

005-2011-UMA

I.F.20-2011

**SEÑOR FISCAL DE DELITOS AMBIENTALES DE GALÁPAGOS
SEÑOR JUEZ PRIMERO DE GARANTÍAS PENALES DE GALÁPAGOS**

1. COMPARECIENTES

El Sector de Conservación, Ciencia y Educación de la provincia de Galápagos (SCCE), representado por Carlos Ernesto Zapata Erazo; la Unión de Cooperativas Pesqueras Artesanales de Galápagos, representada por Marco Antonio Escarabay Freire; la Cámara Provincial de Turismo de Galápagos, representada por Luis Rodrigo Jácome Speck (CAPTURGAL); la Coordinadora Ecuatoriana de Organizaciones para la Defensa de la Naturaleza y el Medio Ambiente, representada por Natalia Andrea Greene López (CEDENMA); TRAFFIC América del Sur, representada por Bernardo Ortiz-von Halle (TRAFFIC); las organizaciones de la sociedad civil del Comité Ecuatoriano de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, representado por Saskya Gabriela Muñoz Vélez (UICN); en ejercicio del **derecho constitucional de acceso a la justicia para obtener la tutela efectiva en materia ambiental**, reconocido por el artículo 397(1) de la Constitución de la República del Ecuador; así como en ejercicio de la facultad constitucional para exigir a la autoridad pública el **cumplimiento de los derechos de la naturaleza**, establecida en el artículo 71(2) *ibidem*, comparecemos dentro del presente proceso penal para opinar sobre la importancia de la efectiva aplicación de la ley penal en casos de infracciones que ocurran dentro de la Reserva Marina de la provincia de Galápagos.

Nuestra comparecencia no la hacemos como denunciantes, acusadores, testigos, peritos o parte procesal; calidades que no pretendemos ni alegamos. Tampoco comparecemos en representación, ni en nombre del pueblo, sino en virtud de la figura conocida en la doctrina como *Amicus Curiae*, esto es, una opinión jurídica sobre algunos de los puntos de derecho que se analizan en este caso, a fin de aportar con criterios jurídicos, para la mejor resolución de la causa.

Nuestra comparecencia se sustenta en los derechos constitucionales anotados y en nuestros deberes constitucionales estipulados en los artículos 83(6; 13), 95 y 96 de la norma suprema, en cuanto a la **conservación del patrimonio natural del país y el respeto de los derechos de la naturaleza**; así como en la vigilancia del cumplimiento del Plan de Manejo, Conservación y Uso Sustentable de la Reserva Marina de la provincia de Galápagos, conforme lo establece la Resolución Ministerial No. 3, publicada en el Registro Oficial No. 172 de 19 de abril de 1999, para los integrantes de la Junta de Manejo Participativo.

Los comparecientes manifestamos lo siguiente:

26/09/11
30/09/11
15/10/11

2. EL CASO

Según información pública¹, el caso que se investiga en este proceso penal se refiere a la detección y posterior intercepción de una embarcación de pesca industrial y otras dependientes de ella, dentro de la Reserva Marina de la provincia de Galápagos; con ejemplares de diferentes especies de tiburón y el arte de pesca denominado palangre.

Este caso ha generado preocupación en Galápagos porque en la Reserva Marina NO ESTÁ PERMITIDA LA REALIZACIÓN DE PESQUERÍAS INDUSTRIALES, NI LA CAPTURA DE TIBURONES, NI EL USO DE PALANGRE.

De conformidad con el artículo 32 de la Ley Orgánica de Régimen Especial para la Conservación y Desarrollo Sustentable de la Provincia de Galápagos, ÚNICAMENTE los pescadores artesanales locales, debidamente autorizados, pueden realizar actividades de pesca artesanal en la Reserva Marina de Galápagos. NADIE MÁS PUEDE HACERLO.

Además, el tiburón es una *especie protegida*. Por esta razón, el artículo 74 del Reglamento Especial para la Actividad Pesquera en la Reserva Marina de Galápagos, **PROHÍBE EXPRESAMENTE SU CAPTURA**. En cuanto al palangre, la Disposición General Vigésima Primera de dicha norma también **PROHÍBE SU USO**.

Estas normas, en su conjunto, responden a una necesidad de protección del patrimonio natural del archipiélago; y, están fundamentadas en la Constitución, en tratados y en legislación nacional, conforme se sintetiza a continuación.

3. RESERVA MARINA DE LA PROVINCIA DE GALÁPAGOS: ÁREA NATURAL PROTEGIDA Y PATRIMONIO NATURAL DE LA HUMANIDAD

Por su extraordinaria diversidad biológica, la **Reserva Marina de Galápagos** fue creada mediante Ley Orgánica de Régimen Especial para la Conservación y Desarrollo Sustentable de la Provincia de Galápagos. De conformidad con el artículo 12 de esta Ley, vigente desde 1998, la Reserva Marina comprende una zona marina dentro una franja de 40 millas náuticas circundantes a la línea base del archipiélago, equivalentes a 133.000 km². Se trata del área marina protegida más grande del país y una de las más grandes e importantes del mundo.

Desde una perspectiva jurídica, de carácter patrimonial, la Reserva Marina de Galápagos forma parte del Patrimonio Nacional de Áreas Naturales del Estado, PANE y, por tanto, del Sistema Nacional de Áreas Protegidas del Ecuador, SNAP. Así lo establecen el artículo 106 de la Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre, y el artículo 405 de la Constitución de la República del Ecuador, respectivamente.

Por su importancia para el mundo entero, en el año 2001 la UNESCO, a petición del Ecuador, extendió la designación de **Patrimonio Natural de la Humanidad** a la Reserva Marina de la provincia de Galápagos, así, la administración y el manejo de dicha área, deben también realizarse de conformidad con la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural; tratado ratificado y, por tanto, vigente en el Ecuador desde 1974.

¹ <http://galapagospark.org/boletin.php?noticia=502>

En este contexto, la categoría jurídica de Reserva Marina y la designación de Patrimonio Natural de la Humanidad generan, al menos, los siguientes efectos jurídicos:

- a) **El deber estatal de proteger el patrimonio natural:** artículo 3(7) de la Constitución de la República del Ecuador; artículo 4 de la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural;
- b) **La aplicación de la declaratoria de interés público sobre la conservación de la diversidad biológica:** artículo 400, inciso segundo, de la Constitución de la República del Ecuador; y,
- c) **La intangibilidad del área natural protegida y la obligación jurídica de mantenerla inalterada:** artículo 397(4) de la Constitución de la República del Ecuador; artículo 4 de la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural; artículo 68 Ley Forestal y de Conservación de Áreas Naturales y Vida Silvestre.

Estos efectos jurídicos estructuran y fundamentan, a su vez, el régimen de derechos y garantías constitucionales ambientales de las personas y de la población a vivir en un ambiente ecológicamente equilibrado (artículo 14 y 66.27 de la Constitución de la República del Ecuador); y, también, el régimen de derechos la naturaleza (artículos 71 y 72 de la Constitución de la República del Ecuador).

Estos efectos jurídicos, por tanto, son de obligatoria consideración y aplicación por parte de juezas y jueces del país. Se trata de una obligación constitucional claramente prevista en los artículos 10, 11 y 172 de la Constitución de la República del Ecuador.

En cuanto a la aplicación directa de las normas constitucionales y de los tratados internacionales, el artículo 426 de la Constitución y el artículo 5 del Código Orgánico de la Función Judicial son claros al señalar que las juezas y los jueces aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales, entre ellos, los tratados internacionales que contengan derechos humanos, entre los que figuran los derechos ambientales.

Cabe recordar también que, de conformidad con el principio *Pacta Sunt Servanda*, el Estado se obliga a cumplir los tratados que suscribe. Esto incluye a las instituciones del Estado, entre ellas la Función Judicial. Por esta razón, el artículo 9 del Código Orgánico de la Función Judicial, manda a juezas y jueces resolver sobre la base de instrumentos internacionales ratificados por el Estado.

4. TIBURONES: ESPECIES MARINAS PROTEGIDAS EN GALÁPAGOS

De conformidad con el Convenio sobre la Diversidad Biológica, ratificado por el Ecuador, la diversidad biológica abarca también el ámbito de las especies. En el Ecuador algunas *especies marinas* están efectivamente *protegidas*. Este es el caso del tiburón en la Reserva Marina de la provincia de Galápagos.

El artículo 40 de la Ley Orgánica de Régimen Especial para la Conservación y Desarrollo Sustentable de la Provincia de Galápagos se refiere a la protección de *especies vulnerables y frágiles* en general.

En el caso específico de los tiburones, el artículo 74 del Reglamento Especial para la Actividad Pesquera en la Reserva Marina de Galápagos, establece:

“ SE PROHÍBE EXPRESAMENTE CUALQUIER ACTIVIDAD PESQUERA O EXTRACTIVA DE TIBURONES...”

Cabe enfatizar que la prohibición es genérica y aplica a todas las especies de tiburón.

Según información pública², en el caso que nos ocupa se han encontrado diferentes especies de tiburón en las embarcaciones interceptadas. Llama la atención que una de estas especies, el *tiburón mako* está incluso protegido por la Convención de Especies Migratorias, tratado internacional vigente en Ecuador.

ESPECIES DE TIBURONES CAPTURADOS

Zorro (*Alopias superciliosus*)

Estatus UICN: Vulnerable. Población decreciendo

Azul (*Prionace glauca*)

Estatus UICN: Casi Amenazado. Población desconocida

Galápagos (*Carcharhinus galapaguensis*)

Estatus UICN: Casi Amenazado. Población desconocida

Martillo (*Sphyrna lewini*)

Estatus UICN: En Peligro. Población desconocida

Tigre (*Galeocerdo cuvier*)

Estatus UICN: Casi Amenazado. Población desconocida

Mako (*Isurus oxrinchus*)

Estatus UICN: Vulnerable. Población decreciendo

Convención de Especies Migratorias (Apéndice II, estado de conservación desfavorable)

Fuente: J. Ramírez WWF - Galápagos

5. DELITOS AMBIENTALES Y ECOLÓGICOS EN LA RESERVA MARINA DE LA PROVINCIA DE GALÁPAGOS

La Ley Orgánica de Régimen Especial para la Conservación y Desarrollo Sustentable de la Provincia de Galápagos tipifica delitos ambientales. Entre otros, el artículo 68 de la Ley Orgánica de Régimen Especial para la Conservación y Desarrollo Sustentable de la Provincia de Galápagos LOREG sanciona penalmente: a) la realización de actividades pesqueras no autorizadas dentro de la Reserva Marina de Galápagos; b) la captura de especies cuya pesca está expresamente prohibida; y, c) la utilización de métodos no permitidos de pesca. El Código Penal del Ecuador, aplicable concurrentemente a infracciones ambientales cometidas en Galápagos, tipifica en el artículo 437G la extracción de la fauna acuática protegida, en zonas vedadas; así como también, la utilización de procedimientos de pesca prohibidos. La presente causa investiga, precisamente, la posible existencia de estas infracciones penales.

² <http://galapagospark.org/boletin.php?noticia=503>

En el caso que nos ocupa, si de las evidencias de cargo y de descargo se determinaren elementos de la existencia de actos antijurídicos, LA FUNCIÓN JUDICIAL ESTÁ LLAMADA A ADMINISTRAR JUSTICIA CONFORME MANDAN LA CONSTITUCIÓN, LOS TRATADOS Y LA LEY.

Cabe anotar que se trata de promover la debida aplicación y el cumplimiento efectivo de las leyes vigentes y sancionar actos antijurídicos que están tipificados como delito desde el año 1998.

6. SOBRE LA CONSERVACIÓN DE EVIDENCIA Y MEDIDAS CAUTELARES REALES Y PERSONALES

De conformidad con los artículos 159 y 191 del Código de Procedimiento es pertinente que se mantenga durante el proceso a la embarcación bajo la condición de evidencia; y, que se garantice su custodia durante la tramitación de la causa.

Sobre la decisión de sustituir la medida de prisión preventiva de la mayoría de los procesados, consideramos que se debe observar lo siguiente: El artículo 77.1 de la Constitución establece que la prisión preventiva, aunque de excepcional aplicación, ES NECESARIA PARA GARANTIZAR LA INMEDIACIÓN del procesado con el proceso, esto es, su comparecencia en el proceso. En este caso, casi todos los procesados YA NO ESTÁN EN LA PROVINCIA DE GALÁPAGOS. En este marco, cabe preguntar si la orden de presentación de los procesados ante un juzgado de Manta, ubicado a 982 kilómetros de la ciudad de Puerto Baquerizo Moreno, ¿GARANTIZARÁ EFECTIVAMENTE LA INMEDIACIÓN PROCESAL?

Cabe esta pregunta porque la experiencia procesal en el caso de otra embarcación industrial, sustanciado desde hace más de un año, está enseñando a todos, que los procesados que no residen en las islas no están compareciendo a sus juicios, por diversas razones, ante el recientemente creado Tribunal de Garantías Penales de Galápagos.

Las medidas sustitutivas, entonces, resultarían ineficaces. En este contexto, cabe preguntar ¿quién va a asegurar su comparecencia en caso que se llegue a la etapa procesal de juicio? y ¿cómo se los traería desde su ciudad de residencia? Estas son preguntas que debieran plantearse al momento de resolver la aplicación de medidas sustitutivas, pues la realidad geográfica de Galápagos en términos de su distancia del continente, así lo requiere.

7. EL ROL Y LA RESPONSABILIDAD DEL SISTEMA DE JUSTICIA

Este caso, como ningún otro, nos permite analizar cuál debería ser el rol del sistema de justicia en materia penal ambiental en la provincia de Galápagos. En aplicación del deber constitucional de la protección del patrimonio natural y de la declaratoria a la conservación de la biodiversidad como materia de interés público, corresponde al órgano jurisdiccional de la Función Judicial local analizar este caso a la luz de los principios constitucionales, del derecho penal, pero también a la luz de los principios del derecho ambiental.

En este contexto, la Función Judicial debe observar TODOS los derechos y garantías constitucionales, incluyendo los derechos ambientales y los derechos de la naturaleza.

Las normas constitucionales, incluyendo las ambientales, deben interpretarse y aplicarse de forma integral, conforme manda el artículo 6 del Código Orgánico de la Función Judicial.

De conformidad con la Constitución, la tutela judicial debe ser imparcial. Por tanto, los jueces no solo deben garantizar los derechos de los procesados, sino también los derechos de los ofendidos. Por eso, el artículo 14 del Código de Procedimiento Penal garantiza IGUALDAD DE DERECHOS, ya para los procesados ya para las víctimas del delito. En materia de delitos ambientales, como el que se investiga en este caso, hay pluralidad de ofendidos:

- a) **Los residentes locales**, quienes tienen derecho exclusivo de pesquería artesanal y al desarrollo del turismo local que se basa, a nivel de Reserva Marina, en el buceo con tiburones;
- b) **La autoridad ambiental**, pues se infringen las normas de manejo del área; y,
- c) **La colectividad toda**, que depende de la Reserva Marina para su diario vivir (transporte, comercio, etc.), esto es, para su *buen vivir*.
- d) **El Estado**, porque se ha cometido infracción sobre recursos patrimoniales.

Pero estos delitos también afectan a la **naturaleza**, entre otras razones, porque al capturar tiburones -que son los depredadores máximos del mar- se genera un desequilibrio en toda la cadena trófica del ecosistema marino.

Hay, por tanto, un interés público sobresaliente, de dimensión local insular, pero también nacional e incluso internacional, por ser Galápagos un Patrimonio Natural de la Humanidad. La Función Judicial está, por tanto, llamada a considerar este interés público al momento de adoptar sus resoluciones. Por ello, debe aplicar la Constitución, los tratados internacionales y la ley, conforme lo dispone el artículo 9 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Tras trece años de vigencia de la Ley Orgánica de Régimen Especial para la Conservación y Desarrollo Sustentable de la Provincia de Galápagos LOREG, se precisa que las garantías constitucionales y legales, tuteladas por el Estado a través de los instrumentos normativos vigentes, especialmente aquellas que en virtud de esta materia corresponden a este caso, sienten precedentes positivos en cuanto a la administración de justicia ambiental, para que se cumpla también con el ejercicio de otros derechos ciudadanos, como el acceso a la justicia, la seguridad jurídica y la erradicación de la impunidad ante hechos que enervan la armonía social y su estrecha relación con el entorno natural, como corresponde al señalado en este caso.

8. RESPALDO AL AMICUS

En fecha 31 de agosto del 2011 la Junta de Manejo Participativo, que es una instancia de participación multisectorial en la adopción de decisiones relativas al manejo de la Reserva Marina de Galápagos; a petición del Sector de Conservación, Ciencia y Educación, acordó manifestar su preocupación respecto de la realización de actividades que no están permitidas dentro de la Reserva Marina de Galápagos.

9. SOLICITUD

Habiendo ejercido nuestros derechos y deberes constitucionales, quienes suscribimos el presente *Amicus Curiae*, solicitamos que se consideren estos fundamentos de hecho y de derecho al momento de resolver conforme corresponda en las diferentes etapas de este proceso penal.

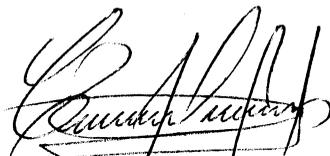
Solicitamos, además, la tutela efectiva de los derechos ambientales y el cumplimiento de los derechos de la naturaleza en los términos de los artículos 397.1 y 71 de la Constitución de la República del Ecuador, conforme los parámetros establecidos en los tratados internacionales, Ley Orgánica de Régimen Especial para la Conservación y Desarrollo Sustentable de la Provincia de Galápagos y otras normas aplicables a este caso.

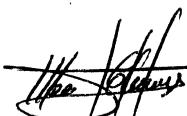
10. NOTIFICACIONES

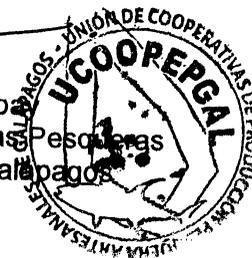
Se servirá notificar con el presente alegato a las partes procesales.

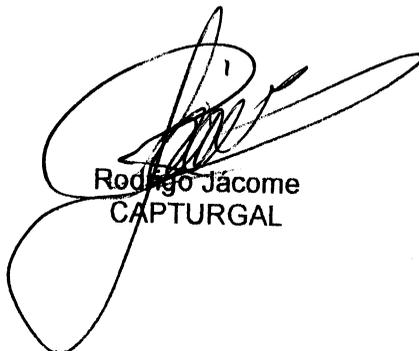
En caso de notificaciones, las recibiremos en la ciudad de Puerto Baquerizo Moreno en la calle Española y avenida Charles Darwin, Papelería Escarabay.

Firmamos junto con nuestros abogados patrocinadores.


Carlos Zapata
SCCE

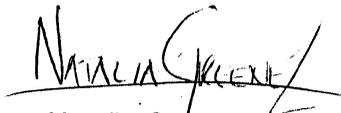

Marco Escarabay
Unión de Cooperativas Pesqueras
Artesanales de Galápagos




Rodrigo Jácome
CAPTURGAL


Bernardo Ortiz
TRAFFIC
Oficina Regional


Gabriela Muñoz
UICN
Comité Nacional


Natalia Greene
CEDENMA


Dr. Hugo Echeverría
Abogado
Matrícula No. 17-2001-108
Foro de Abogados


Dr. Mario Melo
Abogado
Matrícula No. 3448
Colegio de Abogados de Pichincha


Fecha: 26 Sept 2011
Hora: 15:50:30

Sofía Suárez
Ab. Sofía Suárez
Abogada
Matrícula No. 12250
Colegio de Abogados de Pichincha


Ab. Alberto Guerrero
Secretario I
da Garantías Penales Galápagos

