
19. En tercer lugar, pueden aplicarse diferentes leyes en distintas zonas geográficas. Por tanto, la prohibición de sacar del ambiente natural puede aplicarse a cetáceos, por ejemplo, en todo el entorno marino, incluida en alta mar, pero una ley relacionada con aves, que incluye al albatros y el petrel, puede que no lo haga.
20. Para simplificar la aplicación y garantizar que la prohibición de sacar del ambiente natural se aplique con uniformidad a todos los taxones de todos los hábitats, las Partes deben considerar la aplicación de la prohibición de sacar del ambiente natural en una única ley. Al aplicar la CMS mediante una única ley, las Partes podrían garantizar que la prohibición de sacar del ambiente natural en virtud del párrafo 5 del artículo III se aplique de igual manera a todas las especies del Apéndice I, simplificar la aplicación del párrafo 5 del artículo III y mejorar la coordinación entre las autoridades competentes que son responsables de aplicar este punto de la Convención en concreto y la CMS en general.

Recomendación 3: Garantizar que la legislación pertinente se aplique «a todas las especies incluidas en el Apéndice I de la CMS»

21. Con independencia de si una Parte aplica la CMS mediante una o más leyes, toda la legislación pertinente debe prohibir sacar de su ambiente natural a «todas las especies incluidas en el Apéndice I de la CMS». Algunas Partes (como Países Bajos) utilizan este enfoque. Este tiene dos beneficios. En primer lugar, una Parte no necesita determinar si es un Estado del área de distribución de una especie puesto que todas las especies están cubiertas. Esto resulta especialmente importante si un buque bajo el pabellón de una Parte pesca más allá de su jurisdicción nacional. En segundo lugar, las agencias u órganos legislativos no necesitan modificar las leyes pertinentes cada vez que se apliquen cambios al Apéndice I.
22. En sus respuestas al cuestionario, muchas Partes (como Australia) indicaron que su legislación solo se aplica a especies para las que son Estados del área de distribución. Una Parte bajo cuyo pabellón navegan buques pesqueros debe garantizar que se incluyan todas las especies marinas, incluso las especies que se encuentren fuera de sus zonas económicas exclusivas si esos buques pescan más allá de la jurisdicción nacional del Estado. Una Parte puede evitar este problema aplicando la legislación a «todas las especies incluidas en el Apéndice I de la CMS».
23. Algunas Partes no utilizan el enfoque descrito anteriormente. En su lugar, incluyen especies específicas en una lista de especies protegidas. Cuando se añaden especies al Apéndice I, esas Partes garantizan que las nuevas especies se incluyan en la legislación nacional pertinente mediante la convocatoria de un comité parlamentario o interinstitucional. Por ejemplo, en 2018 después de la 12ª Reunión de la Conferencia de las Partes, una Parte (República Checa) expresó

sus reservas con respecto a que 34 especies de los Apéndices I y II de la CMS pudieran cumplir con sus requisitos internos relativos a la enmienda de leyes nacionales.¹

24. Estos comités determinan qué leyes deben enmendarse para incluir nuevas especies del Apéndice I en la lista de especies protegidas a las que se aplica la prohibición de sacar del ambiente natural en virtud del párrafo 5 del artículo III. Si una Parte adopta este enfoque, debe establecer una legislación que requiera la activación del proceso en un determinado número de días tras la finalización de la reunión de la Conferencia de las Partes.

Recomendación 4: Definir con claridad el alcance geográfico

25. Como se menciona anteriormente, la CMS y la prohibición de sacar del ambiente natural del párrafo 5 del artículo III se aplican a toda el área de distribución de una especie, incluidas las zonas que se encuentran fuera de la jurisdicción nacional. Por tanto, cualquier ley que implemente el párrafo 5 del artículo III debe explicar con claridad que la prohibición de sacar del ambiente natural se aplica a (1) hábitats terrestres, (2) agua dulce, (3) todas las aguas jurisdiccionales del Estado (es decir, los mares territoriales y las zonas económicas exclusivas) y, (4) con respecto a los buques bajo su pabellón (y los ciudadanos a bordo de dichas embarcaciones), a zonas que se encuentren fuera de la jurisdicción nacional.²

26. Algunas leyes nacionales revisadas no son claras en cuanto al alcance geográfico de la prohibición de sacar del ambiente natural. Otras, por ejemplo, se aplican en las «aguas del Estado X» sin definir qué incluyen esas aguas. Si el alcance geográfico de una ley depende de la definición de «aguas del Estado X» que se encuentra en una ley diferente, se debe explicitar. Por ejemplo, si la ley del Estado que aplica la CMS prohíbe sacar a animales del Apéndice I de su ambiente natural en las «aguas del Estado X», pero esta expresión se define en la Ley de Zonas Marítimas del Estado, la ley que aplique la CMS debe incluir la siguiente definición:

«aguas del Estado X», en el sentido utilizado en esta ley, tiene el mismo significado que el usado en el artículo Z de la Ley de Zonas Marítimas.

27. Otras leyes omiten una zona jurisdiccional clave del alcance de aplicación; a veces, la zona económica exclusiva, pero con mayor frecuencia zonas no pertenecientes a la jurisdicción nacional.

28. Con el fin de aplicar el párrafo 5 del artículo III de la CMS para todas las especies del Apéndice I en todas las zonas geográficas, las Partes tienen diferentes opciones. En primer lugar, las Partes pueden identificar los diferentes hábitats o zonas en los que se aplica la prohibición de sacar del ambiente natural. Por ejemplo, la ley puede prohibir sacar a especies del Apéndice I de su ambiente natural

en hábitats terrestres, en aguas internas, en mares territoriales y en zonas económicas exclusivas en virtud de la jurisdicción de [este Estado] y zonas no pertenecientes a la jurisdicción nacional.

29. Una segunda opción es centrarse en la jurisdicción. Con la adopción de este enfoque, la ley puede prohibir sacar de su ambiente natural

a especies incluidas en el Apéndice I de la CMS en cualquier zona de la jurisdicción de [este Estado], incluida la actividad de buques bajo su pabellón o registrados por [este Estado] en zonas no pertenecientes a la jurisdicción nacional.

¹ Véase «Parties' species reservations and territories to which the convention does not apply» (Reservas y territorios de especies de las Partes a los que no se aplica la Convención), actualizado el 5 de mayo de 2019, disponible en: https://www.cms.int/sites/default/files/uploads/species/cms_reservations-and-territories_may_2019_web_version.pdf.

² Según el párrafo 2 del artículo VI de la CMS, las Partes deberán informar a la Secretaría no solo de las especies migratorias de los Apéndices I y II de las que se consideren Estados del área de distribución, sino también de los buques bajo su pabellón que participen en la actividad de sacar del ambiente natural a las especies migratorias en cuestión más allá de los límites jurisdiccionales nacionales y, cuando sea posible, de los futuros proyectos con respecto a dichas actividades.

30. Una tercera opción es la de definir el alcance geográfico en relación con la definición de «hábitat» incluida en el apartado (g) del párrafo 1 del artículo I de la CMS. Con la adopción de este enfoque, la ley puede prohibir sacar de su ambiente natural a especies del Apéndice I

en cualquier zona bajo la jurisdicción de [este Estado] que se encuentre en el área de distribución de una especie migratoria del Apéndice I y que contenga condiciones de vida adecuadas para esa especie.

31. El párrafo 5 del artículo III también se aplica con independencia de si el animal se saca de su ambiente natural en terrenos privados o públicos. La mayoría de las leyes lo reflejan de manera implícita al no excluir expresamente ningún tipo de terreno.

Recomendación 5: Definir con claridad la diversidad de «personas» a las que se aplica la prohibición de sacar del ambiente natural

32. Aunque las leyes definan claramente el alcance geográfico de la prohibición de sacar del ambiente natural, queda aún por definir las personas a las que se aplica esta prohibición. Puesto que la CMS exige a una Parte prohibir a buques bajo su pabellón sacar a especies del Apéndice I de su ambiente natural en zonas no pertenecientes a su jurisdicción nacional, las leyes deben especificar a quién se aplica la ley en zonas situadas fuera de la jurisdicción nacional. A diferencia de los hábitats terrestres y aguas marinas bajo la jurisdicción de un Estado, en los que la prohibición de sacar del ambiente natural se aplica a cualquier persona sin importar su nacionalidad, esta prohibición solo se aplicará en zonas no pertenecientes a la jurisdicción nacional a los buques que naveguen bajo el pabellón de dicha Parte. Por tanto, las leyes pertinentes deben especificar con claridad esta distinción.
33. Algunas de las leyes nacionales revisadas indican una serie de problemas asociados a la definición de la diversidad de personas a las que se aplica esta prohibición de sacar del ambiente natural. Por ejemplo, algunas leyes declaran ilegal sacar a animales del Apéndice I de su ambiente natural, pero no especifican a quién se aplica la prohibición. Otras leyes prohíben a «una persona» o «cualquier persona» «sacar del ambiente natural» a determinados animales del Apéndice I, pero no definen el término «persona». Por consiguiente, no queda claro si la prohibición se aplica, por ejemplo, a organismos gubernamentales o a buques que navegan bajo el pabellón de dicho Estado. Esto supone una debilidad de las leyes por al menos dos motivos. En primer lugar, como se menciona anteriormente, la CMS extiende específicamente su prohibición de sacar del ambiente natural a buques que navegan bajo el pabellón de una Parte de la CMS y operan en zonas no pertenecientes a la jurisdicción nacional. En segundo lugar, puesto que la tripulación de un buque que navega bajo el pabellón de un Estado se compone, con frecuencia, de nacionales de otro Estado, puede ser difícil identificar a los responsables de sacar de su ambiente natural a animales del Apéndice I. Definir el término «persona» eliminaría ambos problemas.
34. En virtud de la ley internacional, los Estados pueden hacer valer su jurisdicción y controlar a individuos y entidades mediante una serie de principios. A efectos del párrafo 5 del artículo III, los dos principios relevantes son los de nacionalidad y territorialidad.
35. El principio de nacionalidad permite a un Estado ejercer su jurisdicción y control sobre sus nacionales, con independencia de en qué lugar se encuentren.³ Las empresas, embarcaciones y aeronaves tienen la nacionalidad del Estado en cuyo territorio estén registradas (por ejemplo, identificadas bajo su pabellón). Por tanto, el Estado del pabellón tiene el deber de ejercer su jurisdicción y control sobre los buques que naveguen bajo su pabellón.⁴ En el caso de la conducta

³ Véase, p. ej., Ian Brownlie, «PRINCIPLES OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW» (*Principios del derecho internacional público*) 306 (5ª edición, 1998).

⁴ Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CNUDM), 10 de diciembre de 1982, párrafo 1, artículo 94, 1833 UNTS 3, doc. ONU A/CONF.62/122 (en vigor el 16 de noviembre de 1994), disponible en: http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/convention_overview_convention.htm («Todos los Estados deberán ejercer de manera efectiva su jurisdicción y control en asuntos administrativos, técnicos y sociales sobre las embarcaciones bajo su pabellón»).

de individuos, un Estado a menudo cede la jurisdicción sobre sus nacionales cuando están en el extranjero, de modo que el Estado en el que se dé la conducta pueda ejercer su propia jurisdicción con arreglo al principio de territorialidad.

36. El principio de territorialidad da autoridad a un Estado por la que ejercer la regulación de personas, con independencia de su nacionalidad, dentro de sus fronteras.⁵ El ejercicio de este tipo de jurisdicción depende de la ubicación de la conducta. Siempre que la conducta se dé dentro del territorio del Estado, ese Estado tiene jurisdicción. Por tanto, un Estado puede aplicar sus leyes a buques con pabellón extranjero mientras se encuentren en sus puertos y aguas internas, los cuales se consideran parte de su territorio, así como en sus aguas territoriales y zona económica exclusiva.⁶
37. A efectos del párrafo 5 del artículo III, la CMS requiere que las Partes que son Estados del área de distribución prohíban sacar de su ambiente natural a especies del Apéndice I en sus aguas y, con respecto a los buques bajo su pabellón, en zonas no pertenecientes a su jurisdicción nacional.⁷ En función de la legislación revisada, muchas Partes de la CMS no prohíben sacar de su ambiente natural a especies del Apéndice I en zonas que no se encuentran bajo la jurisdicción nacional al no definir el término «persona» de manera que incluya a los buques bajo su pabellón que se encuentren en zonas no pertenecientes a su jurisdicción nacional o al excluir estas zonas del alcance geográfico de la aplicación de la ley pertinente.
38. Las Partes cuentan con diferentes opciones para garantizar que se aplique la prohibición de sacar del ambiente natural de manera uniforme con el alcance de la CMS. Una opción es definir con claridad el término «persona» de la siguiente manera (el texto entre corchetes tiene en cuenta las diferentes formas de gobierno de Estados individuales):

El término «persona» significa

- (a) un individuo, corporación, sociedad, fundación, asociación o cualquier entidad privada, incluidos los buques sujetos a la jurisdicción del [Estado];
 - (b) todos los funcionarios, empleados, agentes, departamentos o instrumentalidades del [Estado]/[Gobierno federal], de cualquier [provincia]/[estado], municipalidad o subdivisión política de un Estado o de cualquier Gobierno extranjero;
 - (c) cualquier [estado]/[provincia], municipalidad o subdivisión política de un Estado, o cualquier entidad sujeta a la jurisdicción del [Estado].
39. Si se define de este modo, queda claro que la prohibición de sacar del ambiente natural se aplica a todos los individuos de la jurisdicción del Estado, ya sean ciudadanos o visitantes extranjeros. Asimismo, es evidente que la prohibición se aplica a los Gobiernos y a los individuos que trabajan para él. Se especifica también que se aplica a buques que navegan bajo el pabellón del Estado (cualquier otra entidad sujeta a la jurisdicción del Estado).

⁵ Brownlie, nota *supra* 3, en 303–06.

⁶ CNUDM, nota *supra* 4, en artículo 73 (que describe la autoridad de ejecución de los estados costeros para las pesquerías dentro de una zona económica exclusiva).

⁷ El párrafo 5 del artículo III requiere que las «Partes que sean Estados del área de distribución» prohíban sacar de su ambiente natural a animales del Apéndice I. La CMS define los «Estados del área de distribución» como cualquier Estado y organización de integración económica regional «que ejerza su jurisdicción sobre una parte cualquiera del área de distribución de dicha especie migratoria, o también, un Estado bajo cuyo pabellón naveguen buques cuya actividad consista en sacar de su ambiente natural, fuera de los límites de jurisdicción nacional, ejemplares de la especie migratoria en cuestión». CMS, nota *supra* 1, en el apartado (h) del párrafo 1 del artículo I. Por implicación, la prohibición de sacar del ambiente natural incluye las aguas jurisdiccionales del Estado del área de distribución así como alta mar, puesto que se hace referencia a los buques bajo su pabellón.

40. La Ley de Protección de los Mamíferos Marinos de EE. UU. define «persona» como:
- (a) toda entidad o persona privada y
 - (b) todo funcionario, empleado, agente, departamento o instrumentalidad del Gobierno federal de cualquier Estado o subdivisión política del mismo o de cualquier Gobierno extranjero.⁸
41. El apartado (a) de esta definición, al hacer referencia a «entidad privada» garantiza que todo individuo, corporación o buque se incluya en la definición de «persona». Por su parte, el apartado (b) garantiza que se incluya en la definición a toda persona que trabaje con o en nombre del Gobierno («agente») y toda agencia o Gobierno en sí mismo.
42. Existen también otras opciones. Al menos una Parte (Alemania) garantiza que la CMS se aplique en alta mar y prohíbe específicamente a los buques que navegan bajo su pabellón sacar a especies del Apéndice I de su ambiente natural:
- Se prohíbe a embarcaciones que tengan derecho a portar la bandera nacional fuera de los límites territoriales nacionales sacar de su ambiente natural a animales de las especies incluidas en el Apéndice I de la Convención.⁹
43. Otra Parte (Australia) ha adoptado un enfoque diferente que es más específico que las definiciones que se incluyen en los párrafos 35 y 37. Esta Parte combina el alcance geográfico de la prohibición de sacar del ambiente natural (como describe la Recomendación 4) con la aplicación a varias entidades y personas. Las secciones 5 y 224 de la Ley de Protección del Medio Ambiente y Conservación de la Diversidad Biológica de 1999 (Ley EPBC)¹⁰ de Australia disponen lo siguiente:

Sección 5

Extensión a territorios externos

- (1) Esta ley se extiende a todos los territorios externos.

Aplicación extraterritorial limitada

- (2) Esa ley se aplica a actos, omisiones, cuestiones y materias de la jurisdicción de Australia y no se aplica a actos, omisiones, cuestiones y materias externos a la jurisdicción de Australia excepto cuando surja la intención contraria.

Aplicación limitada a ciudadanos australianos que se encuentren fuera de la zona económica exclusiva

- (3) Una disposición de esta ley que tiene efecto con respecto a un lugar que se encuentra fuera de los límites externos de la zona económica exclusiva y no se encuentra en o sobre la plataforma continental solo se aplica en relación con:

- (a) ciudadanos de Australia;

⁸ Ley de Protección de Mamíferos Marinos (Estados Unidos), código 16 de EE. UU. sección 1362(1), disponible en <http://www.nmfs.noaa.gov/pr/pdfs/laws/mmpa.pdf>.

⁹ Ley del 23 de junio de 1979 de la Convención sobre la Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres (Alemania), artículo 3 (Gesetz zu dem Übereinkommen vom 23. Juni 1979 zur Erhaltung der wandernden wildlebenden Tierarten), https://www.gesetze-im-internet.de/wildtart_bkg/BJNR205690984.html.

¹⁰ Ley de Protección del Medio Ambiente y Conservación de la Diversidad Biológica de 1999 (Australia), sección 3(1) [en adelante, Ley EPBC]. <https://www.legislation.gov.au/Details/C2016C00777>.

- (b) personas que:
 - (i) no son ciudadanos australianos;
 - (ii) tienen visados permanentes en virtud de la *Ley de Migración de 1958*;
 - (iii) tienen su domicilio en Australia o en un territorio externo.
- (c) corporaciones incorporadas en Australia o en un territorio externo;
- (d) el Commonwealth;
- (e) los organismos del Commonwealth;
- (f) aeronaves australianas;
- (g) buques australianos, y
- (h) miembros de las tripulaciones de aeronaves y buques australianos (incluidas las personas a cargo de las aeronaves o los buques).

Aplicación a todas las personas que se encuentren en Australia y en la zona económica exclusiva

- (4) Una disposición de esta ley que tiene efecto con respecto a un lugar que se encuentra dentro de los límites externos de la zona económica exclusiva (si el lugar está en la zona, en Australia o en territorio externo) o que está sobre o en la plataforma continental se aplica en relación con:
 - (a) todas las personas (incluidas las personas que no son ciudadanos australianos);
 - (b) todas las aeronaves (incluidas las aeronaves que no son australianas), y
 - (c) todos los buques (incluidos los buques que no son australianos).

Sección 224: aplicación de división

- (1) Esta división se extiende a actos, omisiones, cuestiones y materias externos a Australia (ya sea en un país extranjero o no), excepto en cuanto a que surja la intención contraria.
- (2) Una disposición de esta división que tiene efecto con respecto al lugar que se encuentra fuera de los límites externos del santuario de ballenas de Australia se aplica solo en relación con:
 - (a) ciudadanos de Australia;
 - (b) personas que:
 - (i) no son ciudadanos australianos;
 - (ii) tienen visados permanentes en virtud de la *Ley de Migración de 1958*;
 - (iii) tienen su domicilio en Australia o en un territorio externo.
 - (c) corporaciones incorporadas en Australia o en un territorio externo;
 - (d) el Commonwealth;
 - (e) los organismos del Commonwealth;

- (f) aeronaves australianas;
- (g) buques australianos, y
- (h) miembros de las tripulaciones de aeronaves y buques australianos (incluidas las personas a cargo de las aeronaves o los buques).

(3) La división se aplica a un buque como si se tratase de un buque australiano:

- (a) si el buque es una embarcación en el sentido de la *Ley de Ordenación Pesquera de 1991*, y
- (b) si está en vigor una declaración, conforme al apartado 2 de la subsección 4 de dicha ley, por la que el buque se considera australiano.

44. Una disposición independiente aplica la normativa relativa al santuario de ballenas de Australia a una lista diferente de entidades.¹¹ Para eliminar la ambigüedad, la Ley EPBC define específicamente las frases que se utilizan en la sección 5, incluidas «jurisdicción de Australia», «aeronave australiana» y «buque australiano».¹²

Recomendación 6: Definir con claridad «sacar de su ambiente natural»

45. Algunas de las leyes revisadas (p. ej., de Austria, Australia, Brasil, República Dominicana, Alemania y Liechtenstein, entre otros) definen adecuadamente «sacar de su ambiente natural» o, de lo contrario, utilizan palabras que prohíben el abanico de acciones que abarca «sacar de su ambiente natural», conforme a la definición del artículo I de la CMS, a las especies del Apéndice I. No obstante, al menos una ley revisada no incluía ninguna definición de «sacar de su ambiente natural» y no utilizaba otras palabras que prohibieran todo el abanico de actividades que constituyen «sacar de su ambiente natural» en virtud de la CMS.
46. Sin embargo, muchas leyes aplican la mayoría del abanico completo de acciones que se incluyen en la definición de «sacar de su ambiente natural» del apartado (i) del párrafo 1 del artículo I de la CMS. Por ejemplo, los Estados miembros de la Unión Europea, para aplicar las ¹³Directivas de hábitats y de aves,¹⁴ prohíben «cualquier forma de captura o sacrificio deliberados de especímenes [de las especies del Anexo A]».¹⁵ El uso de la frase «cualquier forma» garantiza que estén prohibidos todos los métodos para sacar a especies del Apéndice I de su ambiente natural que reduzcan al animal a una posesión. No obstante, el hostigamiento no se indica expresamente, como sucede en muchas Partes. Del mismo modo, la legislación básica de Angola sobre medio ambiente¹⁶ prohíbe expresamente «todas las actividades» sin explicar en detalle las acciones que se corresponden con la categoría «actividades».
47. Las leyes de algunas Partes (p. ej., Trinidad y Tobago) prohíben la «alteración» y «alimentación» de animales del Apéndice I. Al menos una Parte (Nueva Zelanda) prohíbe «perseguir» a los animales del Apéndice I. Cada uno de estos términos se puede interpretar como una forma de «hostigamiento». Dañar a un animal del Apéndice I también se consideraría una forma de hostigamiento que, por el contrario, no cubren las demás palabras que se incluyen en la definición de «sacar de su ambiente natural». No obstante, el hostigamiento puede adoptar muchas formas y estos términos parecen cubrir únicamente ciertas maneras de producirlo.

¹¹ Ley EPBC, nota *supra* 10, sección 224.

¹² Ley EPBC, nota *supra* 10, en sección 5.

¹³ Directiva 92/43/CEE del Consejo de la Unión Europea relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres (1992), disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN-ES/TXT/?uri=CELEX:31992L0043&from=EN>.

¹⁴ Directiva 2009/147/CE del Consejo de la Unión Europea relativa a la conservación de las aves silvestres (2009), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN-ES/TXT/?uri=CELEX:32009L0147&from=EN>.

¹⁵ Directiva sobre los hábitats, nota *supra* 13, en artículo 12. Véase también la Directiva sobre aves, nota *supra* 14, en artículo 5 que prohíbe «matarlas o capturarlas de forma intencionada, sea cual fuera el método empleado».

¹⁶ Ley Fundamental sobre Medio Ambiente (Angola), artículo 13.

48. El término «hostigamiento» está sujeto a diferentes significados y ni la CMS ni las resoluciones de la Conferencia de las Partes lo definen. El turismo ligado a la observación de ballenas y tiburones podría provocar el «hostigamiento» de especies del Apéndice I si no se lleva a cabo de manera adecuada. El hecho de si esas actividades se incluyen en el párrafo 5 del artículo III como hostigamiento es debatible. La definición de «sacar de su ambiente natural» del apartado (i) del párrafo 1 del artículo I sugiere que el hostigamiento debe ser intencionado. Todas las palabras incluidas en la definición de «sacar de su ambiente natural» requieren intencionalidad: nadie caza, pesca o captura un animal de manera involuntaria. Los negociadores añadieron específicamente la palabra «premeditación» antes de matar, posiblemente para garantizar que las matanzas accidentales (p. ej., golpear con el coche a un ave del Apéndice I) no se consideren capturas prohibidas. Si esta interpretación es correcta, el hostigamiento parece excluir el hostigamiento del turismo y el ruido derivado de un sonar o de pruebas sísmicas. Naturalmente, las Partes pueden definir el término hostigamiento para prohibir o regular esas actividades y, en cualquier caso, estas acciones podrían prohibirse conforme al párrafo 4 del artículo III si suponen un riesgo o pueden poner en mayor peligro a las especies o impedir su migración.
49. Asimismo, una omisión importante de muchas Partes es el fallo de prohibir los «intentos» de sacar a especies del Apéndice I de su ambiente natural. Algunas Partes (p. ej., Alemania y Hungría) permiten sancionar penalmente los intentos de sacar a animales del Apéndice I de su ambiente natural aunque, no obstante, también se pueden aplicar sanciones civiles. Las sanciones civiles suelen requerir un grado menor de certeza (p. ej., irrefutabilidad de la prueba) para declarar culpable al acusado en comparación con el enjuiciamiento penal (p. ej., más allá de toda duda razonable). Las Partes pueden querer considerar la promulgación de disposiciones que contemplen sanciones civiles además de penales para infracciones de la prohibición de sacar del ambiente natural.
50. Las leyes de al menos dos Partes (Suazilandia y Georgia) permiten realizar interferencias al determinar si una persona ha intentado sacar a un animal del Apéndice I de su ambiente natural. Si las personas encargadas de la inspección encuentran a una persona con aparejos de pesca durante un período de veda o con armas o trampas en zonas protegidas, se presupone que la persona está intentando pescar o cazar de manera ilegal.¹⁷ En cambio, las leyes de otra Parte (Hungría) preguntan si la persona tenía la intención de cometer un delito premeditado sin llevarlo a cabo finalmente. En estas circunstancias, la fiscalía debe presentar pruebas para establecer la intencionalidad.

Recomendación 7: Definir con claridad «sacar de su ambiente natural» para incluir la destrucción y la eliminación de huevos y nidos

51. Asimismo, la prohibición de sacar del ambiente natural debe dejar claro si se aplica a huevos, nidos o zonas de reproducción natural. Las leyes de varias Partes (p. ej., Suazilandia, Francia y muchas otras) aplican específicamente la prohibición de sacar del ambiente natural a «la destrucción o eliminación de huevos o nidos».
52. Las tortugas marinas, los cocodrilos y demás especies crean nidos aunque estos sean agujeros en la arena o tierra en lugar de las estructuras físicas que construyen muchas aves. Algunas especies tienen lugares muy específicos, como leks, en los que los animales se reúnen durante la época reproductiva para llevar a cabo muestras de cortejo comunitario con el fin de atraer a sus parejas. La destrucción de estos nidos y lugares podría considerarse también «sacar del ambiente natural». Incluso si no se considera como tal, estas acciones podrían prohibirse en virtud del párrafo 4 del artículo III si suponen un riesgo o pueden poner en mayor peligro a la especie o impedir su migración.

¹⁷ Ley de la Comisión Fiduciaria Nacional, 1972 (modificada K.O-I-C 22/1973) (Suazilandia) sección 23, <http://www.sntc.org.sz/documents/SNTCAct.doc>.

53. El párrafo 5 del artículo III aplica la prohibición de sacar de su ambiente natural a los «animales», pero aplicar esta prohibición a huevos y nidos, y podría decirse que a los lugares de reproducción y anidación, concuerda con la definición de «sacar del ambiente natural» de la CMS. La destrucción o eliminación de un huevo supone la captura o matanza deliberada de un animal. La destrucción o eliminación de un nido puede suponer una forma de hostigamiento, en especial si se realiza durante la época de anidación o reproducción de la especie.
54. De acuerdo con este planteamiento, las Partes deben considerar definir «animal» en la legislación de aplicación de la CMS para incluir los huevos y nidos y, potencialmente, los lugares de reproducción y anidación.
55. Una de las Partes (Serbia) declara a las especies «similares» —aquellas especies que no están en peligro, pero que debido a su aspecto se pueden confundir fácilmente con una especie salvaje en peligro— «estrictamente protegidas».¹⁸ Serbia no prohíbe necesariamente sacar a estas especies de su ambiente natural. Sin embargo, las Partes de la CMS pueden querer considerar ampliar la prohibición de sacar del ambiente natural a esas especies con el fin de evitar el etiquetado o reclamaciones de identificación erróneas de especies. Este es un enfoque que la CITES utiliza para evitar la comercialización fraudulenta de especies protegidas por la mencionada Convención.

Recomendación 8: Definir con claridad las excepciones, si las hubiera, a la prohibición de sacar del ambiente natural

El párrafo 5 del artículo III permite solo cuatro excepciones a la prohibición de sacar del ambiente natural:

- (a) cuando la captura sirva a finalidades científicas;
 - (b) cuando la captura esté destinada a mejorar la propagación o la supervivencia de la especie en cuestión;
 - (c) cuando la captura se efectúe para satisfacer las necesidades de quienes utilizan dicha especie en el cuadro de una economía tradicional de subsistencia; o
 - (d) cuando circunstancias excepcionales las hagan indispensables.
56. Las tres primeras excepciones tienen fines identificables y deben especificarse en las leyes que apliquen la CMS. Además, pueden necesitar un desarrollo más detallado. Por ejemplo, puede ser útil identificar qué se entiende por finalidades científicas o las condiciones que las crean. La exhibición de un animal en un zoo o acuario puede o no tener finalidad científica. Si el objetivo es únicamente generar ingresos procedentes del zoo o acuario, la finalidad probablemente no sea científica. Si se exhibe un animal, pero también participa en un programa de reproducción en cautividad para su reintroducción en la naturaleza, tal vez la finalidad sea científica o pretenda mejorar la supervivencia de la especie. Las regulaciones deben clarificar si la finalidad es científica o pretende mejorar la supervivencia de la especie.
57. La cuarta excepción —«cuando circunstancias excepcionales las hagan indispensables»— es más ambigua que las otras tres excepciones. No se trata de una excepción «comodín»; las palabras «circunstancias excepcionales» tienen la clara intención de limitar el alcance de esta excepción.
58. El desafío a la hora de clarificar el alcance de la excepción de «circunstancias excepcionales» reside en garantizar que este alcance no sea demasiado amplio al tiempo que tampoco limite situaciones que puedan necesitar una excepción. Sin definir necesariamente las «circunstancias

¹⁸ Ley sobre Protección de la Naturaleza 2016 (Serbia), párrafo 6, artículo 36, http://www.pregovarackagrupa27.gov.rs/?wpfb_dl=107.

excepcionales», las leyes de algunas Partes facilitan ejemplos de qué puede incluirse dentro del alcance de esta excepción:

- a. Prevención de perjuicios graves a cultivos, ganado, bosques, pesquerías, aguas y demás formas de propiedad.
 - b. Defensa propia.
 - c. Brote de enfermedades.
 - d. En aras de la salud y la seguridad públicas o por otros motivos imperativos de interés público prioritario.
59. Estos ejemplos son bastante específicos y quizá también relativamente comunes. El primer ejemplo garantiza que la excepción no se use con demasiada frecuencia al establecer el umbral de perjuicio «grave».
60. El ejemplo (d) es más indeterminado y capaz de tener en cuenta situaciones imprevistas, pero quizá también sea demasiado general. La primera parte del cuarto ejemplo, «en aras de la salud y la seguridad pública», puede considerarse un umbral más bajo que «cuando circunstancias excepcionales las hagan indispensables» y, por tanto, no es coherente con el párrafo 5 del artículo III. La segunda parte, que se limita a «motivos imperativos» de interés público «prioritario», parece ser coherente con el requisito de excepción de «circunstancias excepcionales».
61. Otras excepciones identificadas por algunas Partes parecen quedar fuera del alcance de estas cuatro excepciones. Estas incluyen excepciones en materia de:
- a. Domesticación.
 - b. Venta, intercambio, exportación o importación.
 - c. Educación.

Recomendación 9: Definir con claridad los medios por los que las excepciones deberán ser «exactamente determinadas en cuanto a su contenido, y limitadas en el espacio y en el tiempo».

62. El lenguaje sencillo del párrafo 5 del artículo III deja claro que ninguna excepción a la prohibición de sacar del ambiente natural debe ser indeterminada. Las excepciones deben ser «exactamente determinadas en cuanto a su contenido, y limitadas en el espacio y en el tiempo».
63. Muchas Partes parecen conceder a la autoridad permisora la responsabilidad de determinar si las excepciones son «exactamente determinadas en cuanto a su contenido, y limitadas en el espacio y en el tiempo» sin imponer ningún criterio para tomar tal decisión.
64. Otras Partes proporcionan criterios para permitir las excepciones con el fin de garantizar que estas sean, de hecho, «exactamente determinadas en cuanto a su contenido, y limitadas en el espacio y en el tiempo». Una de las Partes (Cabo Verde) ofrece un buen ejemplo:¹⁹

La recopilación de especímenes y partes de especies designadas o endémicas requiere la emisión de una licencia por parte de la autoridad medioambiental que deberá especificar:

¹⁹ Decreto número 7/2002 que establece las medidas de conservación y protección de las especies de fauna y flora (Cabo Verde), párrafo 1 del artículo 14, <https://www.ecolex.org/details/legislation/decreo-no-72002-establishing-conservation-and-protection-measures-for-fauna-and-flora-species-lex-faoc051798/> (en portugués).

- a. La especie contemplada.
 - b. La duración de la licencia.
 - c. La zona contemplada.
 - d. El número de individuos de cada especie que se puede recopilar en virtud de la autorización concedida, cuando sea posible dicha indicación.
 - e. El método y el equipo que se puede usar para capturar y recopilar.
 - f. Otras indicaciones o límites que se consideren necesarios.
65. De conformidad con un planteamiento que regule estrictamente las excepciones a la prohibición de sacar del ambiente natural, las Partes también pueden querer prohibir la transferencia de licencias que se hayan concedido para sacar de su ambiente natural a un animal del Apéndice I. Al menos una de las Partes (Somalia) prohíbe específicamente las transferencias de licencias.²⁰
66. Del mismo modo, todo permiso emitido con arreglo a una excepción debe ser revocado si la persona autorizada no cumple las condiciones del permiso o si existen pruebas que indiquen que sacar a un animal de su ambiente natural puede resultar perjudicial para la especie.

Recomendación 10: Establecer un umbral para determinar cuándo el hecho de sacar del ambiente natural no actúa «en detrimento de dicha especie».

67. Las leyes de numerosas Partes incorporan un requisito por el que garantizar que en ningún momento sacar del ambiente natural a un animal sea perjudicial para la especie. Una Parte (Alemania) permite excepciones solo si no existen alternativas razonables y si no se empeora el estado de conservación de la población de una especie. Las Partes deben incluir límites similares (p. ej., no debilita el estado de conservación de la especie o no es perjudicial para la supervivencia de la especie) en sus leyes para aplicar la prohibición de sacar del ambiente natural de la CMS.
68. Asimismo, las Partes deben establecer un procedimiento de notificación o supervisión para garantizar que sacar de su ambiente natural a animales del Apéndice I no redunde en el perjuicio de las especies.

Recomendación 11: Establecer un proceso para obtener un permiso por el que poder sacar a un animal de su ambiente natural

69. La agencia pertinente puede no tener información sobre cómo determinar si una propuesta para sacar a un animal del Apéndice I de su ambiente natural se corresponde con una de las finalidades por las que se permite, tendrá límites en cuanto a espacio y tiempo y no redundará en el perjuicio de la especie. Las agencias no deben emitir licencias que permitan sacar a animales de su ambiente natural a no ser que se presenten hallazgos afirmativos con respecto a todos los requisitos del párrafo 5 del artículo III.
70. Asimismo, no debe ser responsabilidad de las agencias obtener dicha información. En cambio, deberá ser el solicitante quien la proporcione. Esta información debe incluir los siguientes aspectos:
- a. La especie que se sacará de su ambiente natural.

²⁰ Ley sobre la Caza y la Conservación de la Flora y la Fauna, Ley número 15 del 25 de enero de 1969 (Somalia), párrafo 1, artículo 19, http://www.somalilandlaw.com/Law_on_Fauna_Hunting_and_Forest_Conservation_1969.pdf.

- b. La finalidad de sacar a los animales de su ambiente natural.
 - c. Información que demuestre que los animales se utilizarán para la finalidad prevista.
 - d. El número de animales que se sacarán de su ambiente natural.
 - e. El método por el que se sacarán a los animales de su ambiente natural.
 - f. Prueba que demuestre que sacar a los animales de su ambiente natural no redundará en el perjuicio de la especie.
71. La excepción de defensa propia plantea el problema de la justificación retrospectiva o la emisión de un permiso para sacar al animal de su ambiente natural. Para adaptarse a estas circunstancias, las Partes deben exigir a cualquier persona que saque a un animal del Apéndice I de su ambiente natural, a efectos de defensa propia, que informe a la autoridad pertinente en un período específico de tiempo, como 7 días.

Recomendación 12: Establecer un proceso para las excepciones de comunicación a la Secretaría

72. El párrafo 7 del artículo III requiere que las Partes informen a la Secretaría «lo más pronto posible» sobre la aplicación de una excepción a la prohibición de sacar del ambiente natural en virtud del párrafo 5 del artículo III. Las respuestas al cuestionario, no obstante, muestran que las Partes no informan a la Secretaría de sus excepciones.
73. No está claro si las Partes deben incluir un procedimiento en su legislación por el que requerir la notificación a la Secretaría y la Secretaría desconoce si existe alguna ley que lo contemple. Puede ser más adecuado abordar este asunto mediante una resolución de la Conferencia de las Partes. De cualquier modo, las Partes deben establecer procesos a nivel nacional que requieran al punto focal de la CMS informar a la Secretaría de la concesión de una excepción a la prohibición de sacar del ambiente natural, en virtud del párrafo 5 del artículo III; las respuestas al cuestionario indican que las Partes conceden excepciones sin notificarlas a la Secretaría.

Recomendación 13: Establecer sanciones civiles y penales que sean suficientes para disuadir futuras infracciones

74. Si bien no solo en relación con la aplicación del párrafo 5 del artículo III, las leyes que lo aplican y la CMS en su conjunto deben incluir sanciones civiles y penales para las infracciones. Como se indica anteriormente, los procedimientos civiles pueden conllevar menor carga probatoria para la demostración de una infracción. Las sanciones civiles son más adecuadas para infracciones de menor importancia. No obstante, deben existir sanciones penales (mayores sanciones financieras y prisión) para infracciones más graves.
75. Los criterios que se pueden tener en consideración con el fin de determinar la cuantía de la multa incluyen la capacidad financiera de la persona que haya infringido la prohibición de sacar del ambiente natural y la magnitud del daño causado por la infracción (República Dominicana). Otros criterios pueden incluir los beneficios económicos obtenidos y los costes que ha evitado el autor del delito, los costes administrativos para la imposición de la sanción, el grado de daño causado a especies protegidas y su categoría de amenaza, si el infractor ha incumplido previamente la legislación de aplicación de la CMS, la posibilidad de repetir el delito, si el infractor ha reparado voluntariamente el daño causado por la infracción (Perú) y demás criterios que las Partes consideren adecuados.
76. Asimismo, las leyes deben garantizar que cada infracción constituya un delito independiente. Por ejemplo, matar a un animal del Apéndice I supone una infracción, pero matar a tres animales del Apéndice I durante el mismo viaje supondría tres infracciones. De este modo, las sanciones tienen un mayor efecto disuasorio.

77. Además, cualquier «intento» de sacar a un animal del Apéndice I de su ambiente natural se debe sancionar como si se hubiera cometido el delito. Los tribunales nacionales pueden, bajo circunstancias específicas, decidir renunciar o reducir las sanciones en caso de intento.
78. Se deben establecer sanciones mayores para infracciones posteriores de la misma ley. En caso de cometer el delito una segunda vez o de manera reiterada, se puede sentenciar a la persona condenada a la sanción máxima prescrita para el delito imputado o con una multa y período de prisión del doble del tiempo prescrito para el primer delito.
79. Al menos una de las Partes (Suiza) establece una sanción reducida para casos de negligencia. El artículo 17 de la Ley Federal sobre Caza y para la Protección de Mamíferos y Aves Silvestres²¹ contempla lo siguiente:
1. Se deberá castigar con privación de libertad de un máximo de un año o mediante sanción pecuniaria a toda persona que, sin autorización y de manera intencionada:
 - a. cace o mate a animales de especies protegidas, los capture, se apropie de animales protegidos o los mantenga en cautividad; o
 - b. encuentre huevos o aves jóvenes de especies protegidas o perturbe a las aves durante la reproducción.
 2. En caso de que el autor del delito actuase con negligencia, se le castigará con una multa.

Recomendación 14: Incluir disposiciones para la incautación y confiscación de propiedades que se utilicen para facilitar o cometer un delito

80. Además de establecer sanciones financieras que sean suficientes para disuadir futuras infracciones, las Partes de la CMS deben promulgar disposiciones que permitan a los funcionarios encargados del cumplimiento incautar —toma provisional de propiedades a la espera de la resolución de un procedimiento civil o penal— cualquier animal que presuntamente se haya sacado de su ambiente natural de manera ilegal, incluidas sus partes y productos. Los funcionarios también deben tener la autoridad para incautar documentos y demás propiedades, como armas, trampas, redes, jaulas, aparejos, venenos, vehículos, dispositivos y cualquier elemento o medio de transporte, que se considere que se pueden haber usado en la preparación o desempeño de la infracción o, incluso, para obstaculizar su investigación. Asimismo, se deben incautar los objetos obtenidos por completo o en gran medida a partir de las ganancias del delito penal o procedentes de estos. La incautación de estas propiedades es fundamental para obtener pruebas del crimen y disuadir de infracciones adicionales. Por este motivo, la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) ha declarado que «[l]as medidas de congelación, incautación y confiscación de bienes debe usarse en casos de crímenes contra la vida silvestre siempre que sea posible».²²
81. Una Parte (Noruega), para casos en los que se mezclan las capturas legales e ilegales, permite la incautación de toda la captura.
82. Las Partes también deben confiscar —toma permanente de propiedades después de que un Gobierno enjuicie con éxito un caso— cualquier propiedad que se use para cometer el crimen. La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito ha afirmado que «[l]a confiscación de bienes es un recurso infrautilizado en los casos de crímenes contra la vida silvestre».²³ De esta manera, se priva a los infractores de las propiedades necesarias para cometer futuras infracciones. La retirada permanente de las propiedades también sirve de castigo para el crimen.

²¹ Ley Federal sobre la Caza y la Protección de Mamíferos y Aves Silvestres del 20 de junio de 1986 (Suiza), artículo 17, <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19860156/index.html> (en francés).

²² Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito y Grupo de Asia y el Pacífico sobre Blanqueo de Dinero, «*Enhancing the Detection, Investigation and Disruption of Illicit Financial Flows from Wildlife Crime*» (Mejora de la detección, investigación e interrupción de flujos financieros ilícitos de delitos contra la vida silvestre), p. 35 https://www.unodc.org/documents/southeastasiaandpacific/Publications/2017/FINAL_-_UNODC_APG_Wildlife_Crime_report.pdf.

²³ Id. en 6.

Como afirma la UNODC «la confiscación de bienes es una herramienta poderosa para ajustar la ecuación de riesgo/recompensa del crimen contra la vida silvestre, al retirar las recompensas previstas de un crimen y enviar un mensaje a los criminales de que esta no es una actividad de alto beneficio. Además, reduce el riesgo de que se reinviertan procedimientos criminales en actividades criminales posteriores».²⁴ La confiscación de bienes es otra manera de recuperar los costes derivados del cumplimiento; se pueden vender los vehículos, las trampas y demás equipo e invertir las ganancias en actividades de cumplimiento.

Recomendación 15: Establecer obligaciones relativas a los recursos afectados, si es posible, o requerir compensaciones económicas por los daños causados

83. Las leyes deben garantizar que cualquier persona que cometa una infracción deba pagar para reparar los daños, siempre que sea posible. Si no lo es, el infractor debe compensar al Estado por los daños. La reparación deberá consistir en el establecimiento de la situación anterior o la devolución del animal. Al menos un país (Suazilandia) aumenta el período de prisión si ninguna de estas opciones es posible.
84. En cuanto al cálculo de la cuantía pagable para los costes de restauración, las Partes deben orientar a los tribunales para que tengan en cuenta los salarios y sueldos de los empleados del Gobierno que investigaron la infracción o que llevarán a cabo el trabajo de restauración, así como todos los factores pertinentes y gastos accesorios derivados de la investigación del acto que constituye el delito o de la subsanación de la pérdida y daño causados por el acto.

Recomendación 16: Incluir disposiciones para la suspensión o retirada de licencias y autorizaciones, la limitación, restricción o suspensión de actividades o el cierre de instalaciones y establecimientos

85. Varias Partes (p. ej., Mozambique, Uruguay y Pakistán) incluyen disposiciones para castigar al autor del delito con la suspensión o retirada de licencias, permisos y autorizaciones emitidas a su nombre, así como sus registros, con la consecuente inhabilitación para llevar a cabo las actividades durante un período determinado. Además, los autores del delito no deben tener derecho a obtener esas licencias, permisos y autorizaciones durante un período de tiempo concreto. Esto también puede suponer que las Partes deban establecer la limitación, restricción o suspensión, temporal o permanente, de las actividades o negocios que causaron la infracción y, en casos extremos, el cierre parcial o total de las instalaciones o establecimientos en los que se llevaron a cabo las actividades. En caso de incumplimiento, al menos una Parte (República Dominicana) determina la retirada de autorizaciones para ejercer o llevar a cabo actividades que provocaron la infracción.
86. Las Partes también pueden establecer sanciones adicionales como: multas punitivas (Noruega, España), trabajo comunitario (Países Bajos, Nueva Zelanda), la privación de derechos concretos (Países Bajos), la confiscación de beneficios (Uganda) y la publicación de sentencias (Países Bajos). Por otra parte, las leyes de algunas Partes (Ecuador y Perú) capacitan a las autoridades competentes a adoptar medidas cautelares con el objetivo de prevenir más amenazas para las especies.

Recomendación 17: Extender la responsabilidad para las comisiones del delito a cualquier persona que contribuya a cometerlo, con sanciones más altas para personas del funcionariado público

87. En varios países (p. ej., Argelia, Suazilandia, Nueva Zelanda y Suiza), las personas que permiten, facilitan, ayudan, instigan o contribuyen de algún otro modo a cometer el delito se deben considerar responsables y ser condenadas con la misma sanción que se imponga al autor del delito.

²⁴ Id. en 32.

88. Si son funcionarios públicos los que comenten o ayudan a cometer un delito —quienes autoricen o permitan la comisión del delito en el ejercicio de sus funciones, tengan conocimiento de dichas conductas y no tomen las medidas adecuadas o interfieran intencionadamente en la investigación de un caso—, las Partes deben considerar el aumento de las sanciones máximas por los delitos correspondientes en un porcentaje específico. Asimismo, los tribunales nacionales también pueden inhabilitarles de sus funciones durante años. Una Parte (Costa Rica) ofrece un buen ejemplo en este sentido:²⁵

Cuando en la comisión de las contravenciones y los delitos tipificados en esta Ley, participen funcionarios públicos en el ejercicio o con ocasión de su cargo, los extremos de las penas previstas para cada caso serán aumentados hasta en un tercio.

Además, el juez podrá imponer a los autores del delito, como pena accesoria y en sentencia motivada, la pena de inhabilitación para el ejercicio del cargo de cuatro (4) a doce (12) años; lo anterior, sin perjuicio de las demás sanciones administrativas, civiles y penales que procedan.

Los funcionarios públicos que, a pesar de tener conocimiento de conductas que constituyan violaciones a esta Ley y su Reglamento, no tomen las acciones pertinentes, dentro de sus competencias, para detenerlas y procurar el castigo de los responsables, incurrirán en el delito de incumplimiento de deberes y serán sancionados con la pena determinada en el artículo 332 del Código Penal; independientemente de la responsabilidad que pueda derivarse de su participación en los ilícitos que permitieron.

89. Numerosas Partes (p. ej., Eritrea, Liechtenstein, Mozambique, Noruega y Uruguay) han promulgado disposiciones que amplían la responsabilidad del autor del delito a entidades jurídicas, el capitán de busques o personas de dirección. Esto es consecuente con la aplicación a «personas» de la prohibición de sacar del ambiente natural, como se trata en la Recomendación 5.
90. Más aún, algunas Partes (Bolivia y Francia) prevén sanciones para casos en los que sean organizaciones criminales las que comentan los delitos.

Recomendación 18: Crear incentivos para el cumplimiento de la prohibición de sacar del ambiente natural

91. Las Partes también deben considerar establecer incentivos para el cumplimiento de la prohibición de sacar del ambiente natural. Dos tipos importantes de incentivos son las recompensas y las acciones ciudadanas.
92. Con las recompensas, los ciudadanos pueden recibir remuneración financiera por proporcionar información a funcionarios en caso de que esta contribuya con éxito a un enjuiciamiento criminal o a la evaluación de una sanción civil. Las recompensas se abonan a partir de las multas que pagan las personas declaradas infractoras de la legislación que aplica la CMS. Al ofrecer estas recompensas, el Gobierno incentiva a los ciudadanos a ayudar a aplicar la ley en lugar de mirar para otro lado ante las infracciones.
93. De manera similar, las acciones ciudadanas, por las que los ciudadanos pueden denunciar las acciones de individuos privados o del Gobierno en términos de infracciones de la ley, pueden ayudar a convertir a los ciudadanos en partícipes de la solución. Gran parte de los Gobiernos carecen de recursos humanos o financieros para demandar a todos los infractores de una ley, como la disposición de sacar del ambiente natural de la CMS. Las acciones ciudadanas, por tanto, permiten a organizaciones medioambientales y demás interesados aumentar los esfuerzos de aplicación gubernamentales, contribuyendo así a mejorar la conservación de las especies del Apéndice I de la CMS.

²⁵ Ley número 7317 de 1992, Ley de Conservación de la Vida Silvestre, artículo 118 <https://www.conagebio.go.cr/Conagebio/public/documentos/legislacion/Leyes/Ley%20de%20Conservaci%C3%B3n%20de%20la%20Vida%20Silvestre.%20N%C2%B0%207317.pdf> (en español).

94. Las acciones ciudadanas aprovechan la energía y el compromiso de los ciudadanos para lograr metas de protección pública del medio ambiente. Notablemente, lo hacen para proteger bienes públicos —medio ambiente y vida silvestre— y no bienes privados. Por ejemplo, el Código Orgánico del Ambiente de Ecuador permite a cada individuo o comunidad solicitar medidas cautelares para detener las amenazas o los daños a la naturaleza. Por otro lado, la parte responsable debe pagar una suma al demandante:

Toda persona natural o jurídica, comuna, comunidad, pueblo o nacionalidad, de manera individual o colectiva, podrá solicitar a la Autoridad Ambiental Competente, el cumplimiento y tutela de los derechos de la naturaleza. Asimismo, podrá denunciar las violaciones de las disposiciones establecidas en la Constitución, este Código y la normativa ambiental.

Cualquier persona natural o jurídica podrá adoptar las acciones legales ante las instancias judiciales y administrativas correspondientes y solicitar medidas cautelares que permitan cesar la amenaza o el daño ambiental.

Adicionalmente, el juez condenará al responsable al pago de 10 a 50 salarios básicos unificados, de conformidad con la gravedad del daño que se logró reparar, a favor del demandante.²⁶

En Brasil y en otros países latinoamericanos, los ciudadanos tienen derecho a denunciar infracciones de las leyes ambientales o de distinta naturaleza. Las acciones legales tienen diferentes nombres según el país; como acciones legales comunes se incluyen: *ação populares*, *actio popularis*, acciones populares, acciones difusas o intereses difusas.

95. Cuando los ciudadanos se sirven de las acciones ciudadanas para denunciar la acción o inacción gubernamental, también ayudan a mejorar la transparencia y la rendición de cuentas.
96. Las acciones legales normalmente permiten a los ciudadanos ejercitar procedimientos civiles. No obstante, algunas Partes de la CMS permiten a los ciudadanos iniciar actuaciones penales contra infractores de la ley. En Sudáfrica, por ejemplo, la Sociedad Nacional para la Prevención de la Crueldad contra los Animales (NSPCA) tiene el poder estatutario de iniciar acusaciones privadas.²⁷

²⁶ Código Orgánico del Ambiente, Registro Oficial 983 del 12 de abril de 2017 (Ecuador), artículo 304, *disponible en*: <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/ecu167116.pdf>.

²⁷ Sociedad Nacional para la Prevención de la Crueldad hacia los Animales contra Ministro de Justicia y Desarrollo Constitucional y otros, Tribunal Constitucional de Sudáfrica, [2016] ZACC 46 («Se declara que la Sociedad Nacional para la Prevención de la Crueldad hacia los Animales tiene poder estatutario para iniciar acusaciones privadas, concedido en virtud del apartado (e) del párrafo 2 de la sección 6 de la Ley número 169 de la Sociedad Nacional para la Prevención de la Crueldad contra los Animales de 1993, leída conjuntamente con la sección 8 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal número 51 de 1977»), <http://www.saflii.org/za/cases/ZACC/2016/46.html>.

LEY MODELO PARA LA APLICACIÓN DEL PÁRRAFO 5 DEL ARTÍCULO III

En función de los problemas que surgen de la sección anterior de este documento, se facilitan las siguientes disposiciones modelo para la aplicación de la prohibición contra sacar del ambiente natural que se incluye en el párrafo 5 del artículo III de la CMS.

Sección 1: definiciones

1. Por «animal» se entiende cualquier sujeto, huevo o nido de una especie migratoria del Apéndice I.
2. Por «especie migratoria del Apéndice I» se entiende cualquier especie incluida en el Apéndice I de la Convención para la Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres, comúnmente denominada CMS.
3. Una «autoridad competente» es [la agencia]/[el ministerio]/[el ministro] responsable de aplicar y hacer cumplir esta ley.
4. Las siglas «CMS» se corresponden con la Convención para la Conservación de las Especies Migratorias de Animales Silvestres, suscrita el 23 de junio de 1979 en Bonn.
5. «Hostigar» significa perturbar, perseguir, dañar, alimentar o alterar manera intencionada a un animal de una especie migratoria del Apéndice I.
6. «Sacar del ambiente natural» significa tomar, cazar, pescar, capturar, hostigar, matar con premeditación o cualquier otro intento análogo.
7. Por «persona» se entiende:
 - a) un individuo, corporación, sociedad, fundación, asociación o cualquier entidad privada, incluidos los buques sujetos a la jurisdicción del [Estado];
 - b) todos los funcionarios, empleados, agentes, departamentos o instrumentalidades del [Estado]/[Gobierno federal], de cualquier [provincia]/[estado], municipalidad o subdivisión política de un Estado o de cualquier Gobierno extranjero;
 - c) cualquier [estado]/[provincia], municipalidad o subdivisión política de un Estado, o cualquier entidad sujeta a la jurisdicción del [Estado].

Sección 2: alcance

Opción 1: para países que no incluyen en una lista a las especies

1. Esta ley se aplica a todas las especies incluidas en el Apéndice I de la CMS en cualquier zona de la jurisdicción de [este Estado], incluida la actividad de buques bajo su pabellón o registrados por [este Estado] en zonas no pertenecientes a la jurisdicción nacional.
2. El sitio web oficial de la CMS es el lugar oficial para referencias relativas a las especies enumeradas en el Apéndice I.

Opción 2: para países que incluyen a las especies en una lista; la lista nacional de especies del Apéndice I se modifica automáticamente después de que entre en vigor una enmienda del Apéndice I de la CMS

1. Esta ley se aplica a todas especies incluidas en el Apéndice I de la CMS en cualquier zona de la jurisdicción de [este Estado], incluida la actividad de buques bajo su pabellón o registrados por [este Estado] en zonas no pertenecientes a la jurisdicción nacional.
2. La Lista anexada 1, que enumera a todas las especies incluidas en el Apéndice I de la CMS, se adjunta a esta ley.
3. La Lista anexada 1 de esta ley se modifica de manera automática para incluir a las nuevas especies incluidas cuando entran en vigor las enmiendas del Apéndice I de la CMS. El sitio web oficial de la CMS es el lugar de referencia oficial para el Apéndice I. [Estas enmiendas deberán publicarse en el boletín oficial lo antes posible tras su aprobación por parte de la Conferencia de las Partes de la CMS].

Nota: Muchos Estados requieren que las leyes se publiquen en el boletín oficial del Gobierno (o publicación similar) para que se consideren jurídicamente vinculantes. Para otros Estados, esto puede no ser necesario. Por este motivo, el idioma de publicación en el boletín oficial aparece entre corchetes.

Opción 3: para países que incluyen a las especies en una lista; las listas nacionales de especies del Apéndice I de la CMS no se modifican o no pueden modificarse automáticamente después de que entre en vigor una enmienda del Apéndice I de la CMS

1. Esta ley se aplica a todas especies incluidas en el Apéndice I de la CMS en cualquier zona de la jurisdicción de [este Estado], incluida la actividad de buques bajo su pabellón o registrados por [este Estado] en zonas no pertenecientes a la jurisdicción nacional.
2. La Lista anexada 1, que enumera a todas las especies incluidas en el Apéndice I de la CMS, se adjunta a esta ley.
- 3 Después de 30 días desde la finalización de la reunión de la Conferencia de las Partes de la CMS, la autoridad competente deberá proponer regulaciones para enmendar la Lista anexada 1 con el fin de incluir adiciones al Apéndice I de la CMS.

Sección 3: prohibiciones

Es ilegal que cualquier persona saque de su ambiente natural a un animal de las especies migratorias del Apéndice I, excepto por lo permitido en virtud de la sección 4 de esta ley.

Sección 4: excepciones

1. La autoridad competente puede permitir, bajo ciertos términos y condiciones que esta se encargue de establecer una actuación prohibida por la sección 3 solo:
 - a) cuando la captura sirva a finalidades científicas;
 - b) cuando la captura esté destinada a mejorar la propagación o la supervivencia de la especie en cuestión;
 - c) cuando la captura se efectúe para satisfacer las necesidades de quienes utilizan dicha especie en el cuadro de una economía tradicional de subsistencia; o
 - d) cuando circunstancias excepcionales las hagan indispensables;

estas excepciones deberán ser exactamente determinadas en cuanto a su contenido, y limitadas en el espacio y en el tiempo. Tal hecho de sacar de su ambiente natural no deberá actuar en detrimento de dicha especie.

2. La autoridad competente, antes de emitir permisos coherentes con el párrafo 1 de la sección 4, deberá explicar por escrito el motivo por el que su emisión:
 - a) es determinada en cuanto a su contenido;
 - b) es limitada en el espacio;
 - c) es limitada en el tiempo, y
 - d) no actúa en detrimento de la especie.

3. La autoridad competente no puede emitir ningún permiso que autorice sacar del ambiente natural, como se hace referencia en el párrafo 1 de la sección 4, a no ser que el solicitante presente ante dicha autoridad una solicitud que especifique:
 - a) la especie que se va a sacar de su ambiente natural;
 - b) la finalidad por la que se sacará al animal de su ambiente natural;
 - c) el número de animales que se sacarán de su ambiente natural;
 - d) el método por el que sacar al animal de su ambiente natural;
 - e) el impacto que probablemente tendrá esta acción;
 - f) las medidas que el solicitante adoptará para minimizar y mitigar ese impacto y la financiación que estará disponible para aplicar las medidas mencionadas;
 - g) medidas alternativas a sacar del ambiente natural que considere el solicitante y los motivos por los que no se adoptan esas alternativas, y
 - h) cualquier otra medida que la autoridad competente pueda requerir como necesaria o adecuada para determinar la emisión de un permiso en virtud del párrafo 1 de la sección 4.

4. Si una persona, como resultado de circunstancias extraordinarias como la defensa propia, saca a un animal de su ambiente natural antes de la emisión de un permiso en virtud de esta sección, la persona deberá notificar lo ocurrido a la autoridad competente antes de siete días y solicitar la emisión retrospectiva del permiso. A la hora de solicitar la emisión retrospectiva de un permiso, la persona deberá:
 - a) explicar las circunstancias que la persona piensa que justifican la acción de sacar al animal de su ambiente natural y
 - b) facilitar la información de los apartados (a), (d) y (h) del párrafo 3 de la sección 4.

5. El permiso deberá contener los términos y condiciones que la autoridad competente considere necesarios o adecuados para lograr los objetivos de esta sección, incluidos, entre otros:
 - a) la especie que se va a sacar de su ambiente natural;
 - b) la finalidad por la que se sacará al animal de su ambiente natural;
 - c) el número de animales que se sacarán de su ambiente natural;
 - d) el método por el que sacar al animal de su ambiente natural;
 - e) cualquier otra disposición, incluidos los requisitos de supervisión que la autoridad competente considere necesarios para garantizar que la acción de sacar del ambiente natural sea coherente con el párrafo 1 de la sección 4, y
 - f) los requisitos de notificación que la autoridad competente considere necesarios para determinar si se cumple con los términos y condiciones.

6. La autoridad competente deberá revocar un permiso emitido en virtud de esta sección si esta determina que:
 - a) el titular del permiso no cumple con los términos y condiciones del mismo, o
 - b) el hecho de sacar del ambiente natural resulta perjudicial para la especie.

7. Ningún permiso emitido en virtud de esta sección es transferible.

8. Todos los permisos que se emitan en virtud de esta sección se deberán comunicar antes de 30 días a la Secretaría de la CMS de manera que se describa el modo en que estos cumplen con las condiciones del párrafo 1 de la sección 4.

Sección 5: sanciones

1. Cualquier persona que infrinja o intente infringir una disposición de esta ley o disposiciones de un permiso emitido en virtud de la presente ley deberá recibir una sanción civil por parte de la autoridad competente de no menos de [cantidad destinada a persuadir otras infracciones] por cada infracción.²⁸
2. Cualquier persona que infrinja o intente infringir deliberadamente una disposición de esta ley o disposiciones de un permiso emitido en virtud de la presente ley deberá, tras su condena, pagar una multa de no menos de [cantidad destinada a persuadir otras infracciones] por cada infracción o ir a prisión durante no menos de [X] o ambas soluciones.
3. Cualquier persona que permita, facilite, asista, instigue o en modo alguno contribuya a la comisión del delito deberá considerarse autora y estar sujeta a la misma sanción que el autor principal del delito.
4. Si un funcionario público, en el desempeño de sus funciones, participa en la comisión de los delitos que contempla la presente ley, las sanciones previstas para los delitos correspondientes deberán aumentarse un [X (una fracción)]. Si perjuicio de otras sanciones administrativas, civiles y penales, el tribunal debe inhabilitar a los autores del delito del ejercicio de sus funciones durante un período de [X] a [X] años.
5. Asimismo, sin perjuicio de otras sanciones que pueda imponer el tribunal correspondiente, la autoridad competente tiene la capacidad de tomar las siguientes medidas adicionales:
 - a) la incautación y/o confiscación de los animales que presuntamente se hayan sacado de manera ilegal de su ambiente natural, incluidas sus partes y productos, así como los documentos o propiedades, como armas, trampas, redes, jaulas, aparejos, venenos, vehículos, dispositivos y cualquier elemento o medio de transporte, que se considere que se pueden haber usado en preparación o desempeño del delito o, incluso, para obstaculizar la investigación de la infracción,
 - b) la incautación y/o confiscación de objetos obtenidos en parte o por completo mediante o a partir de beneficios del delito penal;
 - c) la limitación o restricción temporal o permanente de las actividades o negocios que llevó a cabo la persona o la entidad legal y que causan o amenazan con causar la infracción de la presente ley, y, en casos extremos, el cierre total o parcial de las instalaciones o establecimientos en los que se llevaron a cabo las actividades;
 - d) la suspensión o retirada de las licencias, permisos o autorizaciones emitidas al autor del delito durante un período de [X];
 - e) la descalificación para recibir nuevas licencias, permisos o autorizaciones durante un período de [X];
 - f) la reparación del daño, la restauración de los recursos afectados y, si fuera posible, la compensación del estado por los daños o perjuicios derivados de la infracción o, en su defecto, un período adicional de prisión que determinará el tribunal.
6. En cuanto al cálculo de la cuantía pagable, los tribunales nacionales deben tener en cuenta los salarios y sueldos de los empleados del Gobierno que participan en la investigación del delito y en las actividades de restauración correspondientes, así como todos los factores pertinentes y gastos accesorios derivados de la investigación del acto que constituye el delito o de la subsanación de la pérdida y daño causados por el acto.

²⁸ Cada infracción supone un delito independiente. Es decir, sacar de su ambiente natural a un animal del Apéndice I supone una sola infracción; sacar de su ambiente natural a dos animales del Apéndice I suponen dos infracciones.

7. Cualquier persona que altere, desfigure, borre o cambie de algún modo un permiso o licencia emitidos en virtud de la presente ley deberá recibir una sanción civil por parte de la autoridad competente de no menos de [cantidad destinada a persuadir otras infracciones] por cada infracción.
8. Cualquier persona que proporcione información falsa de manera deliberada en relación con la solicitud de un permiso o licencia en virtud de la presente ley deberá recibir una sanción civil por parte de la autoridad competente de no menos de [cantidad destinada a persuadir otras infracciones] por cada infracción.
9. El máximo de la multa y la duración de encarcelamiento deberán duplicarse en caso de infracciones posteriores de la presente ley o de cualquier regulación establecida por la misma.

Sección 6: recompensas

1. La autoridad competente deberá pagar, de las sumas recibidas como sanciones, multas o confiscaciones de propiedad por la infracción de la presente ley o regulación establecida por la misma:
 - a) una recompensa a las personas que facilite información que conduzca al arresto, condena penal, imposición de sanción civil o confiscación de propiedades por la infracción de la presente ley o regulación establecida por la misma, y
 - b) los costes necesarios y razonables soportados por cualquier persona para prestar atención temporal a animales del Apéndice I en espera de la decisión de un procedimiento civil o penal que suponga la infracción de esta ley o regulación establecida por la misma.
2. La autoridad competente deberá designar la cantidad de la recompensa, si la hubiera, que debe facilitarse en cada caso.

Sección 7: poderes de ejecución

1. Cualquier persona que tenga autorización para ejecutar la presente ley debe detener con fines de inspección e inspeccionar cualquier animal, vehículo, paquete, caja o propiedad de distinta naturaleza, incluido el contenido y todos los documentos adjuntos.
2. Esta persona puede realizar arrestos sin orden por infracciones de la presente ley si tiene motivos razonables para pensar que la persona que se va a arrestar está cometiendo una infracción en su presencia o ante sus ojos, y puede ejecutar y aplicar órdenes de arresto y búsqueda, así como demás órdenes o procesos civiles o penales emitidos por un funcionario o un tribunal con la jurisdicción competente para la aplicación de la presente ley.
3. Esta persona con dicha autorización también puede buscar e incautar,²⁹ con o sin orden, como contemple la ley, los animales sacados de su ambiente natural o las propiedades usadas en la comisión de la supuesta infracción, y todas las pruebas de la supuesta infracción. La incautación de animales, propiedades y demás elementos deberá llevarla a cabo una persona autorizada por la autoridad competente identificada en el párrafo 1 de esta sección a la espera de la decisión de los procedimientos civiles y penales.
4. Se confiscarán los animales sacados de su ambiente natural por infracción de las disposiciones de esta ley y regulaciones establecidas por la misma.³⁰
5. El Gobierno confiscará las armas, trampas, redes y otros equipos, buques, vehículos, aeronaves y demás medios de transportes que se usen para ayudar a sacar de su ambiente

²⁹ Los términos «incautar», «incautación» y «decomiso» se refieren a la toma temporal de propiedad por parte de un agente de policía a la espera de la decisión sobre un asunto penal o civil.

³⁰ El término «confiscación» se refiere a la toma permanente de la propiedad por parte del Gobierno como castigo ante un delito o falta.

natural a un animal, lo que infringiría la presente ley o regulación establecida por la misma, en caso de infracción penal en virtud de la sección 5 de la presente ley. Esa confiscación puede sumarse a cualquier otra sanción impuesta por la infracción de la presente ley o regulación establecida por la misma.

Sección 8: general

1. El ministro tiene autorización para promulgar regulaciones que sean adecuadas con el fin de aplicar y hacer cumplir la presente ley.
2. El ministro está autorizado a cobrar tasas razonables por gastos del Gobierno en conexión con los permisos o licencias solicitados o autorizados en virtud de la presente ley. Todas estas tasas recaudadas en virtud de esta sección deberán depositarse en la Tesorería.

Sección 9: acciones ciudadanas

1. Cualquier persona puede comenzar un procedimiento civil en su nombre o en el de otra persona, incluido el Gobierno o un funcionario del Gobierno, ante una presunta infracción de las disposiciones de la presente ley o regulación establecida por la misma.
2. Un tribunal deberá conceder a la parte ganadora algo más que el pago de las tasas gubernamentales y demás gastos incurridos por esta persona en un acción civil (excepto en casos de acto ilícito), entre los que se incluyen los procedimientos de revisión judicial de acciones de una agencia, iniciados por el Gobierno o en su contra ante cualquier tribunal que tenga jurisdicción para dicha acción, a no ser que el tribunal determine que la posición del Gobierno tenía justificación sustancial o que circunstancias especiales hagan que esa concesión sea injusta.
3. La parte que busque el pago de las tasas y demás gastos deberá enviar, en un plazo de treinta día desde la sentencia definitiva de la acción, al tribunal una solicitud por las tasas y demás gastos que muestre que se trata de la parte ganadora y que reúne los requisitos para recibir dicha concesión en virtud de esta subsección y la cantidad solicitada, además de una declaración detallada de abogados o testigos expertos que representen o comparezcan en nombre de la parte que indique el tiempo real invertido y la tarifa por la que se calculan las tasas y demás gastos.
4. A efectos de esta subsección:
 - a) «Tasas y demás gastos» incluyen los gastos razonables de testigos expertos, el coste razonable de cualquier estudio, análisis, informe de ingeniería, prueba o proyecto que el tribunal considere necesario para la preparación del caso de la parte, y los honorarios razonables de abogados. (La cantidad de tasas concedidas en virtud de la presente subsección se basará en los precios de mercado actuales para el tipo y la calidad de los servicios prestados, excepto que [i] no se deba compensar a ningún testigo experto con una tasa superior a la tasa más alta de compensación para testigos expertos pagada por el Gobierno, y [ii] no se deban conceder los honorarios de abogados superiores a [cantidad coherente con la tarifa por horas de un abogado], a no ser que el tribunal determine que un aumento en el coste de vida o un factor especial, como la disponibilidad limitada de abogados capacitados para los procedimientos en cuestión, justifiquen unos honorarios más altos).
 - b) Por «parte ganadora», en caso de procedimientos de expropiación, se entiende la parte que obtiene una sentencia final (sin que haya acuerdo), excluyendo los intereses, cuya cantidad es al menos tan cercana a la mayor tasación de la propiedad en cuestión que se declara en el juicio en nombre del titular de la propiedad que a la mayor tasación de la propiedad en cuestión que se declara en el juicio en nombre del Gobierno.

PROYECTOS DE DECISIÓN**MECANISMO DE REVISIÓN Y PROGRAMA LEGISLATIVO NACIONAL****Dirigido a la Secretaría**

13.AA Se solicita a la Secretaría que:

- a) Con respecto a las Partes que han completado y enviado el cuestionario del programa legislativo nacional, y en función de la disponibilidad de recursos externos:
 - i. Analice la información presentada mediante los cuestionarios relativa a la legislación y demás medidas nacionales en curso referentes a la aplicación del párrafo 5 del artículo III de la Convención;
 - ii. Continúe con la preparación de los perfiles legislativos nacionales e identifique a las Partes que no han aplicado el párrafo 5 del artículo III de la Convención;
 - iii. Informe a todas las Partes sobre los hallazgos y acciones recomendadas y preste apoyo técnico para ayudar a las Partes a redactar una legislación nacional adecuada para aplicar lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo III de la Convención;
 - iv. Colabore, según proceda, con los Puntos Focales Nacionales en lo que respecta a la información presentada mediante los cuestionarios y demás acciones que se deban adoptar;
 - v. Prepare, según proceda, los materiales de formación y celebre talleres de creación de capacidad;
- b) Con respecto a las Partes que no han completado ni enviado el cuestionario del programa legislativo nacional, y en función de la disponibilidad de recursos externos:
 - a. Revise el modelo de formato del cuestionario, si es necesario, y promueva su finalización y envío a la Secretaría;
 - b. Ayude, bajo petición, a las Partes que hayan indicado en su informe nacional que no existe ninguna legislación vigente que prohíba sacar de su ambiente natural a especies incluidas en el Apéndice I.
- c) Con respecto a la aplicación de los apartados (a) y (b) del párrafo 4 del artículo III, y en función de la disponibilidad de los recursos externos:
 - i. Recopile información sobre la aplicación de los apartados (a) y (b) del párrafo 4 del artículo III;
 - ii. Prepare, según proceda, orientación técnica sobre buenas prácticas relativas a la aplicación de los apartados (a) y (b) del párrafo 4 del artículo III de la Convención;
- d) Informe a la Conferencia de las Partes en su 14ª Reunión sobre el progreso en la aplicación de esta decisión;
- e) Colabore estrechamente con el programa legislativo del PNUMA y la CITES, teniendo en cuenta la especificidad de la CMS.

Dirigido al Comité Permanente

13. BB Se solicita al Comité Permanente que:

- a) Considere la aplicación del mecanismo de revisión e informe a la 14ª Reunión de la Conferencia de las Partes, incluyendo cualquier recomendación de modificación del procedimiento o de los criterios;
- b) Revise y adopte un cuestionario de programa legislativo nacional, si es necesario.

Dirigido a las Partes

13. DD (12.8) Se pide a las Partes que examinen la aplicación del mecanismo de revisión en la 14ª Reunión de la Conferencia de las Partes.

Dirigido a las Partes

13.EE

- a) Se solicita a las Partes que hayan completado y enviado el cuestionario legislativo nacional que:
 - i. Según proceda, colaboren con la Secretaría y faciliten aclaraciones o información adicional sobre la legislación y las medidas nacionales vigentes;
 - ii. En un plazo de seis meses desde haber recibido los hallazgos y las acciones recomendadas de la Secretaría, indiquen los procedimientos, acciones y plazos temporales razonables previstos para el cumplimiento;
 - iii. Tomen las medidas adecuadas para aplicar el párrafo 5 del artículo III conforme a los procedimientos indicados y los plazos temporales.
- b) Se recomienda encarecidamente a las Partes que aún no hayan completado ni enviado el cuestionario que lo hagan.
- c) Las Partes están invitadas a proporcionar apoyo técnico o financiero para fortalecer la evolución jurídica y la capacidad institucional, mediante la aplicación del mecanismo de revisión y el programa legislativo nacional.