

## ***LOS DELITOS DE LA LEY N° 18.892 “GENERAL DE PESCA Y ACUICULTURA”: TIPOS DELICTIVOS Y REGLAS DE SANCIÓN***

### *OFFENSES TYPIFIED IN LAW 18.892 “GENERAL FISHERIES AND AQUACULTURE”: TYPES OF INFRACTIONS AND SANCTIONING SYSTEM*

GONZALO BASCUR RETAMAL\*

#### *RESUMEN*

El trabajo aborda el contenido de los tipos delictivos previstos en la Ley N° 18.892 de pesca y acuicultura y su respectivo estatuto de sanción, desde una aproximación de parte especial, habida consideración de los elementos que se consideran más importantes para la práctica. De ahí que se identifican cuatro subgéneros delictivos en la regulación analizada, y reconociendo como eje central la regulación administrativo-ambiental de las especies hidrobiológicas, con énfasis en aquellas con aptitud económico-extractiva, revisando la intervención que hace el derecho penal en estas materias, dispensando protección directa y mediata sobre tales componentes del medio ambiente (bien jurídico).

*Palabras clave:* delitos ambientales, derecho penal accesorio, ley de pesca, parte especial.

\*Abogado. Magíster en Derecho Penal, Universidad de Talca, Chile y por Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, España. Profesor de Derecho Penal, Universidad Austral de Chile, Puerto Montt, Chile. Correo electrónico: gonzalo\_bascur@hotmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1149-1012>.

Trabajo recibido el 15 de septiembre de 2023 y aceptado para su publicación el 29 de diciembre de 2023.

## ABSTRACT

The work addresses the content of the criminal offenses provided for in Act N° 18.892 on fishing and aquaculture and their respective penalty statutes, from a special part approach, taking into consideration the elements considered most important for the practice. Four criminal subgenres are identified in the regulation analyzed, and recognizing as the central axis the administrative-environmental regulation of hydrobiological species, with emphasis on those with economic-extractive aptitude, reviewing the intervention that criminal law makes in these matters, dispensing direct protection and mediate on such components of the environment (legal interest protected).

*Keywords:* environmental crimes, ancillary criminal law, fishing law, special part.

## INTRODUCCIÓN

En general, la parte especial del derecho penal ha sido históricamente la gran relegada de la disciplina, a pesar de su determinante rol en la praxis judicial.<sup>1</sup> El presente texto contribuye a llenar dicho vacío en un contexto regulativo particularmente importante debido a su aplicabilidad en las regiones con actividad pesquera y acuícola,<sup>2</sup> así como también por resultar inexplorado:<sup>3</sup> la Ley N° 18.892

<sup>1</sup> SÁNCHEZ-OSTÍZ, Pablo, *A vueltas con la Parte Especial*, Atelier, Barcelona, 2020, pp. 16-25.

<sup>2</sup> Chile es un país con gran dependencia de los ecosistemas marinos. En este sentido, cuenta con más de 83.850 kilómetros de línea de costa, con una superficie total de zona económica exclusiva de 3.409.122 kilómetros cuadrados, además de que 14 de las 15 regiones del país cuentan con vastos espacios marinos costeros. PARRA, Rocío, “Capítulo IV. Protección del medio ambiente marino”, en: ASTORGA E.; COSTA E. (Dir.), *Derecho Ambiental Chileno, Parte Especial*, Thomson Reuters, Santiago, 2021, pp. 155-209, p. 167.

<sup>3</sup> Hasta donde alcanzamos a ver, los únicos trabajos específicos relativos a esta materia corresponden a FUENTES, Jessica, “Los delitos pesqueros en la Ley General de Pesca y Acuicultura”, en: OLIVER G.; MAYER L.; VERA J. (Eds.), *Un derecho penal centrado en la persona, Libro homenaje al profesor Luis Rodríguez Collao*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2023, pp. 883-904; RAMÍREZ, Maite, “Pesca ilegal, no declarada y no reglamentada”, en: MATUS J. (Dir.), *Derecho Penal del Medio Ambiente Chileno, Parte Especial y Política Criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 243-271; TOLEDO, Marcela, “Delitos de la Ley de Pesca que permiten perseguir la responsabilidad penal de la persona jurídica”, *Revista Jurídica del Ministerio Público*, 2022, N° 83, pp. 73-92. Luego, sólo tangencialmente, véase: BALMACEDA, Gustavo, *Manual de Derecho Penal, Parte Especial*, Librotecnia, Santiago, 4ª ed., 2021, T. II, pp. 920-927; BULLEMORE, Vivian; MACKINNON, John, *Curso de Derecho Penal. Parte Especial*, Ediciones Jurídicas de Santiago, Santiago, 4ª ed., 2018, T. III, pp. 311-312; CABRERA, Jorge; CORREA, Carlos, “La persecución de la criminalidad medioambiental en Chile: Un estudio dogmático y empírico”, *Revista de Derecho Ambiental*, 2022, N° 17, pp. 69-98, pp. 76-80, disponible en línea:

“General de Pesca y Acuicultura” (en adelante: LGPA).<sup>4</sup>

Dicha normativa constituye la materialización de lo dispuesto en los artículos 611<sup>5</sup> y 622<sup>6</sup> del Código Civil (en adelante: CC<sup>7</sup>), y a su respecto subyace, como lógica regulativa, una tensión entre el derecho del Estado de regular la conservación y administración de los recursos hidrobiológicos –y sus ecosistemas– y el derecho de los particulares para acceder a dichos recursos.<sup>8</sup> Esta connotación parcialmente *patrimonial* resulta patente en el objetivo declarado por su art. 1 B: “la *conservación* y el *uso* sustentable de los recursos hidrobiológicos”.<sup>9</sup> Con arreglo a lo dispuesto en los numerales 17) y 32) del art. 2, son “recursos” hidrobiológicos aquellos *organismos* –en cualquier fase de desarrollo– que tengan

---

<https://revistaderechoambiental.uchile.cl/index.php/RDA/article/view/65028> (consultada: 30 de agosto de 2023); COLLADO, Rafael; LEYTON, Patricio, “De garrotes y zanahorias: Derecho penal ambiental y compliance”, *Revista de Derecho Ambiental*, 2020, N° 13, pp. 111-143, pp. 126-127, disponible en línea: <https://revistaderechoambiental.uchile.cl/index.php/RDA/article/view/54191> (consultada: 20 de agosto de 2023); GARRIDO, Mario; CASTRO, Álvaro, “Delincuencia medioambiental en Chile: Alcances de una normativa inaplicable”, en: SCHWEITZER M. (Ed.), *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, Ediciones Universidad Fines Terrae, Santiago, 2010, pp. 125-155, pp. 150-155; MATUS, Jean Pierre, “Fundamentos y propuesta legislativa para una nueva protección penal del medio ambiente en Chile, elaborada por la Comisión Foro Penal”, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2008, N° 7, pp. 304-324, p. 312, disponible en línea: [https://www.zis-online.com/dat/ausgabe/2008\\_7\\_ger.pdf](https://www.zis-online.com/dat/ausgabe/2008_7_ger.pdf) (consultada: 30 de agosto de 2023); MUÑOZ, José; FERNÁNDEZ, José. “Estudio dogmático penal de los artículos 291 del Código penal y 136 de la Ley General de Pesca y Acuicultura. A propósito del caso del Santuario de la Naturaleza Carlos Anwandter”, *Política Criminal*, N° 10, 2010, pp. 410-454, pp. 445-449, disponible en línea: <https://politerim.com/wp-content/uploads/2019/04/Vol5N10A4.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023); ROJAS, Andrea, “Contaminación de aguas por hidrocarburos, especialmente las marinas (Art. 136 Ley General de Pesca)”, en: MATUS J. (Dir.), *Derecho Penal del Medio Ambiente Chileno, Parte Especial y Política Criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 49-92; SANHUEZA, Bárbara, “Aplicación de los criterios del Fiscal Nacional en delitos contra el medio ambiente y el patrimonio cultural”, *Revista Jurídica del Ministerio Público*, N° 74, 2018, pp. 125-143, p. 126, 133.

<sup>4</sup> Su texto se encuentra refundido, coordinado y sistematizado en el Decreto Supremo N° 430 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción (D.O.: 21.01.1992). En adelante, toda referencia sobre normativa sin indicación expresa, se comprende realizada hacia este cuerpo legal.

<sup>5</sup> “La caza marítima y la pesca se regularán por las disposiciones de este Código y, preferentemente, por la legislación especial que rija al efecto”.

<sup>6</sup> El inc. 1° dispone: “En lo demás, el ejercicio de la caza y de la pesca estará sujeto a las ordenanzas especiales que sobre estas materias se dicten”. Añade, el inc. 2°: “No se podrá, pues, cazar o pescar sino en lugares, en temporadas, y con armas y proceder, que no estén prohibidos”.

<sup>7</sup> Actualmente recogido en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1 del Ministerio de Justicia (D.O.: 30.05.2000).

<sup>8</sup> CALISTO, Javiera, “Capítulo XII. Pesca”, en: ASTORGA E.; COSTA E. (Dirs.), *Derecho Ambiental Chileno, Parte Especial*, Thomson Reuters, Santiago, 2021, pp. 625-678, p. 627, 651.

<sup>9</sup> Sin embargo, esta regla y en general, las reformas introducidas por la Ley N° 20.657 (D.O.: 09.02.2013), se consideran positivas desde la perspectiva de la *equidad intergeneracional*. CALISTO, ob. cit. (n. 8), pp. 629-632. Similar, FUENTES, ob. cit. (n. 3), pp. 884-885.

en el *agua* su medio normal o frecuente de vida (“especies hidrobiológicas”), y caracterizados específicamente por ser “susceptibles de ser *aprovechadas* por el hombre” (“recursos”), tales como *algas* –por ej., huiro, luga y pelillo–, *crustáceos* –por ej. camarones, cangrejos, centollas, jaiba, langosta–, *peces demersales* – por ej., merluzas, congrios y rayas–, *moluscos* –por ej., gasterópodos (caracoles y babosas), cefalópodos (pulpos, calamares y sepias) y bivalvos (almejas, mejillones, ostras)–, *peces pelágicos* –por ej., jurel, sardina y anchoveta– y *salmonídeos*.

Dicho fin de protección, esto es, los respectivos componentes abióticos y bióticos que integran el ecosistema hidrobiológico, ocupen o no el rol del correspondiente objeto de la acción del respectivo tipo delictivo, a nuestro juicio, permite reconocer en la normativa *penal* de la LGPA delitos *medioambientales*.<sup>10</sup> Ello, en la medida que la reconstrucción dogmática del medio ambiente como bien jurídico distingue entre un bien *categorial* y uno de carácter *específico*, representado este último por el *elemento* o *ecosistema* directamente menoscabado por la ejecución del comportamiento,<sup>11</sup> siendo mayoritaria en doctrina la exclusiva consideración de los componentes *físico-biológicos* que integran el entorno,<sup>12</sup> vale decir, acotándolo a la dimensión puramente *natural* del mismo, comprendiéndose tanto a los elementos *abióticos* o inertes (aire, agua y tierra), como también a los componentes *bióticos* o dotados de vida (básicamente: la flora y la fauna en sus diversas manifestaciones). Como fluye naturalmente de las disposiciones, en este caso –LGPA– se trata de las *especies hidrobiológicas* y sus respectivos *ecosistemas*.

No obsta a lo anterior que original y mayormente dichos componentes bióticos y abióticos resulten regulados y protegidos por referencia a su estado de uso o aprovechamiento *económico* (“recursos” hidrobiológicos), en la medida que la perspectiva regulatoria de la “conservación del patrimonio ambiental” (art. 3 literal b) de la Ley 19.300<sup>13</sup> sobre bases generales del medio ambiente, LGBMA)

<sup>10</sup> En la misma orientación, BALMACEDA, ob. cit. (n. 3), pp. 920-927; BULLEMORE y MACKINNON, ob. cit. (n. 3), pp. 311-312; COLLADO y LEYTON, ob. cit. (n. 3), p. 127; FUENTES, ob. cit. (n. 3), pp. 884-885, 895 ss.; MATUS, ob. cit. (n. 3), p. 312; y SANHUEZA, ob. cit. (n. 3), p. 126. Para TOLEDO, ob. cit. (n. 3), p. 74, se trataría de la protección penal de la aptitud de los recursos marinos para regenerarse como presupuesto para la actividad pesquera de extracción. Similar, CABRERA y CORREA, ob. cit. (n. 3), pp. 77-78.

<sup>11</sup> Por todos, véase: REGIS, Luis, “El ambiente como bien jurídico penal: aspectos conceptuales y delimitadores”, *Revista Penal*, 2008, N° 22, pp. 109-124, disponible en línea: <https://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/11995/Ambiente.pdf?sequence=2> (consultada: 30 de agosto de 2023).

<sup>12</sup> GÓRRIZ, Elena. *Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 35-42; VAN WEEZEL, Álex. “El delito formal de contaminación”, en: OLIVER G.; MAYER L.; VERA J. (Eds.), *Un derecho penal centrado en la persona. Libro homenaje al profesor Luis Rodríguez Collao*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2023, pp. 1035-1055, pp. 1044-1047. De manera fundacional, BACIGALUPO, Enrique. “La instrumentación técnico-legislativa de la protección penal del medio ambiente”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 1980-1981, N° 5, pp. 193-213, pp. 198-203.

<sup>13</sup> “Conservación del Patrimonio Ambiental: el uso y aprovechamiento racionales o la reparación, en su

constituye una finalidad *medioambiental* reconocida por el ordenamiento.<sup>14</sup> Excepcionalmente, tal como se declara en el art. 1 C,<sup>15</sup> también es posible reconocer protección penal fundamentada bajo consideraciones de *biodiversidad* (por ej., tratándose de especies de “cetáceos”).

En este contexto, el artículo 107 establece la regla general sobre intervención humana sobre recursos hidrobiológicos:<sup>16</sup> “Prohíbese capturar, extraer, poseer, propagar, tener, almacenar, transformar, transportar y comercializar recursos hidrobiológicos con infracción de las normas de la presente ley y sus reglamentos o de las medidas de administración pesquera adoptadas por la autoridad”. De esta forma, la disposición da cuenta que, a pesar de que los recursos hidrobiológicos son recursos naturales de propiedad privada y se adquieren mediante la forma de adquirir el dominio *ocupación*, para su uso y aprovechamiento se requiere la obtención de una autorización pública.<sup>17</sup>

Subsecuentemente, se han tipificado multiplicidad de figuras delictivas vinculadas a comportamientos ejecutados en el contexto de la incidencia y/o gestión *ilegal* sobre recursos y especies hidrobiológicas.

En este contexto, dentro de las acciones constitutivas de *pesca* en sentido amplio, vale decir, consistentes en el apoderamiento y/o recolección de especies,<sup>18</sup>

---

caso, de los componentes del medio ambiente, especialmente aquellos propios del país que sean únicos, escasos o representativos, con el objeto de asegurar su permanencia y su capacidad de regeneración”.

<sup>14</sup> La tutela jurídica del medio ambiente expresada en la LGBMA reflejaría una gran cantidad de intereses instrumentales para el ser humano: la evitación de riesgos para la vida y/o salud de las personas, la calidad de vida de los individuos, el uso y aprovechamiento de los recursos naturales y la preservación en particular de componentes del medio ambiente que sean únicos, escasos o representativos, BASCUÑAN, Antonio. “Comentario crítico a la regulación de los delitos contra el medio ambiente en el anteproyecto de Código Penal de 2005”, *Estudios Públicos*, 2008, N° 110, pp. 1-81, pp. 15-18, disponible en línea: <https://www.estudiospublicos.cl/index.php/cep/article/view/479> (consultada: 20 de julio de 2023).

<sup>15</sup> La regla establece parámetros obligatorios para la interpretación de la LGPA, entre estos, emplear el *principio precautorio* en la administración y conservación de los recursos hidrobiológicos y la protección de sus ecosistemas (literal b), aplicar el *enfoque ecosistémico* para la conservación y administración de los recursos pesqueros y la protección de sus ecosistemas (literal c), considerar el impacto de la pesca en las especies asociadas o dependientes y la preservación del medio ambiente acuático (literal f), procurar evitar o eliminar la sobreexplotación y la capacidad de pesca excesiva (literal g), y minimizar el descarte tanto de la especie objetivo como de la fauna acompañante y de la captura de la pesca (literal i). Lo destaca, CALISTO, ob. cit. (n. 8), pp. 629-631. Similar, FUENTES, ob. cit. (n. 3), pp. 884-885.

<sup>16</sup> Lo destaca como regla general, RAMÍREZ, ob. cit. (n. 3), p. 260.

<sup>17</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), pp. 632-633.

<sup>18</sup> En este sentido, véase GARCÍA, Marta, “Relevancia penal del furtivismo marino: el delito de marisqueo ilegal”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2019, N° 21, pp. 1-56, p. 5, disponible en línea: <http://criminet.ugr.es/recpc/21/recpc21-18.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023). Como destaca FUENTES, ob. cit. (n. 3), pp. 894-898, el catálogo de la LGPA contempla diversas clases de delitos que exceden la pesca y acuicultura: (i) delitos de resguardo del medio ambiente y sus componentes, (ii) delitos

se incriminan supuestos de hecho especificados al detalle (básicamente: arts. 135, 135 bis inc. 1º, 136 ter inc. 1º y 139 bis inc. 1º),<sup>19</sup> relegando a la actividad *genérica* de pesca y/o extracción en contravención a la normativa vigente, en principio, como un mero ilícito administrativo.<sup>20</sup> En el marco internacional, esta observación es importante dado que el principal peligro reconocido para los ecosistemas marinos actualmente está dado por la denominada “pesca ilegal, no declarada y no reglamentada” (INDNR),<sup>21</sup> esto es, aquella desarrollada de manera indiscriminada en contravención a la normativa nacional e internacional, tanto a nivel individual como industrial, en zonas de jurisdicción marítima limitada o derechamente en aguas internacionales (alta mar), con aspectos de criminalidad organizada ligados al tráfico de armas, drogas y personas,<sup>22</sup> constitutiva principalmente de ilícitos administrativos,<sup>23</sup> tal como se recoge en los arts. 110 literales d), e) f) y g), h) y j), 110 ter literales a), b) y c), 115 y especialmente, en el art. 115 bis.<sup>24</sup>

Ahora bien, el grueso de la normativa *penal* se ubica en el Título X, denominado “delitos especiales y penalidades”, el que comprende los arts. 135 a 140 bis, aunque también se constatan cinco figuras aisladas, específicamente, los artículos 64 D inc. 1º, 64 F inc. 5º, 64 J inc. 1º, 118 inc. 4º y 120 B inc. 3º.

Por otra parte, el Título IX, denominado “infracciones, sanciones y procedimientos”, extensivo desde los artículos 107 a 134 F, instaura, en sus cuatro

---

que aseguran el origen legal de los recursos en la cadena de valor de la pesca y (iii) delitos que aseguran medios de control de la actividad pesquera.

<sup>19</sup> RAMÍREZ, ob. cit. (n. 2), pp. 261-263, indica que se tipifican como delito contravenciones a la regulación pesquera en tres niveles: régimen de acceso, medidas de administración adoptadas por la autoridad y prohibiciones legales explícitas.

<sup>20</sup> Corte de Apelaciones de Valdivia, 11 de abril de 2023, Rol N° 183-23, considerando quinto. Asimismo, lo destaca RAMÍREZ, ob. cit. (n. 3), p. 264. Sin perjuicio de ello, el Código Penal (en adelante: CP) en su art. 496 N° 36 sanciona con multa de 1 a 4 unidades tributarias mensuales (UTM) al “que infringiere los reglamentos de caza o pesca en el modo y tiempo de ejecutar una u otra o de vender sus productos”, dando forma, en nuestra opinión, a una ley penal en blanco (propia) apta para captar la mayoría –sino todas– las infracciones a la reglamentación extrapenal como delito (falta). Esta sanción es desplazada por *especialidad* en concurso aparente en los casos de superposición típica de las acciones de pesca en sentido amplio que se hallan tipificadas en la LGPA.

<sup>21</sup> RAMÍREZ, ob. cit. (n. 3), pp. 243-250.

<sup>22</sup> GARCÍA, ob. cit. (n. 18), pp. 11-13.

<sup>23</sup> Lo afirma, RAMÍREZ, ob. cit., (n. 3), pp. 256-265, sin perjuicio de lo aquí dicho respecto del art. 496 N° 36 CP.

<sup>24</sup> La 1ª oración del inc. 1º dispone: “Prohíbese a los nacionales chilenos embarcarse, a sabiendas, en naves de pesca sin nacionalidad, que no enarboleden pabellón, o en aquellas que se encuentren incluidas en listados que realizan pesca ilegal, elaborados por organizaciones competentes y avaladas por los Estados Partes, o en virtud de tratados de los cuales Chile es parte, salvo en casos de fuerza mayor debidamente justificada”.

párrafos, el régimen administrativo-sancionador aplicable. El art. 116 establece la regla general y subsidiaria en materia de tipicidad contravencional y determinación de la sanción, mientras que el art. 124 dispone que la competencia infraccional se halla radicada en el Juez de Letras respectivo, con excepción de los artículos 115 bis, 118 ter, 126, 133 y 134 C.

Es necesario destacar la intensa relación de accesoriadad entre las normas penales de la LGPA y la regulación administrativo-ambiental. En este contexto, se sostiene que la existencia del orden penal como un subsistema del derecho público implica reconocer ciertas conexiones *lógicas* entre ambos,<sup>25</sup> lo cual se agudizaría cuando los tipos delictivos tienen como referencia ámbitos sectoriales densamente regulados, operando dichas reglas –*primarias*– como base conceptual para la estructuración del contenido de la ilicitud penal, y por ello asumiendo este último –a lo menos en dichos casos– un orden jurídico *secundario y accesorio*.<sup>26</sup> La relación de accesoriadad sería una manifestación del principio de *no contradicción o unidad del ordenamiento jurídico*:<sup>27</sup> el aseguramiento de que un mismo hecho no reciba valoraciones contradictorias al interior del mismo sistema normativo.<sup>28</sup> Ahora bien, cuando el tipo exige una infracción administrativa explícita, se habla de accesoriadad *expresa*, mientras que se denomina accesoriadad *conceptual o tácita*, a los supuestos donde se constata una remisión *implícita* hacia la normativa primaria, fundada en los criterios de interpretación auténtica, sistemática y teleológica.<sup>29</sup> En el primer caso, esto es, cuando el castigo se condiciona a la existencia de una infracción administrativa, dichas circunstancias son consideradas elementos *normativos* del tipo,<sup>30</sup> produciendo así la incorporación de un ilícito

<sup>25</sup> FUENTES, Juan Luis, “Accesoriadad administrativa y delito ecológico”, en PÉREZ E., ARANA E., SERRANO J. y MERCADO P. (Coords), *Derecho, globalización, riesgo y medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 707-733, p. 710; OSSANDÓN, María Magdalena, *La Formulación de Tipos Penales*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2009, pp. 390-391.

<sup>26</sup> ROJAS, Luis, “Accesoriadad del derecho penal”, en: VAN WEEZEL A. (Ed.), *Humanizar y renovar el Derecho Penal. Estudios en memoria de Enrique Cury*, Legal Publishing, Santiago, 2013, pp. 93-107, pp. 99-101; VAN WEEZEL, Álex, *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Ediciones UC, Santiago, 2023, pp. 93-94.

<sup>27</sup> FUENTES, ob. cit. (n. 25), pp. 710–711; OSSANDÓN, ob. cit. (n. 25), pp. 317-323, 431-432.

<sup>28</sup> PAREDES, José, “La accesoriadad administrativa de la tipicidad penal como técnica legislativa: efectos políticos y efectos materiales”, en QUINTERO G.; MORALES F. (Coords), *Estudios de Derecho ambiental. Libro homenaje al profesor Josep Miquel Prats Canut*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, pp. 621-684, p. 625.

<sup>29</sup> BASCUÑÁN, ob. cit. (n. 14), p. 58; FUENTES, ob. cit. (n. 25), pp. 710 ss.; OSSANDÓN, ob. cit. (n. 25), p. 185.

<sup>30</sup> COLLADO y LEYTON, ob. cit. (n. 3), p. 120.

*extrapenal* en el tipo de *injusto* penal,<sup>31</sup> razón por la cual su denominación como *elementos de antinormatividad* resulta certera.<sup>32</sup> De esa forma, su función radica en caracterizar a la conducta típica como ilícita o desaprobada por el derecho, según las valoraciones extrapenales –administrativo-*ambientales*– que configuran el ámbito sectorial de referencia del tipo,<sup>33</sup> condicionando así la decisión de juez.<sup>34</sup>

En este contexto, los actos administrativos complementarios son dictados por los diversos órganos que integran la institucionalidad pública en la materia: el Ministerio de Economía a partir de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura (en adelante: “el Ministerio” y SUBPESCA) y el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura (en adelante: “el Servicio” o SERNAPESCA).<sup>35</sup>

Por otra parte, se ha debatido profusamente si los delitos medioambientales, y con ello, los tipos de la LGPA, constituyen, a partir de su contenido de ofensividad, delitos de *lesión* o delitos de *peligro*,<sup>36</sup> incluyendo el amplio espectro de construcciones *intermedias* implicadas –aptitud, idoneidad, peligro hipotético, etc.–.<sup>37</sup> Desde las perspectiva de su aplicación *práctica*, lo anterior incide exclusivamente si es que se reconoce a tales clasificaciones algún rol en la posible inaplicabilidad de un precepto por cuestiones de legitimación *material*,<sup>38</sup> en circunstancias que la *praxis* generalizada demuestra el exigirse sólo acreditar las circunstancias que integran la descripción típica más allá de su precisa categorización dogmática bajo este contexto.<sup>39</sup> Por lo mismo, no se profundizará generalizadamente en

<sup>31</sup> PAREDES, ob. cit. (n. 28), pp. 643-672.

<sup>32</sup> SILVA, Jesús. *El riesgo permitido en Derecho penal económico* (2022), Barcelona: Atelier, p. 134.

<sup>33</sup> COLLADO y LEYTON, ob. cit. (n. 3), pp. 120-121, p. 124. TOLEDO, ob. cit. (n. 3), pp. 73-76, destaca el empleo de terminología técnica en la construcción de los tipos penales de la LGPA, elementos normativos y leyes penales en blanco.

<sup>34</sup> SILVA, ob. cit. (n. 32), pp. 145-151.

<sup>35</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), pp. 645-647. Para FUENTES, ob. cit. (n. 3), p. 899, la dependencia administrativa se daría en tres niveles en la LGPA: (i) en la utilización de conceptos definidos en la propia ley; (ii) en los casos que la autoridad administrativa define el estado en que se encuentra un recurso, y; (iii) cuando se exige la falta de autorización otorgada por la autoridad administrativa.

<sup>36</sup> COLLADO y LEYTON, ob. cit. (n. 3), p. 129; FUENTES, Juan Luis, “¿Delito ecológico como delito de peligro abstracto?”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2012, N° 14, pp. 1-49, disponible en línea: <http://criminet.ugr.es/recpc/14/recpc14-17.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023).

<sup>37</sup> Al respecto, HERNÁNDEZ, Héctor. “Sobre la legitimidad de los delitos de peligro abstracto, a propósito de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno”, en: CÁRDENAS C.; FERDMAN J. (Coords.), *El derecho penal como teoría y como práctica. Libro en homenaje a Alfredo Etcheberry Orthusteguy*, Thomson Reuters, Santiago, 2016, pp. 149-188, pp. 172-183.

<sup>38</sup> HERNÁNDEZ, ob. cit. (n. 37), pp. 161-172.

<sup>39</sup> En este sentido, MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia, *Manual de Derecho Penal Chileno, Parte General*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2ª ed., 2021, pp. 318-319.



este debate,<sup>40</sup> fuertemente vinculado al concepto de *peligro* –y de *lesión*– que se adopte,<sup>41</sup> en la medida que no vislumbramos mayores consecuencias prácticas de su problematización para la subsunción en esta sede, más allá, se comprende, de la interpretación de las circunstancias fácticas que integran uno u otro tipo delictivo.

Ahora bien, es importante destacar que según el art. 2 N° 10 de la Ley N° 21.595 (D.O.: 17.08.2023) sobre delitos económicos (en adelante: LDE), los tipos delictivos de los arts. 64-D, 64-F, 120-B, 135, 135 bis, 136, 136 bis, 136 ter, 137, 137 bis, 138 bis, 139, 139 bis, 139 ter y 140 constituyen delitos económicos de “segunda categoría”, mientras que la figura del art. 64 J inc. 1°, delito de “tercera categoría”. Con relación a lo anterior, subsecuentemente, y según establece el art. 1 N° 1 de la Ley N° 20.393, estos mismos delitos sirven como antecedente o delito-base para generar responsabilidad penal en una persona jurídica.<sup>42</sup> Por otra parte, según el art. 27 literal a) de la Ley N° 19.913, los delitos de arts. 139, 139 bis y 139 ter constituyen delito-base para el tipo de lavado de activos.

Como última consideración general, resulta natural que el contexto de ejecución de los comportamientos sea el “agua”. Los arts. 1 inc. 1° y 2 explicitan los espacios acuáticos sujetos a la regulación de la LGPA: “aguas terrestres”, “aguas interiores”, “mar territorial”, “zona económica exclusiva” (ZEE) y “plataforma continental”. Lo anterior, empero, se limita por lo dispuesto en el inc. 3°: “sin perjuicio de las disposiciones legales vigentes o de los convenios internacionales suscritos por la República”. Con mayor detalle, el art. 127 entrega competencia a los tribunales de garantía, en primer lugar, para conocer de los delitos ejecutados en su “territorio jurisdiccional”, concepto que abarca (i) las “aguas terrestres”, que según los arts. 1 y 2 del Código de Aguas<sup>43</sup> –accesoriedad tácita– comprende aquellas opuestas a las aguas “marítimas”, pudiendo consistir en aguas “corrientes” –que escurren, por ej., ríos– o aguas “detenidas” –por ej., lagos y pantanos–, sean “superficiales” o “subterráneas”; y las (ii) aguas “interiores”, que según el art. 2 núm. 4) están “situadas al interior” de la “línea de base” del “mar territorial” (art. 593 inc. 2° CC). En segundo lugar, también faculta a los tribunales para conocer de

<sup>40</sup> Como explica críticamente ARÁNGUEZ, Carlos, “Artículo 335”, en: COBO M. (Dir.), *Comentarios al Código Penal, Segunda Época*, CESEJ Ediciones, Madrid, 2006, Tomo X, Volumen II, pp. 367-378, p. 370, si bien el derecho debe intervenir para evitar esquilmar determinadas especies, resulta dudoso que la mayoría de las conductas que suelen criminalizarse comprometan efectivamente la biodiversidad.

<sup>41</sup> MAÑALICH, Juan Pablo, “Capítulo III. Los delitos contra la salud pública en situación de pandemia como delitos de peligro abstracto contra la salud individual. Una propuesta de interpretación de los arts. 318, 318 bis y 318 ter del Código Penal”, en; LONDOÑO F.; MALDONADO F.; MAÑALICH J. P., *Los delitos contra la salud pública durante la pandemia: Teoría y praxis*, Thomson Reuters, Santiago, 2021, pp. 127-237, pp. 155-156.

<sup>42</sup> Regla con vigencia diferida hasta el 01 de septiembre de 2024, según dispone el art. 60 N° 1 LDE.

<sup>43</sup> Decreto con Fuerza de Ley N° 1.122 (29.10.1981) del Ministerio de Justicia.

los delitos perpetrados en la “proyección marítima” de su competencia, incluyendo al (i) “mar territorial”, consistente en la franja de 12 millas marinas medidas desde la línea de base (art. 593 inc. 1º, 1ª oración CC),<sup>44</sup> en concordancia a lo dispuesto en la 2ª oración del art. 5 CP y en (ii) la “zona económica exclusiva”, área situada más allá del mar adyacente y que tiene una extensión de 200 millas desde la línea de base.<sup>45</sup> Según el inc. 3º del art. 596 CC,<sup>46</sup> y lo dispuesto en los arts. 33 N° 1 y 56 literal b) de la “Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar” (CONVEMAR),<sup>47</sup> en la ZEE la jurisdicción nacional se halla condicionada a limitaciones expresas de importancia, entre ellas, la 2ª oración del inc. 1º del art. 593 CC.<sup>48</sup>

Respecto de la acción penal, si bien se trata de delitos de acción penal pública, el art. 28 literal m) del Decreto con Fuerza de Ley N° 5 del Ministerio (D.O. 15.11.1983), reconoce legitimidad activa para interponer querrela a SERNAPESCA, en concordancia a lo dispuesto en el art. 111 inc. 3º del Código Procesal Penal (CPP).<sup>49</sup> También en este contexto, el art. 34 del Decreto con Fuerza de Ley N° 292 del Ministerio de Hacienda (D.O.: 05.08.1953) habilita a la “autoridad marítima” para ejercer, en aguas territoriales e interiores,<sup>50</sup> las funciones investigativas reconocidas a la *policía* en dichos cuerpos de agua y naves que los

<sup>44</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), p. 628.

<sup>45</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), p. 628. Se comprende que la alusión a la zona económica exclusiva abarcaría las 12 millas siguientes al mar territorial, esto es, la denominada “zona contigua”, donde la jurisdicción resulta limitada por lo dispuesto en el art. 593 inc. 1º, 2ª oración CC: “Pero, para objetos concernientes a la prevención y sanción de las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios, el Estado ejerce jurisdicción sobre un espacio marítimo denominado zona contigua, que se extiende hasta la distancia de veinticuatro millas marinas, medidas de la misma manera.”.

<sup>46</sup> “Además, al Estado le corresponde toda otra jurisdicción y derechos previstos en el Derecho Internacional respecto de la zona económica exclusiva y de la plataforma continental”.

<sup>47</sup> Decreto Supremo N° 1.393 (D.O.: 18.11.1997) del Ministerio de Relaciones Exteriores. Lo destacan, MATUS y RAMÍREZ, ob. cit. (n. 39), pp. 220-221.

<sup>48</sup> La jurisdicción penal del Estado chileno es *indubitada* respecto de las aguas terrestres e interiores y del mar territorial. COUSO, Jaime, “Artículo 5”, en: COUSO J.; HERNÁNDEZ H. (Dirs.), *Código Penal Comentado, Parte General, Doctrina y Jurisprudencia*, Legal Publishing, Santiago, 2011, pp. 135-138, pp. 135-136. Sin embargo, en los espacios marítimos, se discute con relación a la “zona contigua” (24 millas marinas medidas desde la línea de base del mar territorial: art. 593 CC). Por su parte, sobre la ZEE (art. 596 inc. 1º CC) y la “plataforma continental” (art. 596 inc. 2º y 3º CC) la soberanía estatal halla restricciones importantes. Al respecto: CALISTO, ob. cit. (n. 8), pp. 627-628; RAMÍREZ, ob. cit. (n. 3), pp. 265-271; ROJAS, ob. cit. (n. 3), pp. 54-57.

<sup>49</sup> Ley N° 19.696 (D.O.: 12.10.2000).

<sup>50</sup> Su art. 3 literal l) entrega a la “Dirección General del Territorio Marítimo y de Marina Mercante” (DIRECTEMAR) la función de “ejercer la policía marítima, fluvial y lacustre”, entidad que, según los literales a), b) y c) del art. 2 del Decreto Ley N° 2.222 (D.O.: 31.05.1978), y los arts. 95 y 96, constituye la “autoridad marítima”. En el mismo sentido, PARRA, ob. cit. (n. 3), p.169.

transiten, complementado así lo dispuesto en los arts. 79 y 80 CPP.

### *I. PROPUESTA DE SISTEMATIZACIÓN*

Desde la perspectiva de la evolución legislativa, el texto original de la LGPA (D.O.: 23.12.1989) contenía en su Título X sólo tres tipos delictivos: pesca con métodos peligrosos (art. 101), introducción de agentes contaminantes (art. 102) e internación ilegal de especies hidrobiológicas vivas (art. 103). La Ley N° 19.079 (D.O.: 06.09.1991) introdujo diversas modificaciones sobre el articulado (arts. 101, 102 y 103), añadiendo dos nuevas figuras: sanción para el administrador y/o gerente de un establecimiento industrial que gestione recursos vedados (art. 104 a) inc. 2°) y el castigo para la reincidencia contravencional sobre las conductas del art. 89 –aprovechamiento ilegal de recursos vedados– (art. 140 b). El refundido de la LGPA bajo el Decreto Supremo N° 430 (D.O.: 21.01.1992) modificó la numeración del articulado, dando forma a su ordenación actual: arts. 135 (previo art. 101), 136 (previo art. 102), 137 (previo art. 103), 138 inc. 2° (previo art. 140 literal a inc. 2°) y 140 (con remisión hacia el art. 119).

Posteriormente, la Ley N° 19.364 (D.O.: 06.01.1995) tipificó el delito previsto en el art. 118 inc. 4° y modificó el art. 137 inc. 1° (la referencia a la autorización administrativa del tipo de internación ilegal). Con la Ley N° 20.116 (D.O.: 24.08.2006), se tipificaron conductas relativas a organismos genéticamente modificados, tanto en el nuevo art. 136 bis, como a través de la incorporación de un nuevo inc. 2° en el art. 137 (internación ilegal).

La Ley N° 20.293 (D.O.: 25.10.2008), destinada a la protección de cetáceos, añadió los arts. 135 bis y 135 ter. La Ley N° 20.434 (D.O.: 08.04.2010) tipificó la liberación de especies exóticas desde centros de cultivo, bajo el nuevo art. 137 bis.

Luego, la Ley N° 20.437 (D.O.: 29.05.2010) introdujo el nuevo art. 120 B, que en su inc. 3° tipifica la reincidencia en la conducta contravencional de aprovechamiento de recursos extraídos *ilegal o irregularmente* desde un área de manejo; mientras que la Ley N° 21.132 (D.O.: 31.01.2019) añadió los delitos previstos en los arts. 64 D inc. 1°, 64 F inc. 5°, reemplazó el art. 136, incorporó el art. 138 bis, reemplazó el art. 139, 139 bis, y añadió el tipo delictivo del art. 139 ter –aprovechamiento ilegal de recursos colapsados o sobreexplotados–, además de incorporar en el art. 1 de la Ley N° 20.393, a los delitos de los arts. 136, 139, 139 bis y 139 ter como delitos-base para establecer responsabilidad penal de una persona jurídica. Posteriormente, la Ley N° 21.358 (DO: 12.07.2021) aumentó la penalidad del tipo delictivo del art. 135, incorporando los nuevos inc. 2° y 3°, además del nuevo delito del art. 136 ter –pesca ilegal en aguas terrestres–, mientras que la Ley N° 21.532 (D.O.: 31.01.2023), añadió los nuevos incisos 2° y 3° del art. 137 bis, como medida para hacer frente al fenómeno de la sustracción de especies

hidrobiológicas –hurto o robo– desde centros de cultivo.

Considerando la evolución legislativa y los tipos delictivos ya enunciados,<sup>51</sup> se propone sistematizarlos sobre la base de cuatro categorías.<sup>52</sup>

La primera agrupa comportamientos constitutivos de actos de pesca, extracción y/o aprovechamiento directo sobre recursos hidrobiológicos. En este contexto se distinguen:

- a) Quebrantamiento de medidas de protección aplicables a establecimientos de acuí-cultura (art. 118 inc. 4°).
- b) Pesca con métodos peligrosos (art. 135).
- c) Pesca ilegal en aguas terrestres (art. 136 ter).
- d) Pesca y/o aprovechamiento ilegal de cetáceos (art. 135 bis inc. 1°).
- e) Sustracción, daño a centros de cultivo y/o aprovechamiento ilegal de especies sustraídas (art. 137 bis inc. 2° y 3).
- f) Aprovechamiento ilegal de recursos en veda y/o productos derivados (art. 139).
- g) Extracción ilegal sobre áreas de manejo de recursos bentónicos (art. 139 bis).
- h) Aprovechamiento ilegal sobre recursos en estado de colapso y/o sobreexplotación (art. 139 ter).

La segunda categoría comprende otras formas diversas de afectación de los recursos hidrobiológicos y/o del respectivo ecosistema acuático que los alberga.

- a) Introducción ilegal de agentes contaminantes (art. 136).
- b) Conductas realizadas sobre organismos genéticamente modificados (art. 136 bis).
- c) Internación ilegal de especies hidrobiológicas o carnadas (art. 137).
- d) Liberación ilegal de especies hidrobiológicas exóticas hacia el ambiente.

La tercera categoría consiste en supuestos de reforzamiento penal ante casos de reincidencia contravencional:

- a) Reincidencia en las conductas del inc. 1° del art. 120 B (art. 120 B inc. 3°).
- b) Reincidencia en la infracción del art. 119 (art. 140).

Finalmente, en tanto agrupación *residual*, la cuarta categoría abarca comportamientos vinculados a exigencias administrativas de navegación:

- a) Modificación ilegal del sistema de pesaje de una embarcación (art. 138 bis).

<sup>51</sup> FUENTES, ob. cit. (n. 3), p. 900, 902, destaca la falta de sistematicidad histórica de las reformas legislativas.

<sup>52</sup> Una propuesta alternativa de sistematización puede verse en FUENTES, ob. cit. (n. 3), pp. 895-898.

- b) Modificación ilegal del sistema de posicionamiento de una embarcación (art. 64 D inc. 1°).
- c) Falsedad en certificación de desembarque (art. 64 F inc. 5°)
- d) Injerencia no autorizada sobre el dispositivo de registro de imágenes exigido por la autoridad (art. 64 J inc. 1°).

Como aspecto general, se tipifican una serie de acciones *comunes* a varios tipos delictivos que reflejan un injusto asociado a la *intermediación ilegal* de recursos hidrobiológicos, razón por la cual su definición preliminar nos parece adecuada.

En este sentido, por (i) “almacenamiento” (arts. 120 inc. 3°, 135 bis inc. 1°, 139 inc. 1°, 139 ter inc. 1° y 140) según el art. 109 literal f), se comprende el depósito de mercancías o bienes, lo que incluye su custodia, guarda, conservación, manejo y distribución. Con arreglo al literal c) del art. 109, la (ii) “comercialización” (arts. 135 bis inc. 1°, 136 ter inc. 2°, 137 bis inc. 3°, 139 inc. 1°, 139 ter inc. 1° y 2°, y 140) alude al sentido originario de la palabra, esto es, realizar actividades de comercio con las especies. Respecto a la (iii) “transformación” (arts. 120 inc. 3°, 135 bis inc. 1°, 137 bis inc. 3°, 139 inc. 1° y 140), el art. 2 núm. 2) inc. 1° la define como aquella actividad “que tiene por objeto la *elaboración* de *productos* provenientes de cualquier especie hidrobiológica, mediante el *procesamiento* total o parcial de capturas propias o ajenas obtenidas en la fase extractiva”, añadiendo su inc. 2° que no se considerará como tal “la evisceración de los peces capturados, su conservación en hielo, ni la aplicación de otras técnicas de mera preservación”,<sup>53</sup> de modo que consideramos asimiladas –o bien especificaciones– en su contenido a las conductas de (iv) “elaboración” (arts. 120 inc. 3°, 135 bis inc. 1°, 136 ter inc. 2°, 139 inc. 1°, 139 ter inc. 1°) y (v) “procesamiento” (arts. 120 inc. 3°, 136 ter inc. 2°, 139 inc. 1°, 139 ter inc. 1°). Por otra parte, el “transporte” (arts. 135 bis inc. 1°, 136 ter inc. 2°, 137 bis inc. 3° y 139 inc. 1°) es asociado por el art. 109 literal b) a la traslación *terrestre* o *marítima* de bienes o mercancías, vale decir, en el marco de la actividad de comercio ilegal. De esta forma, el legislador ha tipificado la serie de actos consecutivos que implica el rubro de extracción ilegal de especies hidrobiológicas,<sup>54</sup> dando forma a lo que se denomina en nuestro medio como *delitos de emprendimiento*.<sup>55</sup>

<sup>53</sup> El art. 2 N° 2) inc. 3° dispone que quienes “deseen desarrollar dichas actividades [de transformación], deberán inscribirse en un Registro que al efecto llevará el Servicio”. Similar, TOLEDO, ob. cit. (n. 3), p. 82.

<sup>54</sup> Lo destaca, RAMÍREZ, ob. cit. (n. 3), pp. 258-259.

<sup>55</sup> Al respecto, MATUS y RAMÍREZ, ob. cit. (n. 39), pp. 283-284, p. 560. Básicamente, se trata de una descripción típica destinada a castigar una determinada actividad conformada por las diversas conductas

En contraste a lo anterior, como acción de naturaleza diversa a las previamente desarrolladas, los actos de “tenencia” o “posesión” (arts. 135 bis inc. 1º, 137 bis inc. 3º, 139 ter inc. 2º y 140) son caracterizados por el art. 109 literal d) como el simple ejercicio de custodia sobre recursos, esto es, en contextos ajenos a la detentación representativa de actos propios de la cadena de intermediación ilegal de los mismos.<sup>56</sup>

Finalmente, según el art. 78 bis CP, los hechos que sean simultáneamente constitutivos de ilícitos penales y administrativos deben ser sancionados –paralela o sucesivamente– de forma independiente, empero sujetos a las reglas de abono de los inc. 2º y 3º, sin perjuicio de las cláusulas de doble vía expresamente previstas en la LPGA (arts. 136 inc. 1º y 2º, 139 inc. 1º y 139 bis inc. 3º).<sup>57</sup>

## II. PESCA, EXTRACCIÓN Y/O APROVECHAMIENTO SOBRE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS

Los arts. 118 inc. 4º, 135, 136 ter, 135 bis inc. 1º, 137 bis inc. 2º y 3º, 139, 139 bis y 139 ter castigan acciones relacionadas a la producción, apoderamiento y/o aprovechamiento ilegal de recursos hidrobiológicos.<sup>58</sup>

### 2.1. *Quebrantamiento de medidas de protección aplicables a establecimientos de acuicultura (art. 118 inc. 4º)*

El inc. 4º del art. 118, ubicado en el Párrafo 1º del Título IX, relativo a las infracciones administrativas, tipifica (i) ejercer o realizar actividades de acuicultura (ii) estando obligado a cumplir o adoptar las “medidas de protección” previstas en los arts. 86, 87, 88 o 90, (iii) *quebrantando* tales exigencias. Por ello constituye este delito el *infringir* dolosamente esta normativa –elemento de antinormatividad–, dando forma a un tipo de mera actividad.

Se trata de un supuesto de intervención *abusiva* sobre el medio ambiente, en

---

que la integran, especificadas por el legislador, de modo que la ejecución de dos o más acciones no multiplica –concurso– las instancias de realización del tipo (caso de unidad *típica* de comportamiento: un solo delito).

<sup>56</sup> Ello queda explicitado al disponer el art. 109 literal d) que el “porte de los recursos hidrobiológicos y los productos derivados de éstos en medios de transporte privados, o que son conducidos como parte del equipaje del conductor o de personas que viajan como pasajeros en el transporte público, constituye, para estos efectos, tenencia”.

<sup>57</sup> Otra opinión en FUENTES, ob. cit. (n. 3), pp. 900-901.

<sup>58</sup> Por aprovechamiento entendemos obtener una utilidad o ganancia a partir de un objeto determinado, no necesariamente económica en todos los casos –consumo individual, por ej.–.

la medida que la actividad típica representa riesgos de entidad para el ecosistema acuático circundante dados, entre otros, por el eventual escape masivo de especímenes exóticos.

Estas medidas pueden hallarse establecidas directamente en cuerpos reglamentarios o en “programas sanitarios” dictados por resolución de SERNAPESCA de conformidad con dichos reglamentos. Si bien el texto legal describe el hecho como “no adoptar” las medidas de los arts. 86 y 87, e “infringir” aquellas de los arts. 88 o 90, consideramos que en ambos casos se alude a su *incumplimiento*.

Dichas obligaciones se ubican en el Párrafo 2° del Título VI (arts. 67 a 90 H), esto es, bajo la regulación específica de la “acuicultura”, definida en el art. 2 núm. 3) como “actividad que tiene por objeto la producción de recursos hidrobiológicos organizada por el hombre”, tal como el cultivo de *abalón chileno* –“loco”–, *algas*, *mejillón chileno* –“choritos”–, *ostiones*, *salmón* –“coho” y “del atlántico”–, y *trucha*, entre otros.

La técnica de construcción del tipo es compleja, en la medida que la norma de conducta debe ser elaborada vía sucesivas remisiones normativas. En un primer nivel, el inc. 4° del art. 118 remite hacia el inc. 1° del art. 118, disponiendo que en “caso de actuar con dolo, se sancionará de acuerdo a lo establecido en el artículo 136 del Título X”. En este sentido, por “actuar” se comprende una remisión directa hacia el ilícito administrativo del inc. 1°, vale decir, realizar actividades de acuicultura quebrantando una o más de las medidas de protección obligatorias según los arts. 86, 87, 88 o 90.<sup>59</sup>

Luego, en un segundo nivel, para determinar las medidas de protección se usa la técnica legal de ley penal en blanco propia, en la medida que la ley entrega la definición de este elemento normativo a un Decreto Supremo dictado con la finalidad de reglamentar dichas medidas. Con arreglo a la enunciación del inc. 1° del art. 118, se trata de cuatro tipos de normativa obligatoria.

La primera está constituida por las medidas de protección exigidas por el art. 86, esto es, exigencias destinadas a evitar patologías o enfermedades de alto riesgo para especies hidrobiológicas, como también eventuales plagas.<sup>60</sup>

La segunda clase de medidas se contemplan en el art. 87, siendo las de

<sup>59</sup> El art. 118 inc. 1° dispone: “El que ejerciere actividades de acuicultura a cualquier título u otra de las actividades sometidas a los reglamentos establecidos de conformidad con los artículos 86 y 87 y no adoptare las medidas de protección dispuestas en ellos o en los programas sanitarios dictados por resolución del Servicio, de conformidad con dichos reglamentos será sancionado con una multa de 50 a 3.000 unidades tributarias mensuales. Si la infracción se refiere al incumplimiento de las medidas de protección dispuestas en los artículos 88 ó 90, la sanción será una multa de 3 a 300 unidades tributarias mensuales.”.

<sup>60</sup> Véase el Decreto Supremo N° 319 (30.01.2002) del Ministerio.

mayor importancia práctica dado que se encuentran destinadas a la “protección del medio ambiente”. El inc. 1° de la disposición concretiza dicha finalidad genérica en los objetivos de aseguramiento de la vida acuática, prevención del surgimiento de condiciones anaeróbicas en las áreas de impacto de la acuicultura, prevención de escapes y desprendimiento de ejemplares exóticos en cultivo, entre otros. En este contexto, resulta de importancia el “Reglamento Ambiental para la Acuicultura” contenido en el Decreto Supremo N° 320 (14.12.2001) del Ministerio (en adelante: RAC), que contempla, en sus arts. 4 y siguientes, determinadas exigencias para los centros de cultivo, incluyendo una regulación específica para la actividad sobre *salmónidos*. La técnica de las remisiones en cadena se agudiza tratándose de una de las medidas de protección más importantes,<sup>61</sup> esto es, aquellas previstas en el literal e) del art. 4 consistentes en “prevenir el escape o pérdida masiva de recursos en sistemas de cultivo intensivo o desprendimiento o pérdida de recursos exóticos en cultivos extensivos”, en la medida que su inc. 5° entrega las especificaciones técnicas de las estructuras de los “centros de cultivo” a un acto de SERNAPESCA, actualmente dado por la Resolución Exenta N° 1.821 (18.08.2020).

Por su parte, como tercera clase de medida, el art. 88 establece la posibilidad de limitar las áreas de las concesiones o autorizaciones concedidas por la autoridad, mientras que, en cuarto lugar, el art. 90 no contempla en rigor una medida específica, sino que hace extensible a los establecimientos de cultivo ubicados en áreas privadas todas las disposiciones reglamentarias precedentes. Por “centro de cultivo”, según el art. 4 literal f) RAC se comprende todo “lugar e infraestructura donde se realizan actividades de acuicultura”.

Como se dijo, el inc. 4° del art. 118 dispone “[e]n caso de actuar con dolo, se sancionará de acuerdo a lo establecido en el artículo 136 del Título X”. Por “dolo” se comprende la modalidad de imputación subjetiva –o evitabilidad individual– disyuntivamente establecida en el art. 2 del Código Penal (en adelante: CP), esto es, distinta a “culpa”.

En este aspecto es crucial advertir que, a falta de indicación en contrario, resulta enteramente admisible el *dolo eventual*, forma prototípica de imputación en la criminalidad medioambiental a raíz de su realización con fines puramente económicos. Por ende, el autor debe representarse o advertir que la realización de la actividad de cultivo se efectúa en contravención a la normativa administrativo-ambiental por quebrantar las exigencias de los arts. 86, 87, 88 o 90, concretizadas en la normativa administrativa que resulte aplicables. El error sobre esta circunstancia impide la tipicidad. Consecuencia lógica de lo anterior es que la imprudencia no es punible, cobrando especial importancia su delimitación con el dolo eventual.

Ahora bien, en cuanto tercer nivel de remisión normativa, ahora tratándose

<sup>61</sup> Se trataría de una remisión *de tercer grado*, según la clasificación de OSSANDÓN, ob. cit. (n. 25), p. 180.



de la pena aplicable, el hecho se castiga “de acuerdo a los establecido en el artículo 136”, referencia que debe comprenderse actualmente a su inc. 1°, que sanciona el comportamiento *doloso* previsto en dicha disposición. Por ende, se trata de un simple delito castigado con pena privativa de libertad de 541 días hasta 5 años de presidio y multa de 100 a 10.000 UTM.

En síntesis, el aplicador del derecho debe remitirse al inc. 1° y luego hacia la regulación administrativa pertinente para construir la infracción, además de considerar la pena establecida en el art. 136 inc. 1°.

Si bien esta técnica legislativa resulta engorrosa, no se vislumbra afectación de la garantía de *taxatividad* –principio de legalidad–, en la medida que el supuesto típico-basal se encuentra detalladamente *explicitado* en un texto de orden *legal*, como tampoco a la *separación de poderes*, dado que el complemento *en blanco* constituye un reglamento propiamente tal.<sup>62</sup>

Como se dijo, este tipo delictivo constituye la antesala de eventos lesivos del ecosistema básicamente dados por escapes masivos de especies hidrobiológicas, cobrando especial importancia las relaciones de intervención delictiva que puedan configurarse bajo el contexto empresarial (por ej., la sanción de directivos, gerentes o mandos medios con facultades de organización del centro de cultivo). Su omisión bajo una modalidad imprudente, como delito económico y como tipo-base para la responsabilidad penal de las personas jurídicas, resulta por ello, difícil de explicar.

## 2.2. Pesca con métodos peligrosos (art. 135)

El art. 135 inc. 1° tipifica (i) “capturar” o “extraer” recursos hidrobiológicos mediante la (ii) utilización de “elementos explosivos”, “tóxicos” u “otros cuya naturaleza provoque daño a esos recursos o a su medio”, asimilando a dichas conductas (inc. 2°) la de quien “ejerza *pesca recreativa* utilizando los elementos descritos en el inciso anterior, incluyendo armas de fuego y electricidad”.

La acción de *captura, pesca y extracción* consiste en el *apoderamiento* o toma de control físico de recursos hidrobiológicos –peces, moluscos, crustáceos, equinodermos, algas, mamíferos–, sea vivos o dándoles muerte,<sup>63</sup> constituyendo así un *equivalente fáctico* del modo de adquirir el dominio “ocupación” de animales “bravíos” acuáticos (“pesca”: arts. 607 y ss. CC).

Sin embargo, lo que define la ilicitud de esta conducta es el *método* empleado para el *apoderamiento*: *elementos* cuya naturaleza produzca daño a tales *recursos* o a su *medio*. En principio, es lógico que dicha aptitud destructiva ha de exceder de aquella necesaria para la captura del o los especímenes: se trata de la incriminación

<sup>62</sup> Por todos, véase: MATUS y RAMÍREZ, ob. cit. (n. 39), pp. 106-107.

<sup>63</sup> GARCÍA, ob. cit. (n. 18), p. 42.

de la ocupación de recursos hidrobiológicos con métodos *destructivos* para el ecosistema,<sup>64</sup> tal como lo es, por ej., el *veneno* (“elementos tóxicos”), debido al riesgo de afectación de la *cadena trófica*,<sup>65</sup> y los “explosivos”, por su especial potencial de daño a la biodiversidad.<sup>66</sup> En general, se reconocen como prácticas dañinas para el medio ambiente, además de la referida pesca con explosivos, la pesca por arrastre, con cianuro, de cerco y la pesca con palange.<sup>67</sup>

El nivel de *destructividad* de los elementos queda entregado a la valoración del intérprete y no determinado necesariamente por la relación de accesoriedad,<sup>68</sup> cuestión importante en la medida que el art. 4 literal b) faculta a la Subsecretaría –vía resolución exenta– para prohibir determinadas artes y aparejos de, castigándose administrativamente su contravención bajo los arts. 110 literal l), 110 ter literal e) y 114.

En este sentido, se alude a la “pesca recreativa”<sup>69</sup> para enfatizar que bajo el contexto de apoderamiento personal –y no comercial o industrial–, se considera igualmente lesivo para el ecosistema el uso de *armas de fuego* y *electricidad*.<sup>70</sup>

De acuerdo con lo dispuesto en el inc. 3° del art. 135, a nuestro juicio la disposición consagra dos tipos delictivos: una figura-*base* dada por la sola ejecución de los comportamientos –tipo de mera actividad– y un subtipo *agravado* por la producción de un resultado de “daño” a los recursos hidrobiológicos o a “su medio”.

La figura calificada –tipo de resultado– requiere la producción causal de un detrimento o perjuicio sobre el “medio” circundante a la conducta (por ej., destrucción del hábitat marino), incluyendo la mortandad masiva de especímenes

<sup>64</sup> HAVA, Esther, *La tutela penal de los animales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, pp. 98-103.

<sup>65</sup> RAMOS, José, “Art. 336”, en: FARALDO P. (Dir.), *Ordenación del territorio, patrimonio histórico y medio ambiente en el Código Penal y la legislación especial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2011, pp. 426-437, p. 430.

<sup>66</sup> MUÑOZ, Francisco; LÓPEZ, Carmen; GARCÍA, Pastora, *Manual de Derecho Penal Medioambiental*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 301.

<sup>67</sup> RAMÍREZ, ob. cit. (n. 3), pp. 243-244.

<sup>68</sup> El art. 5 contempla reglas destinadas a la protección del fondo marino, prohibiendo ciertas artes, aparejos o implementos que puedan menoscabarlo, mientras que los arts. 2 N° 68) y 6 A, protección a los ecosistemas marinos vulnerables, tales como fuentes hidrotermales, formaciones coralinas de agua fría o cañones y montes submarinos. CALISTO, ob. cit. (n. 8), pp. 659-660.

<sup>69</sup> El art. 1 inc. 2° de la Ley N° 20.256 (D.O.: 12.04.2008) define “pesca recreativa” como “la actividad pesquera realizada por personas naturales que tiene por objeto la captura de especies hidrobiológicas con aparejos de pesca de uso personal, sin fines de lucro para el pescador y con propósito de deporte, turismo o entretención”.

<sup>70</sup> El Decreto Supremo N° 103 (18.08.2012) del Ministerio establece los aparejos de pesca recreativa permitidos para la pesca recreativa y submarina.

(el “daño” a los recursos, por ej., generando gran cantidad de descarte de especies).

Se castiga exclusivamente la realización dolosa, comprendiendo la advertencia del potencial lesivo del medio empleado, no siendo punible la imprudencia.

El tipo base es castigado con pena de 61 hasta 541 días de presidio y multa de 50 a 300 UTM, mientras que el tipo agravado con idéntica multa y la pena privativa de libertad aumentada en un grado.

### 2.3. Pesca ilegal en aguas terrestres (art. 136 ter)

El art. 136 ter inc. 1° tipifica (i) “instalar” o “usar” “artes de pesca” (ii) en “aguas terrestres” (iii) con infracción a lo dispuesto en el art. 48 inc. 6°, esto es, sin que exista autorización expresa de la Subsecretaría mediante resolución fundada –elemento de antinormatividad–.

Según el art. 2 N° 9) constituye “arte de pesca” todo “sistema o artificio de pesca preparado para la captura de recursos hidrobiológicos, formado principalmente por *paños de redes*”.<sup>71</sup> Por otra parte, el art. 48 inc. 6° prohíbe de manera general el uso de artes de pesca en “aguas terrestres”, correspondiendo, según lo dicho, a ríos y lagos.<sup>72</sup>

Se trata de un tipo de mera actividad consistente en *implementar* –localizar– o *utilizar paños de redes* en aguas interiores sin autorización expresa, siendo irrelevante la captura efectiva de especies, criminalizándose básicamente el emprendimiento de la actividad de pesca.

Se castiga exclusivamente la modalidad dolosa, abarcando dicha representación el lugar de realización, el aparato de pesca empleado y la infracción administrativa –elemento de antinormatividad–.

El inc. 2° del art. 136 ter tipifica los posibles comportamientos posteriores realizados sobre los recursos recolectados: “procesar”, “elaborar”, “transportar” o “comercializar” especies hidrobiológicas *provenientes* de la conducta del inc. 1°. Se trata de la incriminación, como se dijo, de los eslabones del proceso de *aprovechamiento* bajo el ciclo de *intermediación ilegal* de las especies,<sup>73</sup> de modo

<sup>71</sup> Se oponen a esta categoría, según su constitución –o propiedades definitorias–, los “aparejos de pesca”, definidos en el art. 2 núm. 5) como “sistema o artificio de pesca preparado para la captura de recursos hidrobiológicos, formado por líneas o cabos con anzuelos o con otros útiles que, en general, sean aptos para dicho fin, pero sin utilizar paños de redes”.

<sup>72</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), p. 628.

<sup>73</sup> El art. 114 A sanciona administrativamente al que procese, elabore o comercialice recursos hidrobiológicos o productos derivados de ellos sin autorización de SERNAPESCA, constituyendo así la regla general en esta materia. Como apunta FUENTES, ob. cit. (n. 3), pp. 896-897, se trata de atacar penalmente el negocio que demanda especies obtenidas ilegalmente, sancionando el abastecerse de

que, si bien la *detentación* o *posesión fáctica* de los recursos es usualmente un aspecto transversal a casi todas las conductas que son descubiertas en la práctica,<sup>74</sup> conceptualmente, la amplitud de los verbos también permite captar como autoría directa otros supuestos de intervención distintos a la manipulación sobre los recursos –labores de coordinación, dirección, etc.–.

Debido a este contenido de injusto, la simple tenencia de las especies o su producto –el consumidor final– no estaría cubierta por el tipo por faltar el sentido de intermediación ilegal de manera similar a lo que se dirá respecto del art. 139 –la posesión y la mera tenencia–.

Se castiga exclusivamente la realización dolosa y esta exige la representación de la fuente de los especímenes –la pesca ilegal en aguas terrestres–. El error determina la impunidad –la culpa no es punible–.

Ambos tipos delictivos se castigan con idénticas penas: 541 días a 3 años de presidio y multa de 500 a 10.000 UTM. El inc. 3° del art. 136 ter establece reglas de sanción especiales: (i) la pena accesoria de prohibición del ejercicio de la pesca en cualquiera de sus formas por cinco años, y (ii) el comiso de las artes de pesca, vehículos, implementos y establecimientos utilizados en la captura o en la comercialización.

#### 2.4. Pesca y/o aprovechamiento ilegal de cetáceos (art. 135 bis)

El art. 135 bis fue incorporado en la LGPA para dar cumplimiento a las obligaciones internacionales del Estado de Chile con relación a la prohibición de caza de ballenas,<sup>75</sup> configurando la variante *penal* de la regulación prevista en el art. 2 de la Ley N° 20.293 (D.O.: 25.10.2008): “Se prohíbe dar muerte, cazar, capturar, acosar, tener, poseer, transportar, desembarcar, elaborar o realizar cualquier proceso de transformación, así como la comercialización o almacenamiento de cualquier especie de cetáceo que habite o surque los espacios marítimos de soberanía y jurisdicción nacional”.

La 1ª oración del inc. 1° del art. 135 tipifica “dar muerte”, “capturar” o “cazar” un ejemplar de cualquier especie de “cetáceos”. Por “cetáceo” se comprenden mamíferos marinos de talla *mayor* –cachalotes y ballenas– y *menor* –

---

aquellos, mediante la intervención sobre la cadena de valor de la pesca –los eslabones post captura–.

<sup>74</sup> En este sentido, refiriéndose al tipo delictivo del art. 139, Corte de Apelaciones de Antofagasta, 25 de octubre de 2021, Rol N° 1028-21, considerando quinto.

<sup>75</sup> MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia; CASTILLO, Marcelo, “Acerca de la necesidad de una reforma urgente de los delitos de contaminación en Chile, a la luz de la evolución legislativa del siglo XXI”, *Política Criminal*, 2018, N° 16, pp. 771-835, pp. 774-776, disponible en línea: <https://politicrim.com/wp-content/uploads/2019/04/Vol13N26A4.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023). Asimismo, RAMÍREZ, ob. cit. (n. 3), p. 257. Similar, BALMACEDA, ob. cit. (n. 3), p. 921.

delfines y toninas—. <sup>76</sup> Debido a su relevancia como especie protegida en el contexto del derecho internacional, se trata de un *crimen* sancionado con 5 años y un día hasta 10 años de presidio y comiso.

Lo anterior se complementa con el tipo previsto en la 2ª oración del inc. 1º del art. 135, que castiga “tener”, “poseer”, “transportar”, “desembarcar”, “elaborar” o efectuar cualquier “proceso de transformación”, así como “comercializar” o “almacenar” “especies vivas o muertas, o parte de tales ejemplares”. Tal como se aprecia, se penaliza tanto el ciclo de aprovechamiento ilegal de la especie, como los actos de simple detentación, además de su eventual cautiverio ilegal. La tipificación de conductas sobre “partes” de especímenes, bastando la sola tenencia o posesión de estas, ha llevado a la incriminación de la detentación de esqueletos ornamentales –por ej., en un local de comida–.

Este subtipo se castiga como *simple delito* con pena de 541 días a 3 años de presidio y comiso.

En ambos supuestos, la sanción penal resulta procedente “sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de conformidad a la ley”. Esta cláusula es una referencia directa hacia el art. 5 de la Ley N° 20.293, que somete a las sanciones de la LGPA la contravención de sus disposiciones (vale decir, hacia la regla general del art. 108), y destinada a evitar controversias sobre doble valoración (o *ne bis in idem*), lo cual es reafirmado por lo dispuesto en el art. 78 bis CP.

El art. 135 bis inc. 2º contempla una causal de justificación para la detentación de ejemplares vivos, <sup>77</sup> mientras que el inc. 3º para casos de detentación de especímenes o partes de estos. <sup>78</sup> Finalmente, el inc. 4º descarta la tipicidad de la muerte “accidental” de cetáceos –por ej., mediante colisión–, en la medida que la nave cumpla las normas de seguridad aplicables al caso.

Se castigan exclusivamente acciones dolosas –en toda su extensión–, debiendo advertirse la naturaleza del ejemplar –cetáceo– objeto de la conducta.

<sup>76</sup> Véanse los literales b) y c) del art. 4 del Decreto Supremo N° 38 (16.02.2011) del Ministerio.

<sup>77</sup> “No tendrá responsabilidad penal el que con fines de investigación y rehabilitación, mantenga en cautiverio, posea o transporte ejemplares vivos, siempre que cuente con un permiso temporal y específico otorgado por la Subsecretaría o el Servicio, según corresponda”.

<sup>78</sup> “Asimismo, no tendrá responsabilidad penal, el que tenga, posea o transporte ejemplares muertos, partes de éstos o sus derivados, siempre que cuente con un permiso otorgado por el Servicio. Dicha autorización sólo podrá ser otorgada a instituciones de educación reconocidas por el Estado, museos y centros de investigación y conservación marina ubicados en el territorio nacional que tengan fines de docencia, investigación, depósito o exhibición”.

### 2.5. Sustracción, daño a centros de cultivo y aprovechamiento ilegal de especies sustraídas (art. 137 bis inc. 2° y 3)

El inc. 2° del art. 137 bis tipifica (i) la “sustracción” de especies (ii) desde un “centro de cultivo” y la “ruptura maliciosa” de “redes” y “toda acción que provoque o pueda provocar el escape de ejemplares desde centros de cultivo”.

La asimilación valorativa entre la apropiación vía sustracción de especies hidrobiológicas y la destrucción de los medios de contención de estas en los centros de cultivo, se debe a la fenomenología criminal habitual en este contexto, y, por ende, al fundamento de injusto ambiental de esta equiparación: el riesgo para el ecosistema que acarrea el robo de salmones por su eventual escape descontrolado una vez consumada la apropiación y verificada la alteración estructural de las jaulas. Con ello, se logra penalizar también el daño a dichas medidas de protección del ecosistema ejecutadas con móviles diversos a la codicia –o ánimo de lucro– frecuentes en la práctica, tales como venganza (rencillas laborales). Lo relevante entonces, además del supuesto de robo *con fuerza* en sentido estricto, es la potencial huida de ejemplares que representan las acciones realizadas sobre la estructura del centro de cultivo –el riesgo para el ecosistema acuático–.

Por lo mismo, bajo el umbral de pena establecido para este hecho se *absorbe* o *consume* la sanción por el respectivo delito contra la propiedad –hurto o robo– y daños patrimoniales, vale decir, bajo un concurso aparente por consunción que los considera un acto simultáneo copenado.

Se castiga exclusivamente la realización dolosa, exigiendo advertencia de las consecuencias ocasionadas a la estructura del centro de cultivo. La expresión ruptura “maliciosa”, nos parece, apunta a recalcar que debe tratarse de un evento intencionado con conocimiento de la ilicitud, esto es, destinada a la inaplicabilidad de la presunción del art. 1 in. 2° CP, comprendida en dicho sentido.<sup>79</sup> La culpa no es punible.

El hecho se castiga con “las penas del artículo 440” del CP, esto es, con aquella dispuesta para el tipo de robo con fuerza en las cosas en lugar habitado (crimen): 5 años y un día hasta 10 años de presidio.

Por otra parte, el inc. 3° del art. 137 bis castiga al que “tenga en su poder, a cualquier título, especies salmónídeas obtenidas en vulneración a la normativa vigente, las transporte, compre, venda, transforme o comercialice en cualquier forma, aun cuando ya hubiese dispuesto de ellas”. En lo medular, esta norma

<sup>79</sup> En esta orientación, MAÑALICH, Juan Pablo, “El delito como injusto culpable: Sobre la conexión funcional entre el dolo y la consciencia de la antijuridicidad en el derecho penal chileno”, *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, N° 1, 2011, pp. 87-115, p. 112, disponible en línea: <https://revistaderechovaldivia.cl/index.php/revde/article/view/540> (consultada: 20 de julio de 2023).

tipifica la *detentación* –con cualquier fin– de “especies salmonídeas” obtenidas *ilícitamente*, especificando actos de tenencia comercial –“comprar”, “vender” y “comercializar”–, inclusive ya ejecutados –“aun cuando ya hubiese dispuesto de ellas”–, pero sin agotar ahí –ciclo comercial– su rango de cobertura. En este caso, a diferencia de los arts. 136 ter inc. 2° y 139 inc. 1°, la simple tenencia descontextualizada de la cadena de intermediación ilegal sí resulta punible –por ej., el consumidor final–.

Por “salmonídeos” se comprenden ciertas categorías de especies “anádromas” descritas en el art. 2 N° 3) inc. 3°,<sup>80</sup> coloquialmente, *salmones* y *truchas*.

Según lo anterior, el origen de la especie debe consistir en un evento que vulnere la normativa vigente –elemento de antinormatividad–. En la actualidad, el Servicio fiscaliza cada etapa de la denominada *cadena de valor* del producto, dada por la captura, desembarque, procesamiento, comercialización y/o eventual exportación, además de todas las operaciones de transporte que involucra dicho proceso. La 1ª oración del art. 63 inc. 6° dispone que toda “captura, desembarque, abastecimiento y comercialización de recursos hidrobiológicos (...) deberá tener *origen legal*, entendiendo por tal, aquellos capturados o adquiridos, procesados o comercializados cumpliendo con la normativa pesquera nacional y los tratados internacionales vigentes en Chile”, añadiendo su 2ª oración que el “procedimiento, condiciones y requisitos de la acreditación del origen legal de los recursos hidrobiológicos, serán establecidos mediante resolución del Servicio”. Por lo anterior, cada etapa se encuentra minuciosamente reglamentada por la autoridad. Según la Resolución Exenta N° 1.340 SERNAPESCA (08.07.2020), la visación o acreditación del origen legal (AOL) es el procedimiento mediante el cual el servicio valida el origen de un recurso y/o de sus productos derivados. Consecuentemente, el art. 65 inc. 1° establece la obligación de los “armadores, transportistas, elaboradores, comercializadores y distribuidores deberán portar junto con los productos, los *documentos* que acrediten el *origen legal* de los recursos hidrobiológicos y sus productos derivados”.

De ahí entonces que el *origen ilegal* del producto sea la propiedad del hecho que caracteriza el injusto típico –básicamente, sustracción, aunque también cubriría casos de recolección irregular en medio acuático sin autorización, etc.–, configurándose como una variante de *receptación* en este contexto.

El aseguramiento de la preservación de las extremas medidas de prevención zoonosanitarias y ambientales que implica el cultivo de estas especies fundamentan el

<sup>80</sup> “Se entenderá por especies anádromas aquellas especies hidrobiológicas cuyo ciclo de vida se inicia en aguas terrestres para posteriormente migrar al mar, lugar donde crecen y se desarrollan hasta que alcanzan su madurez sexual, etapa en que vuelven a sus cursos de origen completando su ciclo con el proceso reproductivo, y en algunos casos luego de ocurrido éste, mueren”.

castigo de los actos de aprovechamiento posteriores a su captura ilegal.

Se castiga exclusivamente la realización dolosa y esta requiere que el agente se comporte “conociendo su origen” o “no pudiendo menos que conocerlo”. Se trata de una exigencia cognitiva o representacional relativa a la circunstancia “obtención en vulneración a la normativa vigente” que comprendería la advertencia (“conociendo”) o el posible reconocimiento (“no pudiendo menos que conocer”) de la misma –elemento de antinormatividad–. Si bien esta expresión, empleada originalmente en el diseño del tipo de receptación (art. 456 bis inc. 1° CP), ha sido objeto de diversas interpretaciones,<sup>81</sup> consideramos que aludiría comportamientos dolosos en todo su espectro,<sup>82</sup> esto es, un llamado de atención al juzgador sobre el parámetro de atribución del dolo.

El hecho se castiga “de conformidad con lo dispuesto en el artículo 456 bis A” del CP, esto es, bajo las reglas de sanción de la receptación. Ello implica, en general, las penas de 61 días hasta 5 años de presidio y multa de 5 a 100 UTM (inc. 1°), salvo que se trate de supuestos de “reiteración” o “reincidencia” (inc. 5°) o donde el valor de lo receptado excediere de 400 UTM, caso en el cual se aplicará la pena privativa de libertad en su grado máximo (3 años y un día hasta 5 años de presidio).

## 2.6. *Aprovechamiento ilegal de recursos en veda y/o productos derivados (art. 139)*

El art. 139 inc. 1° tipifica las (i) acciones de “procesamiento”, “apozamiento”, “transformación”, “transporte”, “comercialización” y “almacenamiento” de (ii) recursos hidrobiológicos “vedados”, así como también la “elaboración”, “comercialización” y el “almacenamiento” de los “productos” derivados de éstos. Se trata, a fin de cuentas, de la criminalización de la actividad de intermediación ilícita de estos elementos.

El núcleo del injusto gravita en torno al acto administrativo “veda”, el cual constituye una facultad de administración y conservación de los recursos hidrobiológicos por parte de la autoridad,<sup>83</sup> orientado a evitar la sobreexplotación

<sup>81</sup> Por todos, OSSANDÓN, María Magdalena, “El delito de receptación aduanera y la normativización del dolo”, *Ius et Praxis*, 2008, N° 1, pp. 49-85, pp. 57-63.

<sup>82</sup> En esta línea, podría considerarse dicha expresión como un *indicador* de dolo, tal como lo expone MAÑALICH, Juan Pablo, “El dolo como creencia predictiva”, *Revista de Ciencias Penales*, 2020, N° 1, pp. 13-42, pp. 31-38, disponible en línea: <http://revistadecienciaspenales.cl/wp-content/uploads/2020/12/Revista-CP-Primer-Semestre-2020-correctada-21-49.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023), esto es, un señalamiento al tribunal de tomar en consideración circunstancias objetivas que representen por sí mismas (indicativas), el nivel de representación mínimo para atribuir dolo (eventual).

<sup>83</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), pp. 652-653; TOLEDO, ob. cit. (n. 3), pp. 82-83.



de las especies,<sup>84</sup> y que, según el art. 2 núm. 47) inc. 1°, se materializa en una *prohibición* de capturar o extraer un recurso en un área determinada por un espacio de tiempo, subdistinguiéndose entre veda “biológica”,<sup>85</sup> “extractiva”<sup>86</sup> y “extraordinaria”.<sup>87</sup> Este acto administrativo se concreta en la dictación de un Decreto Supremo del Ministerio y da forma, por ende, a una ley penal en blanco propia dada por la inclusión de este elemento de antinormatividad –la infracción a la veda–.

Ahora bien, inicialmente, se castigan actos ejecutados directamente sobre los *recursos* hidrobiológicos. En este sentido, la conducta de “apozamiento” se define en el art. 2 N° 6) como “la acumulación de recursos hidrobiológicos *bentónicos* en su mismo medio de vida, ya sea que estén confinados o libres, los cuales han sido removidos y trasladados desde los lugares en donde habitan en forma natural”.<sup>88</sup> Las restantes conductas abarcan el ciclo de aprovechamiento de la actividad ilegal: “procesar”, “transformar”, “transportar”, “comercializar” y “almacenar”. Como se dijo, lo relevante es la unidad de sentido delictivo de los actos, esto es, el contexto de la actividad de distribución al margen del control administrativo, bajo lo cual se penalizan actos de *detención* inmediata sobre las especies como de intervención no corporal –dirección, coordinación, etc.–. Adicionalmente, se castigan conductas también integrantes de esta cadena de intermediación ilegal, pero realizadas sobre los “productos” derivados de los recursos, esto es, sobre la materia prima ya *procesada* –algo común en la fenomenología criminal–, supuesto análogo al de la denominada *receptación sustitutiva*.

A diferencia de lo anterior, la acción de “captura” de recursos en veda sólo constituye un ilícito administrativo previsto en el art. 110 literal c), salvo, como se dijo, eventualmente la falta tipificada en el art. 496 N° 36 CP.

Es relevante también considerar que el art. 119 sanciona administrativamente idénticas conductas –“transportar”, “almacenar” o “comercializar”– ejecutadas sobre

<sup>84</sup> SOTO, Lorenzo, *Derecho de la biodiversidad y de los recursos naturales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 283.

<sup>85</sup> Definida en el mismo numeral como “prohibición de capturar o extraer con el fin de resguardar los procesos de reproducción y reclutamiento de una especie hidrobiológica. Se entenderá por reclutamiento la incorporación de individuos juveniles al stock”.

<sup>86</sup> Definida en el mismo numeral como “prohibición de captura o extracción en un área específica por motivos de conservación”.

<sup>87</sup> Definida en el mismo numeral como “prohibición de captura o extracción, cuando fenómenos oceanográficos afecten negativamente una pesquería”.

<sup>88</sup> TOLEDO, ob. cit. (n. 3), p. 82. Se comprende como recurso “bentónico” aquellas especies que realizan parte preponderante del ciclo vital con asociación –entierro o adherencia– directa a un sustrato –arena o rocas–, tales como erizo, loco, macha, lapa, navajuela, almeja, pulpo, jaibas y ciertas algas, como el huiro y el cochayuyo. Similar, BALMACEDA, ob. cit. (n. 3), p. 927.

“recursos hidrobiológicos vedados”,<sup>89</sup> pero añadiendo como hipótesis infraccional la “mera tenencia” y la “posesión”. Nos parece que lo anterior permite sostener que la mera detentación de esta clase de especies fuera del contexto de la cadena ilegal de intermediación –consumidor final–, sólo constituye un ilícito contravencional, esto es, que la “mera tenencia” y/o “posesión” de recursos en veda constituyen actos *atípicos*, salvo expresamente en caso de reincidencia administrativa, situación a la cual se aplica el tipo previsto en el art. 140. Por el contrario, actos de detentación contextualizadas bajo el ciclo ilegal, por ej., el “transporte” o el “almacenamiento” de las especies, reflejan con nitidez el injusto típico.<sup>90</sup>

Se castiga exclusivamente la realización dolosa, exigiéndose la advertencia sobre el quebrantamiento de la veda –su preciso contenido: elemento de antinormatividad–, circunstancia relevante por eventuales errores de tipo que determinan la impunidad –la culpa es atípica–.

La conducta se castiga con la pena de 61 días hasta 3 años de presidio, disponiendo el inc. 2° que para determinar su cuantía se tendrá en consideración “el *volumen* de los recursos hidrobiológicos producto de la conducta penalizada”. Su parte final establece que dicha pena se impondrá “sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes”, cláusula que permite, junto con el art. 78 bis CP, una sanción por doble vía en la medida que la respectiva contravención administrativa –como se dijo– es prevista en el art. 119.

La jurisprudencia es consistente en reconocer un concurso ideal heterogéneo (art. 75 CP) entre la acción de *comercialización* con el tipo denominado *comercio clandestino*, tipificado en el art. 96 N° 9 del Código Tributario,<sup>91</sup> razonamiento que

<sup>89</sup> El inc. 1° de la disposición indica: “El que transporte, posea, sea mero tenedor, almacene o comercialice especies hidrobiológicas bajo la talla mínima establecida o recursos hidrobiológicos vedados o extraídos con infracción de la letra c) del artículo 3 o de la cuota establecida en virtud del régimen artesanal de extracción y los productos derivados de éstos, será sancionado con una multa equivalente al resultado de multiplicar hasta por dos veces el valor sanción de la especie respectiva, vigente a la fecha de la denuncia, por la cantidad de recursos hidrobiológicos objeto de la misma, reducidos a toneladas de peso físico, con el comiso de las especies hidrobiológicas y medios de transporte utilizados, cuando corresponda, y, además, con la clausura del establecimiento o local en que se hubiere cometido la infracción, por un plazo no inferior a tres ni superior a treinta días”.

<sup>90</sup> Véase el razonamiento expuesto en Corte de Apelaciones de Antofagasta, 25 de octubre de 2021, Rol N° 1028-21, considerando noveno y ss. Asimismo, TOLEDO, ob. cit. (n. 3), p. 84.

<sup>91</sup> Decreto Ley N° 830 (D.O.: 31.12.1974). En este sentido: Corte Suprema, 28 de diciembre de 2006, Rol N° 3665-05, considerando tercero y ss.; Corte de Apelaciones de Arica, 08 de enero de 2007, Rol N° 284-06, considerando segundo y ss.; Corte de Apelaciones de Antofagasta, 18 de febrero de 2008, Rol N° 6-08, considerandos quinto y ss.; Corte de Apelaciones de Copiapó, 06 de julio de 2007, Rol N° 111-07, considerandos quinto y ss. En esta línea, precisando las circunstancias típicas para dar lugar al concurso, Corte de Apelaciones de Valdivia, 11 de abril de 2023, Rol N° 183-23, considerando quinto y ss.

consideramos extensivo a las restantes conductas de intermediación ilegal previstas en el párrafo, vale decir, a los casos de realización de los arts. 135 bis inc. 1°, 136 bis inc. 1°, 136 ter inc. 2°, 137 bis inc. 3° y 139 ter inc. 1° y 2°.

### 2.7. Extracción ilegal sobre áreas de manejo de recursos bentónicos (art. 139 bis)

El art. 139 bis inc. 1° castiga (i) “realizar” actividades “extractivas” en (ii) “áreas de manejo y explotación de *recursos bentónicos*”, (iii) sin ser titular de “los derechos a que se refiere el inciso final del artículo 55 B”.

Esta última referencia alude a la medida de administración pesquera denominada “área de manejo y extracción de recursos bentónicos” (AMERB), consistente en la asignación de espacios para ser gestionados por organizaciones de pescadores artesanales,<sup>92</sup> cuyos titulares son denominados “asignatarios” y que son constituidas por Decreto Supremo del Ministerio, estableciéndose los respectivos derechos de manejo y explotación de estas precisas especies por resolución exenta de SERNAPESCA. Por su parte, el art. 33 del Decreto Supremo N° 355 del Ministerio (12.06.1995), que establece el Reglamento AMERB, dispone que las actividades pesqueras extractivas que se realicen en una AMERB por sujetos *no titulares* solo podrán recaer sobre especies “ícticas” –peces nativos– y exclusivamente, según el art. 36, en aquella parte en la que no se realicen actividades de acuicultura o captación larval.

De esta forma, el art. 139 bis inc. 1° tipifica la injerencia no autorizada en una AMERB mediante la ejecución de actividades de “extracción” de recursos bentónicos,<sup>93</sup> esto es, infracción al régimen de exclusividad –elemento de antinormatividad–. Se trata de un tipo de mera actividad consistente en la acción de recolección *a secas*, en la medida que la circunstancia de *efectivamente* verificarse el apoderamiento de recursos constituye sólo una agravación de la pena –en “caso de que hubiere capturas”–.

Se trata de una figura que admite sólo imputación por dolo, involucrando la representación de la acción extractiva y de situarse respecto de especies bentónicas en una AMERB ajena.

El hecho base se castiga con la pena de 61 a 5 años de presidio, imponiéndose el grado superior –3 años y un día hasta 5 años– en caso de que se logren obtener recursos bentónicos –“capturas”–.

El inc. 2° del art. 139 bis dispone el comiso de los equipos de buceo, de las embarcaciones y de los vehículos utilizados en la perpetración del delito. El inc. 3°

<sup>92</sup> PARRA, ob. cit. (n. 3), p. 179; TOLEDO, ob. cit. (n. 3), pp. 85-86.

<sup>93</sup> El art. 141 inc. 3° ejemplifica como realización de este tipo delictivo el caso de quien realiza inclusive pesca de subsistencia en una AMERB.

del art. 139 bis dispone, en armonía con el art. 78 bis CP, que las penas previstas “se impondrán sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan”. En cuanto a esto último, la extracción por el titular con infracción a su habilitación se castiga contravencionalmente en el art. 120 A<sup>94</sup> y su comercialización, en el art. 120 B,<sup>95</sup> mientras que el art. 119 bis contiene una especial sanción administrativa para los *reincidentes* en este delito.<sup>96</sup>

## 2.8. *Aprovechamiento ilegal de recursos en estado de colapso y/o sobreexplotación (art. 139 ter)*

El art. 139 ter sanciona comportamientos ejecutados sobre recursos hidrobiológicos respecto de los cuales (i) “no se acredite su origen legal” y que correspondan a (ii) recursos en “estado” de “colapsado” o “sobreexplotado”.

Con relación a la acreditación del *origen legal* de los recursos, como se dijo respecto del art. 137 bis inc. 2° y 3°, se trata de una infracción administrativa en el contexto de la denominada *cadena de valor* del producto, según la normativa vigente establecida por la autoridad –trazabilidad reglamentaria–, y, por ende, la existencia de documentación real que justifique su fuente impide configurar este elemento de antinormatividad,<sup>97</sup> dado precisamente por la inexistencia de antecedentes que justifiquen su origen. Nos parece que este es el sentido positivo de la cláusula –“no se acredite su origen legal”–, vale decir, una circunstancia típica representativa de una infracción en contra del art. 63 inc. 6° –elemento positivo del tipo–, y no un

<sup>94</sup> “La extracción de recursos hidrobiológicos desde un área de manejo y explotación de recursos bentónicos, por los asignatarios de dicha área, en trasgresión a la normativa que rige tal medida de administración pesquera, será sancionada con multa de 30 a 100 unidades tributarias mensuales. En caso de reincidencia, la sanción se duplicará”. Coincidente, FUENTES, ob. cit. (n. 3), p. 896. Empero, TOLEDO, ob. cit. (n. 3), p. 86, propone sancionar bajo esta norma también a los asignatarios que realizan una extracción en exceso.

<sup>95</sup> El inc. 1° dispone: “El procesamiento, el apozamiento, la elaboración, la transformación y el almacenamiento de los recursos señalados en el artículo anterior, así como también de productos derivados de éstos, serán sancionados con multa de 30 a 300 unidades tributarias mensuales y, además, con la clausura del establecimiento o local en que se hubiere cometido la infracción, hasta por un plazo de 30 días”.

<sup>96</sup> “El que tenga la calidad de pescador artesanal o sea titular de una licencia transable de pesca, permiso extraordinario de pesca o de una autorización de pesca, y realice actividades extractivas en áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos, sin ser titular de los derechos a que se refiere el inciso final del artículo 55 B y sea reincidente en el delito a que se refiere el artículo 139 bis, será sancionado con la suspensión por dos años de la inscripción en el registro pesquero artesanal o de los derechos derivados de la licencia, del permiso o de la autorización, respectivamente, y con la prohibición de zarpe de la embarcación utilizada, por el mismo plazo. Estas sanciones serán aplicables sin perjuicio de la persecución penal que corresponda por estas conductas”.

<sup>97</sup> Corte de Apelaciones de Coyhaique, 19 de julio de 2023, Rol N° 163-23, considerando décimo y ss.

elemento negativo sobre descarga de responsabilidad que invierta la carga de la prueba infractora de la presunción de inocencia.

El estado de los recursos exige mayor análisis. El inc. 1° alude a lo dispuesto en un informe anual de la Subsecretaría según lo dispuesto en el art. 4 A. Dicho informe, que debe ser publicado en el mes de marzo de cada año, debe establecer el estado de situación de cada pesquería nacional con relación a las categorías previstas en la LGPA, esto es, el art. 2 núm. 59). En este sentido, el *estado de salud* de las pesquerías se refleja en su “estado de situación”, lo cual depende de la comparación entre su respectivo punto biológico y los puntos biológicos de referencia, determinados por un comité técnico, siendo el estado de “plena explotación” aquel ideal buscado por la regulación.<sup>98</sup> Básicamente el referido acto administrativo establece la categoría –situación– en la que se encuentra la respectiva especie para efecto de la regulación pesquera, tratándose así de un elemento penal en blanco –accesoriedad administrativa–. Debido a lo anterior, la intervención penal se restringe a las hipótesis críticas de situación: pesquerías “colapsadas”<sup>99</sup> y “sobrexplotadas”.<sup>100</sup>

En este sentido, la 2ª oración del inc. 2° tipifica el que, a nuestro juicio, constituye el tipo-base de la disposición: el acto de “tener en su poder” a “cualquier título” dichos recursos o productos. Se trata del castigo de la simple *detención* de las especies o productos –en los términos sistemáticos: “posesión” o “mera tenencia”–, incluyendo por ende al consumidor final, cuanto este actúe, según lo dicho, “conociendo” o “no pudiendo menos que conocer” su origen ilegal –dolo–.<sup>101</sup>

El hecho se castiga con las penas de 61 a 540 días de presidio y multa de 10 a 100 UTM.

Por otra parte, la 1ª oración del inc. 1° del art. 139 ter castiga el “procesamiento”, “elaboración” o “almacenamiento” de los referidos recursos –origen ilegal y estado respectivo–, con las penas de 61 días a 5 años de privación de libertad y multa de 20 a 2000 UTM. En este caso, como se aprecia, se penalizan los actos que integran la cadena de intermediación ilegal de los recursos, según ha sido expuesto.

<sup>98</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), pp. 644-645.

<sup>99</sup> Se entiende por pesquería *sobrexplotada*: “aquella en que el punto biológico actual es menor en caso de considerar el criterio de la biomasa o mayor en el caso de considerar los criterios de la tasa de explotación o de la mortalidad por pesca, al valor esperado del rendimiento máximo sostenible, la que no es sustentable en el largo plazo, sin potencial para un mayor rendimiento y con riesgo de agotarse o colapsar”.

<sup>100</sup> Se entiende por pesquería *colapsada*: “aquella en que la biomasa del stock es inferior a la biomasa correspondiente al punto biológico límite que se haya definido para la pesquería, no tiene capacidad de ser sustentable y cuyas capturas están muy por debajo de su nivel histórico, independientemente del esfuerzo de pesca que se ejerza”.

<sup>101</sup> Reiteramos las consideraciones realizadas en torno al inc. 3° del art. 137 bis.

Para la cuantía de la sanción por la conducta de “comercialización” ilegal se efectúa una distinción: la 2ª oración del inc. 1º castiga con mayor pena al comercializador *inscrito* en el registro del art. 65 –castigo del tipo del inc. 1, 1ª oración: sanción a los actos de la cadena de intermediación ilegal–,<sup>102</sup> mientras que la 1ª oración del inc. 2º, a los comercializadores que no deban inscribirse en dicho registro –básicamente, actos ejecutados en el contexto del mercado *informal*–, con una pena menor –la correspondiente al tipo-base de simple posesión de las especies–.

El inc. 3º del art. 139 ter establece la pena accesoria de comiso de los recursos y de los productos que hayan sido objeto del delito. En su parte final, se dispone, en concordancia a los establecido en el art. 78 bis CP, la aplicabilidad copulativa de las “sanciones administrativas que correspondan”, teniendo en consideración que las conductas infraccionales relacionadas se establecen en los arts. 114 A, 114 B, 114 C, 114 D y 114 E, con especiales reglas de determinación de la sanción (arts. 114 F y G).

La conducta es dolosa, abarcando tanto el origen ilegal de las especies y/o productos como su estado pesquero con relación al informe emitido por el Servicio –elemento de antinormatividad–. El error de tipo determina la impunidad del acto –la culpa no es castigable–.

### *III. OTRAS FORMAS DE AFECTACIÓN DE LOS RECURSOS Y/O EL ECOSISTEMA ACUÁTICO*

Los arts. 136, 136 bis, 137 y 137 bis inc. 1º tipifican comportamientos que recaen o afectan a los recursos hidrobiológicos pero que son diversos a la actividad extractiva y/o ciclo de distribución ilegal en sentido amplio, de modo que el enfoque de protección en la mayoría de los casos puede reconducirse a su valoración como elementos de la biodiversidad.

#### *3.1. Introducción ilegal de agentes contaminantes (art. 136)*

El art. 136 inc. 1º castiga al que, sin autorización, o contraviniendo sus condiciones o infringiendo la normativa –administrativo-ambiental– que resulta aplicable, (i) “introdujere” o “mandare introducir” (ii) en el mar, ríos, lagos o

<sup>102</sup> Deben inscribirse en el registro de agentes comercializadores de SERNAPESCA todas las personas naturales y jurídicas que realicen actividades pesqueras de comercialización o transformación de recursos hidrobiológicos, parte de ellos o de sus productos derivados. Véase el Decreto Supremo N° 65 (14.10.2020) del Ministerio.

cualquier otro cuerpo de agua, (iii) agentes “contaminantes” químicos, biológicos o físicos (iv) “que causen daño” a los recursos hidrobiológicos.

Se trata de un tipo delictivo que, en forma previa a la tipificación de los delitos medioambientales en los arts. 305 a 312 CP,<sup>103</sup> fue considerado en la praxis como una figura de contaminación de aplicación general en conjunto con el art. 291 CP,<sup>104</sup> razón que explica la mayor detención en su análisis.

En el art. 136 inc. 1° se tipifican dos conductas alternativas: (i) “introducir” agentes contaminantes dentro de un cuerpo de agua y (ii) “mandar introducir” dichos elementos.

En cuanto a la primera acción, se trata de la actividad –físico-causal– de *inserción* o *mezcla* del objeto de la conducta en la masa acuífera receptora, configurando, a nuestro juicio, un tipo de mera actividad –*proceso* de introducción–.

Desde esta perspectiva, consideramos que la expresión “que causen daño a los recursos hidrobiológicos” designa una propiedad o cualidad exigida sobre la composición de los agentes contaminantes,<sup>105</sup> y no el resultado típico del delito.<sup>106</sup> De ahí que constituiría un tipo provisto de una cláusula de *aptitud* o *idoneidad lesiva*,<sup>107</sup> dada por exigencias relativas al objeto de la acción, de manera similar a la conducta tipificada en el art. 291 CP.<sup>108</sup>

<sup>103</sup> Incorporados con la entrada en vigencia de la LDE (D.O.: 17.08.2023).

<sup>104</sup> CABRERA y CORREA, ob. cit. (n. 3), pp. 75-80; MATUS, RAMÍREZ y CASTILLO, ob. cit. (n. 72), pp. 785-787. Muy crítico al respecto: MATUS, Jean Pierre, “Sobre el sentido y alcance del artículo 291 del Código Penal”, *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, 2013, N° 2, pp. 137-166, pp. 146-149, disponible en línea: <http://revistas.uach.cl/pdf/revider/v26n2/art06.pdf> (consultada el 30 de agosto de 2023).

<sup>105</sup> La redacción original (art. 102) castigaba al “que introdujere o mandare introducir [...] agentes contaminantes químicos, biológicos o físicos que *puedan causar* graves daños a los recursos hidrobiológicos”, sin embargo, al poco tiempo de vigencia, la Ley N° 19.079 (06.11.1991) dio forma a la expresión que subsiste hasta la actualidad. No obstante, con la reforma introducida por la Ley N° 21.132 (D.O.: 31.01.2019), específicamente, con la incorporación del inc. 3°, en la medida que posibilita una rebaja de pena en supuestos donde el daño no se ha verificado, dicho evento sería un hito meramente contingente o eventual, y, por ende, no constituiría una condición para fijar la consumación. Lo anterior explica el problema al que se ve enfrentada TOLEDO, ob. cit. (n. 3), p. 80, en orden a dar sentido a la atenuante, en la medida que considera el “daño” como resultado típico del delito.

<sup>106</sup> En sentido contrario, esto es, apreciando un tipo de resultado cuyo momento consumativo estaría dado por el efectivo daño a recursos hidrobiológicos, BALMACEDA, ob. cit. (n. 3), p. 923; GARRIDO y CASTRO, ob. cit. (n. 3), p. 154; FERNÁNDEZ y MUÑOZ, ob. cit. (n. 3), pp. 445-446; FUENTES, ob. cit. (n. 3), p. 898; MATUS, ob. cit. (n. 3), p. 312.

<sup>107</sup> En esta orientación, ROJAS, ob. cit. (n. 3), p. 92.

<sup>108</sup> Similar, con relación al tipo del art. 291 CP, BESIO, Martín, “Artículo 291”, en: HERNÁNDEZ H.; COUSO J. (Dir.), *Código Penal Comentado, Parte Especial, Libro Segundo, Título V (arts. 261 a 341), Doctrina y Jurisprudencia* (2019), Santiago, Thomson Reuters, pp. 249-262, pp. 259-260; MATUS, ob. cit. (n. 101), pp. 145-146, p. 154.

En este sentido, la cláusula exige que el intérprete realice un juicio de previsibilidad o pronóstico, efectuado sobre la posibilidad de la modificación perjudicial de las propiedades físicas, químicas y/o biológicas de los recursos albergados en el ecosistema de referencia en razón del evento a ser anticipado, esto es, el “daño” a los recursos, basado exclusivamente en la naturaleza del *elemento* introducido.<sup>109</sup> Para este ejercicio hipotético se ha propuesto (i) que no se deben considerar aquellas circunstancias que se conocieron sólo una vez ejecutada la acción (evaluación *ex-post*),<sup>110</sup> y (ii) tampoco aquellas que no hayan sido *dominables* por el autor (por ej., factores climáticos imprevisibles).<sup>111</sup> Luego, tomando en cuenta exclusivamente las propiedades especificadas por el legislador –los agentes contaminantes introducidos–,<sup>112</sup> la valoración de las circunstancias existentes al momento de la acción (perspectiva *ex-ante*) se realizaría sobre tres dimensiones:<sup>113</sup> (i) aspectos *cualitativos* centrados en las propiedades del agente contaminante, tales como su composición y toxicidad; (ii) aspectos *cuantitativos* del mismo, tales como cantidad e intensidad y/o reiteración de la acción, y; (iii) aspectos *temporales*, asociados a la duración o permanencia de la acción. Por ende, no se trata de cualquier tipo de contaminación por introducción de elementos, sino una de naturaleza *grave* o *cualificada* (potencialidad lesiva), circunscribiendo, asimismo, la clase de acuífero receptor de los agentes (sólo aquellos con presencia de recursos hidrobiológicos).

La conducta debe ser realizada sobre un objeto especificado al detalle: debe tratarse de un “agente contaminante” de carácter “biológico, físico o químico” que “cause daño a los recursos hidrobiológicos”. Aquí, lo determinante para la subsunción de un elemento o sustancia como objeto de la acción es su reconocimiento jurídico a título de “contaminante” por la normativa ambiental –accesoriedad *tácita*–, lo cual, en definitiva, apunta a un constructo jurídico definido por referencia a la contravención de una regla *ambiental* preestablecida,<sup>114</sup> por regla general, una norma de emisión. Una consecuencia de lo anterior es que, si el agente no se encuentra regulado a título de contaminante mediante algún instrumento de

<sup>109</sup> Respecto a esta fórmula de tipificación, DE LA CUESTA, María Paz, *Causalidad de los delitos contra el medio ambiente* (1999), Barcelona, Tirant lo Blanch, 2ª ed., pp. 265-269.

<sup>110</sup> MENDOZA, Blanca, *Límites dogmáticos y político-criminales de los delitos de peligro abstracto* (2001), Granada, Editorial Comares, pp. 48-51.

<sup>111</sup> DE LA CUESTA, ob. cit. (n. 109), pp. 236-239; MENDOZA, ob. cit. (n. 107), pp. 51-52.

<sup>112</sup> MENDOZA, ob. cit. (n. 110), pp. 48-49. Similar, MATUS, ob. cit. (n. 101), pp. 154-157, 162-163.

<sup>113</sup> DE LA CUESTA, ob. cit. (n. 109), p. 239; FUENTES, ob. cit. (n. 36), pp. 26-27.

<sup>114</sup> DEL FÁVERO, Gabriel, “Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente”, *Estudios Públicos*, 1994, N° 54, pp. 1-42, pp. 7-8, disponible en línea: <https://www.estudiospublicos.cl/index.php/cep/article/view/1279> (consultada: 30 de agosto de 2021). Similar, TOLEDO, ob. cit. (n. 3), p. 78.



gestión ambiental, no habría subsunción de la materia u energía como objeto de la conducta del art. 136.<sup>115</sup>

Adicionalmente, el art. 136 exige que la acción típica constituya una infracción administrativa contra la normativa medioambiental, contemplando tres circunstancias alternativas de ilicitud extrapenal –elementos de antinormatividad–: ejecutar la acción (i) “sin autorización”, (ii) “contraviniendo” las “condiciones” (impuestas) o bien (iii) “infringiendo la normativa aplicable”. Con esta formulación se pretende abarcar toda clase de normativa existente en la materia: tanto reglas de aplicación general –accesoriedad de derecho– como particular –accesoriedad de acto–,<sup>116</sup> configurando una *ley penal en blanco*. Sólo a modo ejemplificativo, interesan de sobremanera las normas de emisión, las condiciones de funcionamiento incorporadas en una resolución de calificación ambiental y las medidas impuestas en el contexto de autorizaciones ambientales sectoriales específicas.<sup>117</sup> De esta forma, para colmar el tipo objetivo, el aplicador del derecho debe identificar la regulación ambiental aplicable al caso concreto y analizar si el hecho contraviene alguna directiva de comportamiento –cualquiera sea su continente normativo–, dirigida a la conservación de los recursos hidrobiológicos.<sup>118</sup>

Respecto a la segunda acción típica –“mandar introducir”–, esta cobra relevancia como mecanismo legislativo para considerar como supuesto expreso de *autoría directa* ciertos actos de intervención no ejecutiva en el hecho,<sup>119</sup> tales como gestionar, organizar o dirigir de manera defectuosa una fábrica o instalación, particularmente tratándose de gerentes o directivos de empresa,<sup>120</sup> cuya calificación

<sup>115</sup> Lo destaca MATUS, ob. cit. (n. 3), pp. 314-315.

<sup>116</sup> Véase, por todos, OSSANDÓN, ob. cit. (n. 25), pp. 185-187.

<sup>117</sup> Por ej., aquellas previstas en el Decreto Supremo N° 1 (D.O.: 18.11.1992) del Ministerio de Defensa Nacional que establece el “reglamento para el control de la contaminación acuática”.

<sup>118</sup> En ello reposa la conexión *instrumental* entre regla complementaria y bien jurídico, PAREDES, ob. cit. (n. 28), pp. 665-668.

<sup>119</sup> En la historia del texto legal, BCN, BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, *Historia de la Ley N° 18.892*, Santiago, Biblioteca del Congreso Nacional, 2018, pp. 666-667, disponible en línea: [https://www.bcn.cl/historiadela Ley/fileadmin/file\\_ley/7519/HLD\\_7519\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](https://www.bcn.cl/historiadela Ley/fileadmin/file_ley/7519/HLD_7519_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf) (consultada: 30 de agosto de 2023), se registra: “Siempre se puede castigar al autor intelectual de esos hechos. La persona que abre la llave para que salga el contaminante no tendría culpa, dado que obedece ordenes. Los culpables serían los que mandan ejecutar o quien hace: instalar el sistema por donde saldrá el producto contaminante al lago o mar. Esas personas cometen el delito”. Para eventuales constelaciones de casos, véase TOLEDO, ob. cit. (n. 3), p. 77, pp. 78-80.

<sup>120</sup> Específicamente en este sentido –art. 136–, MATUS y RAMÍREZ, ob. cit. (n. 39), p. 279, 497, 516, 551; VAN WEEZEL, Álex, “Autorresponsabilidad y autonomía en la intervención delictiva. Comentario a la ponencia de Jaime Couso”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencias Penales*, 2012, N° 1, pp. 143-161, pp. 150-151, disponible en línea: <http://revistadecienciaspenales.cl/wp-content/uploads/2019/02/Derecho-y-ciencias-penales-5-149-167.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023).

jurídica resultaría discutible de no precisarse como verbo rector de carácter alternativo.<sup>121</sup> Se trata de una regla que cristaliza un problema de imputación –intervención delictiva– bajo la forma de una modalidad expresa de conducta.

Se castiga la realización dolosa, debiendo advertirse por el autor todas las circunstancias típicas –agente contaminante, potencialidad lesiva e infracción administrativa–. El tipo recoge hasta el dolo eventual, de capital importancia en la delincuencia medioambiental.

La imputación por culpa, incluyendo el error de tipo vencible, se desarrolla en el inc. 2º, que castiga el hecho realizado tanto por “imprudencia” –reglamentación específica– como por “mera negligencia” –construcción judicial de la norma de cuidado–.<sup>122</sup> La previsión de ambas formas de culpa refleja la voluntad legislativa de abarcar toda clase de descuido en este contexto.<sup>123</sup> De ahí que el uso del calificativo de “mera” refleje la suficiencia del quebrantamiento de una medida de seguridad mínimamente exigible,<sup>124</sup> similar al concepto de culpa “leve” empleada por el derecho civil.<sup>125</sup> Por otra parte, la aplicabilidad de la imprudencia sobre la conducta de “mandar introducir” solventa –sólo en parte– la problemática situación de la construcción de relaciones de intervención delictiva culposa en los delitos empresariales.

La variante dolosa (inc. 1º) se castiga con 541 días a 5 años de presidio y multa de 100 a 10.000 UTM, mientras que la imprudente (inc. 2º), con 61 a 540 días de presidio y multa de 50 a 5.000 UTM.

En ambos casos se expresa que la sanción penal procede “sin perjuicio de las sanciones administrativas correspondientes”, esto es, conjuntamente a una eventual sanción contravencional por el evento de contaminación, como es ratificado por el art. 78 bis CP.

El inc. 3º del art. 136 establece que, si el autor ejecuta “medidas destinadas a evitar o reparar los daños” –lo cual, vale destacar, daría cuenta que el tipo podría

<sup>121</sup> Una panorámica del asunto puede verse en CONTRERAS, Lautaro. “La atribución de responsabilidad individual por el delito ambiental del art. 291 del Código Penal cometido en el seno de organizaciones empresariales”, *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, 2009, N° 2, pp. 319-339, pp. 326-337, en línea: <https://revistaderchovaldivia.cl/index.php/revde/article/view/1362> (consultada: 30 de agosto de 2023).

<sup>122</sup> REYES, Ítalo, “Una aproximación a la imputación a título de imprudencia en el Código Penal chileno”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 2016, N° XLVII, pp. 245-278, pp. 260-268, en línea: <https://rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/1125> (consultada: 30 de agosto de 2023).

<sup>123</sup> Lo destaca, BALMACEDA, ob. cit. (n. 3), pp. 923-924.

<sup>124</sup> REYES, ob. cit. (n. 122), pp. 274-275.

<sup>125</sup> GARRIDO, Mario, *Derecho Penal. Parte General. Nociones fundamentales de la teoría del delito*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 3ª ed., 2003, T. II, p. 90.

estar consumado sin verificación de un resultado de menoscabo ambiental–, el tribunal podrá rebajar la pena privativa de libertad en un grado y la multa hasta la mitad. Añadiendo que, tratándose de la atribución por imprudencia, se podrá terminar el proceso a través de una suspensión condicional del procedimiento (art. 237 CPP), siempre cuando se hayan adoptado las medidas de evitación y/o reparación, además de haberse pagado la multa.

Con relación a la subsunción múltiple de esta clase de hechos bajo otros tipos delictivos, nos parece que existen dos supuestos de consideración, ambos de concurso aparente por *alternatividad*, esto es, dando aplicación a la pena más grave para así no generar un privilegio injustificado para el reo, en clara oposición a la actual valoración legislativa del suceso.

El primero está dado por la posible configuración adicional de la figura –exclusivamente *dolosa*– de propagación indebida de agentes riesgosos para la salud animal, vegetal y/o el abastecimiento de la población, tipificada en el art. 291 CP, supuesto en que habría de primar esta última sanción.<sup>126</sup>

El segundo, dice relación con los tipos delictivos contra el medio ambiente tipificados en el CP. Así, en casos de *dolo*, primaría siempre la sanción por el tipo de grave daño ambiental (arts. 308 y 310 inc. 1° y 2° CP), salvo en los supuestos del tipo de contaminación (arts. 305 y 306). Tratándose de imputación a título de *imprudencia*, prefiere la sanción por el tipo de grave daño ambiental calificado (art. 309 N° 1 en relación con el art. 308 N° 1 CP, y art. 310 inc. 3°), mientras que el art. 136 inc. 2° en los supuestos del tipo base (art. 309 N° 2 en relación con el art. 308 N° 2 CP).

### 3.2. *Conductas realizadas sobre organismos genéticamente modificados (art. 136 bis)*

El art. 136 bis inc. 1°, 1ª oración, castiga realizar (i) acciones de “investigación”, “cultivo” o “comercialización” (ii) no autorizadas sobre (iii) “organismos genéticamente modificados” (OGM), definiéndose estos últimos en el art. 2 N° 50) como aquel “cuyo material genético ha sido alterado en una forma que no ocurre naturalmente por cruzamiento y/o por recombinación natural”. El art. 87 bis dispone que por Decreto Supremo se establecerá la autorización para dichas actividades, como también el registro, sistema de acreditación de origen y medidas de protección y control a fin de evitar su propagación hacia el ambiente natural. Por otra parte, la 2ª oración sanciona con igual penalidad la “importación” no autorizada de OGM. El art. 12 inc. 6° establece la prohibición general de importación de recursos sin autorización de la Subsecretaría, y tratándose de OGM,

<sup>126</sup> Similar, MUÑOZ y FERNÁNDEZ, ob. cit. (n. 3), p. 449.

de la exigencia específica de su inc. 3º: la previa realización de un estudio sanitario, incluyendo los efectos del impacto ambiental.

Los OMG constituyen un riesgo para la conservación de la biodiversidad,<sup>127</sup> específicamente, por la alteración de los ecosistemas y la transferencia indeseada de genes a otros organismos –pureza genérica–, incluyendo, asimismo, riesgos para la salud pública –por consumo de organismos híbridos no controlados–.<sup>128</sup> Por ello, toda actividad sobre estos ejecutada al margen de la autoridad constituye un riesgo de expansión indeseada de los especímenes.

Se castiga exclusivamente la imputación por dolo, el que implica el reconocimiento de tratarse de una acción realizada sobre OGM al margen de la regulación vigente –elemento de antinormatividad–.

El hecho se pena con 61 a 540 días de presidio y multa de 100 a 3.000 UTM.

El inc. 2º del art. 136 bis castiga el “introducir” o “mandar introducir” OGM –con dolo o culpa– a un cuerpo de agua –mar, ríos o lagos– sin la autorización exigida por el art. 87 bis. Las conductas tienen igual sentido que lo dicho respecto del art. 136 inc. 1º –intervención delictiva–. En este caso ya no es el riesgo de inserción en el ecosistema sino la efectiva mezcla lo que fundamenta el injusto típico. Por ello el hecho se castiga con 541 días hasta 3 años de presidio y multa de 500 a 5.000 UTM.

Es interesante constatar que, excepcionalmente, la regla equipara el tratamiento penológico del dolo y la imprudencia –“con dolo o culpa”–.

Se contempla un subtipo agravado en el inc. 3 si es que la conducta “causare daño al medio ambiente acuático o a otras especies hidrobiológicas”, esto es, si produce causalmente un deterioro ambiental sobre las propiedades constitutivas del ecosistema o respecto de otras especies acuáticas del medio circundante, aumentándose la pena privativa de libertad en un grado. La disposición otorga el mismo tratamiento a la reincidencia en esta conducta, dando forma a un caso especial de reincidencia específica –efecto extraordinario de la referida circunstancia modificatoria–.

La respectiva contravención administrativa está tipificada en el art. 118 bis inc. 2º por infringirse las medidas de protección y/o control previstas en el art. 87 bis, siendo castigable en conjunto según el art. 78 bis CP.

<sup>127</sup> SOTO, ob. cit. (n. 84), pp. 487-488. Similar, FUENTES, ob. cit. (n. 3), p. 899.

<sup>128</sup> SANZ, Iñigo, “Sanciones administrativas y responsabilidad en la manipulación de organismos genéticamente modificados. El papel del principio de precaución”, en: GÓMEZ M. (Dir.), *Principio de Precaución y Derecho Punitivo del Estado*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 233-275, pp. 236-237.

### 3.3. Internación ilegal de especies hidrobiológicas o carnadas (art. 137)

El art. 137 en sus incisos 1° y 2° castiga la (i) “internación” (ii) ilegal de “especies hidrobiológicas”, lo cual representa la concreción de la prohibición de importación de recursos sin el control previo del Servicio, establecida en el art. 12 inc. 5°. El verbo rector significa hacer *ingresar* al país determinados especímenes hidrobiológicos al margen del control de la autoridad,<sup>129</sup> de modo que el núcleo de la ilicitud radica en la contravención del procedimiento administrativo previsto en los arts. 11 a 13 –elemento de antinormatividad–.

Como tipo-base, el inc. 1° sanciona la conducta ejecutada “sin obtener la autorización previa a que se refiere el párrafo 3° del título II”. Actualmente, esta remisión constituye un error legislativo, en la medida que las reglas sobre importación de especies se contienen en el párrafo 4° (arts. 11 a 13)

Se trata de una falta penal, exclusivamente dolosa, sancionada con 41 a 60 días de prisión y 3 a 300 UTM.

El inc. 2° constituye un subtipo agravado –también doloso– cuando el objeto internado corresponde a OGM y es castigado con 61 días a 3 años de presidio, 100 a 3000 UTM y clausura del establecimiento –que corresponda–, sea temporal o definitiva.

En el inc. 3° se contempla una circunstancia agravante de efecto extraordinario –aumento de la pena privativa de libertad en un grado–, cuando “además la especie internada causare daño a otras existentes, o al medio ambiente”. Se trata de la producción causal de un evento de menoscabo a la fauna circundante o a las condiciones ecosistémicas que les sirven de plataforma vital.

El inc. 4° del art. 137 castiga la internación *ilegal* de “carnada”, esto es, en contravención a lo dispuesto en el art. 122 literal b), vale decir, sin autorización del Servicio (control de calidad sanitario de los productos importados destinados a carnada). En este caso, el objeto de la conducta es el *cebo* empleado para la pesca extractiva. Esta disposición hace aplicables las penas de los incisos 1° a 3 a esta figura, vale decir, agravación por consistir la carnada en OGM o bien generar el resultado de menoscabo ya referido, siempre en caso de actuar doloso.

El inc. 5° del art. 137 dispone como pena accesoria el comiso de las especies y la carnada ilegalmente internadas.

### 3.4. Liberación ilegal de especies hidrobiológicas exóticas hacia el ambiente (art. 137 bis inc. 1°)

El art. 137 inc. 1° castiga (i) liberar especies hidrobiológicas “exóticas” (ii)

<sup>129</sup> Similar, BALMACEDA, ob. cit. (n. 3), p. 925.

desde centros de cultivo al ambiente (iii) sin la autorización previa del artículo 87. Las especies hidrobiológicas “exóticas” –o importadas– se contraponen a las “nativas” (art. 118 ter inc. 11°) y se encuentran reglamentadas por diversidad de actos administrativos,<sup>130</sup> caracterizándose prototípicamente como tales, a los *salmónidos*., pero también comprendiendo algas y moluscos. Por ende, esta norma también busca resguardar la biodiversidad acuática del entorno afectado por la ejecución del hecho.

Se tipifica “liberar” tales especies, comprendiéndose toda acción que permita a los recursos *salir* o *propagarse* hacia el ecosistema circundante. Por ello, la remisión hacia el art. 87 inc. 1° implica una remisión a la normativa administrativa que establece las medidas de seguridad para impedir escapes y desprendimiento de ejemplares exóticos en cultivo. Así, el art. 7 inc. 2° RAC dispone: “[e]n caso alguno procederá la liberación al medio acuático de organismos que no se distribuyan habitualmente en el área geográfica en la cual se pretenden liberar, cualquiera sea su etapa de desarrollo”. Por ende, la infracción administrativa relativa a los casos en que se autoriza ejecutar la conducta configura un elemento positivo del tipo –elemento de antinormatividad–, que, en caso de faltar por ajustarse a derecho, impide la sanción.<sup>131</sup>

De esta forma, tanto liberaciones de especies en sentido estricto como actos de cultivo clandestino con posibilidad de expansión no controlada –o no autorizados–, configuran la acción típica. Como fluye del texto, esta conducta debe ser ejecutada desde un “centro de cultivo”, vale decir, una estructura destinada para dicha función.

Se castiga exclusivamente la acción dolosa, siendo impune la culpa. Por lo mismo, resulta crucial la distinción entre dolo eventual y culpa con representación en el desarrollo de la actividad acuícola, sobretodo en casos de desprendimiento o escape de especímenes.

El hecho se castiga con 61 días hasta 3 años de presidio y multa de 100 a 3.000 UTM.

Este comportamiento puede hallarse relacionado con el tipo del art. 118 inc. 4°, de modo que, atendiendo al peso de injusto, sería desplazado como acto posterior copenado por la sanción de este último –realización dolosa de actividad acuícola irregular–.

<sup>130</sup> Véase, por ej., la Resolución Exenta N° 2.266 (07.11.2022) de SERNAPESCA.

<sup>131</sup> En el mismo sentido, MATUS y RAMÍREZ, ob. cit. (n. 39), p. 290. Para BALMACEDA, ob. cit. (n. 3), p. 924, se trataría de un elemento *negativo* del hecho.

#### IV. REFORZAMIENTO PENAL EN CASO DE REINCIDENCIA CONTRAVENCIONAL

Los arts. 120 B inc. 3° y 140 constituyen utilización del derecho penal como refuerzo del derecho administrativo-sancionador –o dependencia de segundo grado–,<sup>132</sup> en la medida que el primero se activa frente a casos de *reincidencia* en infracciones contravencionales. Por ello –accesoriedad tácita– es importante la definición de reincidencia provista por el art. 108 A: “la *reiteración* de cualquiera de las infracciones a las normas de la presente ley y sus reglamentos, o de las medidas de administración pesquera, cometidas dentro del plazo de dos años, contado desde la fecha en que haya quedado ejecutoriada la sentencia condenatoria”.

##### 4.1. Reincidencia en las conductas del inc. 1° del art. 120 B (art. 120 B inc. 3°)

El art. 120 B inc. 3° castiga (i) la “reincidencia” –art. 108 A– (ii) en las conductas de su inc. 1°. Esta última disposición sanciona el “procesamiento”, “apozamiento”, “elaboración”, “transformación” y “almacenamiento” de los recursos hidrobiológicos referidos por el art. 120 A, vale decir, de aquellos extraídos por los asignatarios de una AMERB en trasgresión a la normativa que rige tal medida de administración pesquera.

Por ende, el derecho penal interviene ante la contumacia en la intermediación de especies ilegalmente obtenidas por contravención a las condiciones de la AMERB por parte de los sujetos expresamente *autorizados* para la extracción –se trata de un delito especial propio–. Se castiga exclusivamente la acción dolosa, involucrando la advertencia del origen de los productos y de la existencia de una sanción administrativa anterior, castigándose con 61 hasta 540 días de presidio y multa de 60 a 600 UTM.

##### 4.2. Reincidencia en la infracción del art. 119 (art. 140)

El art. 140 castiga la (i) “reincidencia” –art. 108 A– en (ii) las infracciones del art. 119. Esta última disposición sanciona administrativamente al que “transporte”, “posea”, sea “mero tenedor”, “almacene” o “comercialice” recursos hidrobiológicos o sus productos derivados, vale decir, asimilando valorativamente tanto actos de intermediación ilegal como de mera detentación. Estas conductas deben ser –reincidentemente– ejecutadas en cuatro supuestos de hecho alternativos.

El primero consiste en realizar alguna de las conductas sobre “especies hidrobiológicas bajo la talla mínima establecida”. Lo anterior, conforme dispone el

<sup>132</sup> FUENTES, ob. cit. (n. 25), p. 714.

art. 4 literal a),<sup>133</sup> constituye una restricción –prohibición– impuesta por SUBPESCA a la actividad pesquera sobre toda área de pesca con independencia de su régimen de acceso,<sup>134</sup> consistente en la fijación de un estado de desarrollo mínimo tolerado –“talla”– para la extracción de específicos recursos hidrobiológicos, fijada por Resolución Exenta.

La segunda hipótesis, y de mayor nivel de aplicación práctica, recae sobre “recursos hidrobiológicos vedados”. En este sentido, puede generarse un problema con la prohibición de doble valoración –o ne bis in idem– si el caso responde a un supuesto de “almacenamiento”, “transporte” o “comercialización” de recursos en veda, en la medida que tales actos también resultan punibles bajo el art. 139 inc. 1°. Nos parece que en este supuesto debiese prevalecer la sanción por este tipo delictivo –concurso aparente por especialidad–, no ocurriendo lo mismo con las acciones de *mera tenencia* y *posesión*, en la medida que, aisladas, como se dijo, no dan lugar al tipo del art. 139 inc. 1° sino exclusivamente a la contravención del art. 119 inc. 1°, razón por la cual su *reincidencia* configura directamente, y de manera excepcional, esta figura –la contumacia efectivamente justifica la ilicitud–.

La tercera hipótesis se refiere al desarrollo de las acciones sobre recursos “extraídos con infracción de la letra c) del artículo 3”, esto es, en contravención a las “cuotas anuales de captura por un área determinada” o “cuotas globales de captura”. Se trata de medidas de conservación de los recursos hidrobiológicos que limitan el accionar pesquero-extractivo a determinados parámetros establecidos mediante antecedentes científicos,<sup>135</sup> regulados por SUBPESCA.

Finalmente, la cuarta hipótesis consiste en ejecutar las acciones sobre recursos con infracción a “la cuota establecida en virtud del régimen artesanal de extracción” (RAE), esto es, aquella especial medida de administración pesquera prevista en el art. 55 I.

El hecho penado es doloso –en toda su extensión– e implica la representación de la existencia de la sanción contravencional previa, además de alguna de las cuatro hipótesis ya señaladas.

La conducta se castiga con 61 hasta 540 días de presidio y el duplo de la multa que correspondiere en el caso de sanción administrativa.<sup>136</sup>

<sup>133</sup> El literal dispone: “Fijación de tamaños o pesos mínimos de extracción por especie en un área determinada y sus márgenes de tolerancia. En ningún caso la talla mínima podrá ser inferior al valor menor entre la talla de primera madurez sexual o la talla crítica de la especie respectiva”.

<sup>134</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), p. 658.

<sup>135</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), p. 654.

<sup>136</sup> El art. 119 inc. 1° dispone que se aplicará “una multa equivalente al resultado de multiplicar hasta por dos veces el valor sanción de la especie respectiva, vigente a la fecha de la denuncia, por la cantidad de recursos hidrobiológicos objeto de la misma, reducidos a toneladas de peso físico”.



## V. OTROS DELITOS

Los arts. 138 bis, 64 D inc. 1°, 64 F inc. 5° y 64 J inc. 1° tipifican conductas *mediatamente* asociadas a la injerencia ilegal sobre recursos hidrobiológicos,<sup>137</sup> vinculadas al quebrantamiento de específicas condiciones institucionalizadas para la realización de la actividad pesquera. Cabe destacar que se trata de reglas de muy escasa aplicación en la praxis –prácticamente nula–, razón que explica su desarrollo comparativamente más acotado.

### 5.1. Modificación ilegal del sistema de pesaje de una embarcación (art. 138 bis)

El art. 138 bis castiga la “destrucción”, “inutilización” o “alteración” del “sistema de pesaje” habilitado por SERNAPESCA, así como de la “información” contenida en el mismo, el “acceso” a ella, su “uso o apoderamiento indebidos”, su “destrucción” o bien su “alteración”. En este sentido, los arts. 64 inc. 3° y 64 E obligan a las embarcaciones a entregar la información de desembarque por cada viaje de pesca utilizando un sistema de pesaje electrónico habilitado por el Servicio, esto es, literalmente *pesar* el desembarque o los productos de cada operación de pesca.<sup>138</sup> De ahí que la manipulación indebida de los artefactos o dispositivos que incida en la calidad de la información exigible por el Servicio a las embarcaciones resulte castigado. El hecho sancionado es doloso y se pena con 61 días hasta 3 años de presidio.

### 5.2. Modificación ilegal del sistema de posicionamiento de una embarcación (art. 64 D inc. 1°)

El art. 64 D castiga la “destrucción”, “inutilización” o “alteración” de un “sistema de posicionamiento automático” o “la información contenida en él” realizada “maliciosamente”. En este sentido, el art. 64 A dispone que habrá un sistema de naves pesqueras y de investigación pesquera regido por la LGPA y normas complementarias,<sup>139</sup> el cual, en la práctica, permite el monitoreo de la operación de pesca de las embarcaciones por cada viaje –latitud, longitud, rumbo y velocidad–, siendo gestionado por SERNAPESCA y destinado básicamente a establecer si

<sup>137</sup> Para FUENTES, ob. cit. (n. 3), pp. 897-898, se trata de una protección *indirecta* del bien jurídico, castigándose la burla de sistemas administrativos de control.

<sup>138</sup> FUENTES, ob. cit. (n. 3), p. 897. Esto se encuentra pormenorizadamente regulado en la Resolución Exenta N° 1.588 (29.05.2014) del Servicio.

<sup>139</sup> Actualmente, la regulación específica se contiene en el Decreto Supremo N° 139 (23.12.1998) del Ministerio.

los navíos operan o no en áreas prohibidas.<sup>140</sup> La vulnerabilidad cognitiva de la autoridad se compensa con el deber de no manipular dicha información por las embarcaciones. El hecho se castiga con 61 días hasta 3 años de presidio.

### 5.3. Falsedad en certificación de desembarque (art. 64 F inc. 5°)

El art. 64 F inc. 5° castiga “certificar un hecho falso o inexistente” o hacer “una utilización maliciosa de la certificación de desembarques”. Debidamente contextualizada, esta norma se refiere a la obligación de las embarcaciones prevista en el art. 64 E y relativa a la *declaración* de la información descrita en el art. 63, esto es, las capturas y desembarques realizados por cada viaje de pesca por embarcación.<sup>141</sup> En este sentido, SERNAPESCA realiza un proceso para fiscalizar cada operación, que concluye con un comprobante de certificación, procedimiento que se halla detalladamente regulado en la Resolución Exenta N° 2952 (01.07.2019) del Servicio. La contravención a esta normativa mediante las acciones descritas se castiga con 3 años y un día hasta 5 años de presidio.

### 5.4. Injerencia no autorizada sobre el dispositivo de registro de imágenes exigido por la autoridad (art. 64 J inc. 1°)

El art. 64 J castiga la “destrucción”, “sustracción” o “revelación” de las imágenes que registre el dispositivo “a que se refiere el artículo 64 E”, información que, según esta disposición, ostenta el carácter de reservado de acuerdo con la Ley N° 20.285.<sup>142</sup> Aquí existe un error legislativo, en la medida que es el art. 64 I la norma que actualmente regula la instalación, funcionamiento durante todo el viaje de pesca y registro de un dispositivo audiovisual exigible a determinadas embarcaciones –por ej., naves pesqueras industriales– para fines de control por parte del Servicio, básicamente, captar eventuales acciones ilegales de descarte y pesca.<sup>143</sup> La referencia a la Ley N° 20.285 debe comprenderse como la facultad de SERNAPESCA para denegar por razón de *secreto* la información obtenida por el dispositivo, de llegar a ser requerida mediante el sistema de transparencia en el acceso a la información pública. El hecho se pena por referencia a disposiciones del CP: tratándose de la destrucción o sustracción del registro, según el art. 242

<sup>140</sup> FUENTES, cit. (n. 3), p. 897. Véase la infracción administrativa de los arts. 110 literal i), 110 ter d) y 111.

<sup>141</sup> Véase las infracciones administrativas del art. 110 literales a) y b) y del art. 113.

<sup>142</sup> Ley N° 20.285 “sobre acceso a la información pública” (D.O.: 20.08.2008).

<sup>143</sup> Véase la infracción administrativa del art. 111 B.

CP,<sup>144</sup> mientras que, en el caso de la revelación, según el art. 247 CP.<sup>145</sup>

## V. CONSIDERACIONES FINALES

El art. 140 bis regula la “pesca de subsistencia”, esto es, aquella actividad extractiva realizada para satisfacer el consumo de la persona que la realiza y su familia, incluyendo a los pueblos originarios, autorizando la comercialización del remanente.<sup>146</sup> En su inc. 4° dispone que “[n]o se sancionará” a quien la realice,<sup>147</sup> salvo, por disposición del inc. 3°, si la pesca se realiza por personas ajenas a una AMERB, caso en el cual se castigará el hecho según el art. 139 bis.

Por otra parte, el art. 138 establece para el “capitán” o “patrón” de la embarcación con que se hubiere perpetrado el delito, la pena accesoria de “cancelación de su matrícula o título” otorgado por DIRECTEMAR. No se trata de un caso de responsabilidad objetiva, de modo que la persona afectada ha de configurar una relación de intervención delictiva con el hecho punible ejecutado a través de la nave.

Finalmente, la posibilidad de que los hechos que realicen los tipos delictivos que sancionan la fase de comercialización de especies y/o productos (arts. 135 bis inc. 1°, 136 bis inc. 1°, 136 ter inc. 2°, 137 bis inc. 3° y 139 ter inc. 1° y 2°) puedan comprometer al mismo tiempo la salud pública por la falta de medidas sanitarias en su elaboración y/o almacenamiento en los términos del tipo delictivo del art. 315 inc. 1° CP, esto es, la “venta” o “distribución –a sabiendas– de comestibles destinados al consumo público e infectados con aptitud para provocar la muerte o grave daño para la salud de las personas, es bastante compleja, en la medida que la doctrina exige que dicha “infección” provenga siempre de la actividad humana previa y no simplemente por causas de la *naturaleza* –insalubridad–,<sup>148</sup> siendo típico dicho actuar empero a título de la falta de “venta” de “mantenimientos deteriorados o nocivos” prevista en el art. 495 N° 15 CP.<sup>149</sup> Lo anterior, sin perjuicio de los

<sup>144</sup> La disposición castiga en su numeral 1° con 3 años y un día hasta 5 años de reclusión y multa de 21 a 25 UTM si del hecho “resulte grave daño de la causa pública o de tercero”, mientras que su numeral 2° con 61 días hasta 3 años de reclusión y multa de 11 a 20 UTM en caso contrario.

<sup>145</sup> El inc. 1° de la disposición establece las penas de 61 hasta 540 días y multa de 6 a 10 UTM.

<sup>146</sup> CALISTO, ob. cit. (n. 8), p. 667.

<sup>147</sup> El art. 110 inc. 4°, por su parte, dispone que estarán “exentos de responsabilidad infraccional quienes realicen exclusivamente pesca de subsistencia”.

<sup>148</sup> LONDOÑO, Fernando, “Artículo 315”, en: HERNÁNDEZ H.; COUSO J. (Dir.), *Código Penal Comentado, Parte Especial, Libro Segundo, Título V (arts. 261 a 341), Doctrina y Jurisprudencia* (2019), Thomson Reuters, Santiago, pp. 492-504, p. 490.

<sup>149</sup> Expresamente, LONDOÑO, ob. cit. (n. 143), pp. 500-501 (“mantenimientos” como “alimentos”).

posibles tipos de homicidio o lesiones corporales que puedan imputarse dolosa –en especial, dolo eventual– o imprudentemente al hecho consistente en la puesta a disposición de terceros los referidos productos descompuestos.

## VI. CONCLUSIONES

En las páginas precedentes se ha ofrecido una sistematización dogmática de los tipos delictivos previstos en la LGPA, con la pretensión de generar una base interpretativa acerca de su contenido nuclear. Para ello, reconociendo como eje central la regulación administrativo-ambiental de las especies hidrobiológicas, con énfasis en aquellas con aptitud económico-extractiva (recursos hidrobiológicos), se revisó cómo el derecho penal interviene de forma accesoria y no necesariamente subsidiaria en esta materia, dispensando protección directa y mediata sobre tales componentes del medio ambiente (bien jurídico). De ahí que sea posible identificar, en nuestra opinión, cuatro subgéneros delictivos en la regulación: (i) actos de pesca, extracción y/o aprovechamiento directo sobre recursos hidrobiológicos (arts. 118 inc. 4º, 135, 136 ter, 135 bis inc. 1º, 137 bis inc. 2º y 3, 139 y 139 bis y 139 ter); (ii) otras formas de afectación sobre dichos recursos y/o del respectivo ecosistema acuático que los alberga (arts. 136, 136 bis, 137 y 137 bis inc. 1º); (iii) casos de reforzamiento penal frente a casos de reincidencia contravencional (arts. 120 B inc. 3º y 140), y; (iv) acciones relativas a exigencias administrativas de control (arts. 64 D, 64 F inc. 5º, 64 J inc. 1º y 138 bis). Para finalizar, particularmente debido a la disonancia entre dogmática y praxis en este contexto, esperamos que lo anterior represente una contribución o aporte al desarrollo de la parte accesoria o periférica de la parte especial del derecho penal chileno.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### a) Doctrina

ARÁNGUEZ, Carlos, “Artículo 335”, en: Cobo M. (Dir.), *Comentarios al Código Penal, Segunda Época*, CESEJ Ediciones, Madrid, 2006, Tomo X, Volumen II, pp. 367-378.

BACIGALUPO, Enrique. “La instrumentación técnico-legislativa de la protección penal del medio ambiente”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 1980-1981, N° 5, pp. 193-213.

BALMACEDA, Gustavo, *Manual de Derecho Penal, Parte Especial*, Librotecnia, Santiago, 4ª ed., 2021, T. II.

BASCUÑÁN, Antonio. “Comentario crítico a la regulación de los delitos contra el medio ambiente en el anteproyecto de Código Penal de 2005”, *Estudios Públicos*, 2008, N° 110, pp. 1-81.

BESIO, Martín, “Artículo 291”, en: HERNÁNDEZ H.; COUSO J. (Dirs.), *Código Penal Comentado, Parte Especial, Libro Segundo, Título V (arts. 261 a 341), Doctrina y Jurisprudencia* (2019), Thomson Reuters, Santiago, pp. 249-262.

BULLEMORE, Vivian; MACKINNON, John, *Curso de Derecho Penal. Parte Especial*, Ediciones Jurídicas de Santiago, Santiago, 4ª ed., 2018, T. III.

CABRERA, Jorge; CORREA, Carlos, “La persecución de la criminalidad medioambiental en Chile: Un estudio dogmático y empírico”, *Revista de Derecho Ambiental*, 2022, N° 17, pp. 69-98, disponible en línea: <https://revistaderechoambiental.uchile.cl/index.php/RDA/article/view/65028> (consultada: 30 de agosto de 2023).

CALISTO, Javiera, “Capítulo XII. Pesca”, en: ASTORGA E.; COSTA E. (Dirs.), *Derecho Ambiental Chileno, Parte Especial*, Thomson Reuters, Santiago, 2021, pp. 625-678.

COLLADO, Rafael; LEYTON, Patricio, “De garrotes y zanahorias: Derecho penal ambiental y compliance”, *Revista de Derecho Ambiental*, 2020, N° 13, pp. 111-143, disponible en línea: <https://revistaderechoambiental.uchile.cl/index.php/RDA/article/view/54191> (consultada: 20 de agosto de 2023).

CONTRERAS, Lautaro. “La atribución de responsabilidad individual por el delito ambiental del art. 291 del Código Penal cometido en el seno de organizaciones empresariales”, *Revista de Derecho de la Universidad Austral de Chile*, 2009, N° 2, pp. 319-339.

COUSO, Jaime, “Artículo 5”, en: COUSO J.; HERNÁNDEZ H. (Dirs.), *Código Penal Comentado, Parte General, Doctrina y Jurisprudencia*, Legal Publishing, Santiago, 2011, pp. 135-138.

DE LA CUESTA, María Paz, *Causalidad de los delitos contra el medio ambiente* (1999), Barcelona, Tirant lo Blanch, 2ª ed.

DEL FÁVERO, Gabriel, “Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente”, *Estudios Públicos*, 1994, N° 54, pp. 1-42, disponible en línea: <https://www.estudiospublicos.cl/index.php/cep/article/view/1279> (consultada: 30 de agosto de 2021).

FUENTES, Jessica, “Los delitos pesqueros en la Ley General de Pesca y Acuicultura”, en: OLIVER G.; MAYER L.; VERA J. (Eds.), *Un derecho penal centrado en la persona, Libro homenaje al profesor Luis Rodríguez Collao*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2023, pp. 883-904

FUENTES, Juan Luis, “¿Delito ecológico como delito de peligro abstracto?”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2012, N° 14, pp. 1-49, disponible en línea: <http://criminet.ugr.es/recpc/14/recpc14-17.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023).

FUENTES, Juan Luis, “Accesoriedad administrativa y delito ecológico”, en PÉREZ E., ARANA E., SERRANO J. y MERCADO P. (Coords), *Derecho, globalización, riesgo y medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 707-733.

GARCÍA, Marta, “Relevancia penal del furtivismo marino: el delito de marisqueo ilegal”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2019, N° 21, pp. 1-56, disponible en línea: <http://criminet.ugr.es/recpc/21/recpc21-18.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023).

GARRIDO, Mario, *Derecho Penal. Parte General. Nociones fundamentales de la teoría del delito*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 3ª ed., 2003, T. II.

GARRIDO, Mario; CASTRO, Álvaro, “Delincuencia medioambiental en Chile: Alcances de una normativa inaplicable”, en: SCHWEITZER M. (Ed.), *Nullum crimen, nulla poena sine*

*lege* (2010), Ediciones Universidad Fines Terrae, Santiago, pp. 125-155.

GÓRRIZ, Elena. *Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 35-42.

HAVA, Esther, *La tutela penal de los animales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

HERNÁNDEZ, Héctor. “Sobre la legitimidad de los delitos de peligro abstracto, a propósito de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional chileno”, en: CÁRDENAS C.; FERDMAN J. (Coords.), *El derecho penal como teoría y como práctica. Libro en homenaje a Alfredo Etcheberry Orthusteguy*, Thomson Reuters, Santiago, 2016, pp. 149-188.

LONDOÑO, Fernando, “Artículo 315”, en: HERNÁNDEZ H.; COUSO J. (Dir.), *Código Penal Comentado, Parte Especial, Libro Segundo, Título V (arts. 261 a 341), Doctrina y Jurisprudencia* (2019), Thomson Reuters, Santiago, pp. 492-504.

MAÑALICH, Juan Pablo, “Capítulo III. Los delitos contra la salud pública en situación de pandemia como delitos de peligro abstracto contra la salud individual. Una propuesta de interpretación de los arts. 318, 318 bis y 318 ter del Código Penal”, en: LONDOÑO F.; MALDONADO F.; MAÑALICH J. P., *Los delitos contra la salud pública durante la pandemia: Teoría y praxis*, Thomson Reuters, Santiago, 2021, pp. 127-237.

MAÑALICH, Juan Pablo, “El delito como injusto culpable: Sobre la conexión funcional entre el dolo y la consciencia de la antijuridicidad en el derecho penal chileno”, *Revista de Derecho Universidad Austral de Chile*, N° 1, 2011, pp. 87-115, disponible en línea: <https://revistaderechovaldivia.cl/index.php/revde/article/view/540> (consultada: 20 de julio de 2023).

MAÑALICH, Juan Pablo, “El dolo como creencia predictiva”, *Revista de Ciencias Penales*, 2020, N° 1, pp. 13-42, disponible en línea: <http://revistadecienciaspenales.cl/wp-content/uploads/2020/12/Revista-CP-Primer-Semestre-2020-corregida-21-49.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023).

MATUS, Jean Pierre, “Fundamentos y propuesta legislativa para una nueva protección penal del medio ambiente en Chile, elaborada por la Comisión Foro Penal”, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2008, N° 7, pp. 304-324, disponible en línea: [https://www.zis-online.com/dat/ausgabe/2008\\_7\\_ger.pdf](https://www.zis-online.com/dat/ausgabe/2008_7_ger.pdf) (consultada: 30 de agosto de 2023)

MATUS, Jean Pierre, “Sobre el sentido y alcance del artículo 291 del Código Penal”, *Revista de Derecho Universidad Austral de Chile*, 2013, N° 2, pp. 137-166, disponible en línea: <http://revistas.uach.cl/pdf/revider/v26n2/art06.pdf> (consultada el 30 de agosto de 2023).

MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia, *Manual de Derecho Penal Chileno, Parte General*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2ª ed., 2021.

MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia; CASTILLO, Marcelo, “Acerca de la necesidad de una reforma urgente de los delitos de contaminación en Chile, a la luz de la evolución legislativa del siglo XXI”, *Política Criminal*, 2018, N° 16, pp. 771-835, disponible en línea: <https://politcrim.com/wp-content/uploads/2019/04/Vol13N26A4.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023).

MENDOZA, Blanca, *Límites dogmáticos y político-criminales de los delitos de peligro abstracto* (2001), Granada, Editorial Comares.

MUÑOZ, FRANCISCO; LÓPEZ, Carmen; GARCÍA, Pastora, *Manual de Derecho Penal Medioambiental*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

MUÑOZ, José; FERNÁNDEZ, José. “Estudio dogmático penal de los artículos 291 del

Código penal y 136 de la Ley General de Pesca y Acuicultura. A propósito del caso del Santuario de la Naturaleza Carlos Anwandter”, *Política Criminal*, N° 10, 2010, pp. 410-454, disponible en línea: <https://politcrim.com/wp-content/uploads/2019/04/Vol5N10A4.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023).

OSSANDÓN, María Magdalena, “El delito de receptación aduanera y la normativización del dolo”, *Ius et Praxis*, 2008, N° 1, pp. 49-85.

OSSANDÓN, María Magdalena, *La Formulación de Tipos Penales*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2009.

PAREDES, José, “La accesoriadad administrativa de la tipicidad penal como técnica legislativa: efectos políticos y efectos materiales”, en QUINTERO G.; MORALES F. (Coords), *Estudios de Derecho ambiental. Libro homenaje al profesor Josep Miquel Prats Canut*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, pp. 621-684.

PARRA, Rocío, “Capítulo IV. Protección del medio ambiente marino”, en: ASTORGA E.; COSTA E. (Dir.), *Derecho Ambiental Chileno, Parte Especial*, Thomson Reuters, Santiago, 2021, pp. 155-209.

RAMÍREZ, Maite, “Pesca ilegal, no declarada y no reglamentada”, en: MATUS J. (Dir.), *Derecho Penal del Medio Ambiente Chileno, Parte Especial y Política Criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 243-271.

RAMOS, José, “Art. 336”, en: FARALDO P. (Dir.), *Ordenación del territorio, patrimonio histórico y medio ambiente en el Código Penal y la legislación especial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2011, pp. 426-437.

REGIS, Luis, “El ambiente como bien jurídico penal: aspectos conceptuales y delimitadores”, *Revista Penal*, 2008, N° 22, pp. 109-124, disponible en línea: <https://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/11995/Ambiente.pdf?sequence=2> (consultada: 30 de agosto de 2023).

REYES, Ítalo, “Una aproximación a la imputación a título de imprudencia en el Código Penal chileno”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 2016, N° XLVII, pp. 245-278, disponible en línea: <https://rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/1125> (consultada: 30 de agosto de 2023).

ROJAS, Andrea, “Contaminación de aguas por hidrocarburos, especialmente las marinas (Art. 136 Ley General de Pesca)”, en: MATUS J. (Dir.), *Derecho Penal del Medio Ambiente Chileno, Parte Especial y Política Criminal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 49-92.

ROJAS, Luis, “Accesoriadad del derecho penal”, en: VAN WEEZEL A. (Ed.), *Humanizar y renovar el Derecho Penal. Estudios en memoria de Enrique Cury*, Legal Publishing, Santiago, 2013, pp. 93-107.

SÁNCHEZ-OSTÍZ, Pablo, *A vueltas con la Parte Especial*, Atelier Eds., Barcelona, 2020.

SANHUEZA, Bárbara, “Aplicación de los criterios del Fiscal Nacional en delitos contra el medio ambiente y el patrimonio cultural”, *Revista Jurídica del Ministerio Público*, 2018, N° 74, pp. 125-143.

SANZ, Iñigo, “Sanciones administrativas y responsabilidad en la manipulación de organismos genéticamente modificados. El papel del principio de precaución”, en: GÓMEZ M. (Dir.), *Principio de Precaución y Derecho Punitivo del Estado*, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 233-275.

SILVA, Jesús. *El riesgo permitido en Derecho penal económico* (2022), Barcelona: Atelier.

SOTO, Lorenzo, *Derecho de la biodiversidad y de los recursos naturales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

TOLEDO, Marcela, “Delitos de la Ley de Pesca que permiten perseguir la responsabilidad penal de la persona jurídica”, *Revista Jurídica del Ministerio Público*, 2022, N° 83, pp. 73-92.

VAN WEEZEL, Álex, “Autorresponsabilidad y autonomía en la intervención delictiva. Comentario a la ponencia de Jaime Couso”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencias Penales*, 2012, N° 1, pp. 143-161, disponible en línea: <http://revistadecienciaspenales.cl/wp-content/uploads/2019/02/Derecho-y-ciencias-penales-5-149-167.pdf> (consultada: 30 de agosto de 2023).

VAN WEEZEL, Álex, *Curso de Derecho Penal. Parte General*, Ediciones UC, Santiago, 2023.

VAN WEEZEL, Álex. “El delito formal de contaminación”, en: OLIVER G.; MAYER L.; VERA J. (Eds.), *Un derecho penal centrado en la persona, Libro homenaje al profesor Luis Rodríguez Collao*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2023, pp. 1035-1055.

## b) Legislación

Código Penal, 1874.

Decreto con Fuerza de Ley N° 1 del Ministerio de Justicia, Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Código Civil; de la Ley N° 4.808, sobre Registro Civil, de la Ley N° 17.344, que autoriza cambio de nombres y apellidos, de la Ley N° 16.618, Ley de menores, de la Ley N° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, y de la Ley N° 16.271, de impuesto a las herencias, asignaciones y donaciones, 2000.

Decreto con Fuerza de Ley N° 1.122 del Ministerio de Justicia, Fija texto del Código de Aguas, 1981.

Decreto con Fuerza de Ley N° 292 del Ministerio de Hacienda, Aprueba la Ley Orgánica de la dirección general del territorio marítimo y de marina mercante, 1953.

Decreto con Fuerza de Ley N° 5 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Fija texto refundido, coordinado y sistematizado del Decreto con Fuerza de Ley 34, de 1931, que legisla sobre la industria pesquera y sus derivados, 1983.

Decreto Ley N° 2.222, Sustituye Ley de Navegación, 1978.

Decreto Ley N° 830, aprueba texto que señala del Código Tributario, 1974.

Decreto Supremo N° 103 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Establece aparejos propios de pesca para efectos de pesca recreativa y submarina y deroga D.S. N° 539-1995, 2012.

Decreto Supremo N° 139 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Reglamento de sistema de posicionamiento automático de naves pesqueras y de investigación pesquera, 1998.

Decreto Supremo N° 319 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Reglamento de medidas de protección, control y erradicación de enfermedades de alto riesgo para las especies hidrobiológicas, 2002.

Decreto Supremo N° 355 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción,



Reglamento sobre áreas de manejo y explotación de recursos bentónicos, 1995.

Decreto Supremo N° 38 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Reglamento general de observación de mamíferos reptiles y aves hidrobiológicas y del registro de avistamiento de cetáceos, 2011.

Decreto Supremo N° 65 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Reglamento de la inscripción en el registro de personas que realizan actividades pesqueras de transformación y comercializadores de recursos hidrobiológicos y productos derivados, 2020.

Decreto Supremo N° 1 del Ministerio de Defensa Nacional, Reglamento para el control de la contaminación acuática, 1992.

Decreto Supremo N° 320 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Reglamento Ambiental para la Acuicultura, 2001.

Decreto Supremo N° 430 del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción, Fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.892, de 1989 y sus modificaciones, Ley general de pesca y acuicultura, 1992.

Decreto Supremo N° 1.393 del Ministerio de Relaciones Exteriores, Promulga la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y sus anexos y el Acuerdo relativo a la aplicación de la parte XI de dicha Convención y su anexo, 1997.

Ley N° 19.300, Aprueba ley sobre bases generales del medio ambiente, 1994.

Ley N° 19.913, Crea la unidad de análisis financiero y modifica diversas disposiciones en materia de lavado y blanqueo de activos, 2003.

Ley N° 19.969, Código Procesal Penal, 2000.

Ley N° 20.256, Establece normas sobre pesca recreativa, 2008.

Ley N° 20.285, Sobre acceso a la información pública, 2008.

Ley N° 20.293, Protege a los cetáceos e introduce modificaciones a la Ley N° 18.892 general de pesca y acuicultura, 2008.

Ley N° 20.393, Establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas en los delitos que indica, 2009.

Ley N° 20.657, Modifica en el ámbito de la sustentabilidad de recursos hidrobiológicos, acceso a la actividad pesquera industrial y artesanal y regulaciones para la investigación y fiscalización, la Ley general de pesca y acuicultura contenida en la Ley N° 18.892 y sus modificaciones, 2013.

Ley N° 21.532, Modifica la Ley N° 18.892, general de pesca y acuicultura, en materia de prohibición de captura de especies salmonídeas provenientes de cultivos de acuicultura, 2023.

Ley N° 21.595, De delitos económicos, 2023.

Ley N° 19.079, Introduce modificaciones a la Ley N° 18.892, general de pesca y acuicultura, 1991.

Ley N° 19.364, Modifica diversos artículos de la ley general de pesca y acuicultura, 1995.

Ley N° 20.116, Modifica la Ley N° 18.892, general de pesca y acuicultura, con el fin de prohibir o regular, en su caso, la importación o cultivo de especies hidrobiológicas genéticamente modificadas, 2006.

Ley N° 20.434, Modifica la Ley general de pesca y acuicultura en materia de acuicultura, 2010.

Ley N° 20.437, Modifica la Ley general de pesca y acuicultura en materia de áreas de manejo y registro pesquero artesanal, 2010.

Ley N° 21.132, Moderniza y fortalece el ejercicio de la función pública del servicio nacional de pesca, 2019.

Ley N° 21.358, Establece normas sobre pesca recreativa, para aumentar las sanciones en caso de infracción, 2021.

Resolución Exenta N° 1.340 del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, Establece procedimiento para la acreditación de origen legal de recursos hidrobiológicos y sus productos derivados; modifica Resolución Exenta que indica y deja sin efecto Resoluciones que indica, 2020.

Resolución Exenta N° 1.588 del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, Crea registro de sistemas de pesaje electrónicos habilitados para la certificación de desembarque industrial, artesanal y de embarcaciones transportadoras, y establece procedimiento de habilitación y control, 2014.

Resolución Exenta N° 2266 del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, Fija nómina de especies hidrobiológicas vivas de importación autorizada. Deja sin efecto Resolución que señala, 2022.

Resolución Exenta N° 1.821 del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, Establece metodología para el levantamiento de información, procesamiento y cálculos del estudio de ingeniería, y especificaciones técnicas de las estructuras de cultivo a la que se refiere el artículo 4° letra e) del D.S. 320 de 2001, 2020.

#### c) Jurisprudencia

Corte de Apelaciones de Antofagasta, 18 de febrero de 2008, Rol N° 6-08.

Corte de Apelaciones de Antofagasta, 25 de octubre de 2021, Rol N° 1028-21.

Corte de Apelaciones de Arica, 8 de enero de 2007, Rol N° 284-06.

Corte de Apelaciones de Copiapó, 6 de julio de 2007, Rol N° 111-07.

Corte de Apelaciones de Coyhaique, 19 de julio de 2023, Rol N° 163-23.

Corte de Apelaciones de Valdivia, 11 de abril de 2023, Rol N° 183-23.

Corte Suprema, 28 de diciembre de 2006, Rol N° 3665-05.

#### d) Otros documentos

BCN, BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, *Historia de la Ley N° 18.892*, Santiago, Biblioteca del Congreso Nacional, 2018, pp. 666-667, disponible en línea: [https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file\\_ley/7519/HLD\\_7519\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/7519/HLD_7519_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf) (consultada: 30 de agosto de 2023).



El contenido de la *Revista de Derecho Universidad de Concepción* se publica bajo la licencia Creative Commons Atribución 4.0 Internacional, y puede usarse gratuitamente, dando los créditos a los autores y a la revista, conforme a esta licencia.