

**Indicadores de Estado**

<b>Nº Dictamen</b>	<b>9786</b>	<b>Fecha</b>	<b>11-03-2002</b>
Nuevo	SI	Reactivado	NO
Alterado	NO	Carácter	NNN
Origenes			DJU

**Referencias**

-

**Decretos y/o Resoluciones**

-

**Abogados**

jcl

**Destinatarios**

ministro de economia, fomento y reconstruccion

**Texto**

conforme dictamen 2885/2001, no procede que la subsecretaria de pesca impida a un armador afectado con la sancion de caducidad del art/143 lt/b de ley 18892, acreditar con antecedentes distintos al informe de desembarque, que no ha paralizado sus actividades pesqueras por los plazos que indica dicha disposicion. no se trata de establecer un sistema de informacion paralelo al informe de captura del art/63 de aquella ley, sino que la administracion no puede dejar de considerar informacion a la que acceda por otras vias que le permita conocer el desarrollo de las actividades pesqueras extractivas, como es la obtenida en virtud de las facultades fiscalizadoras de oficio del servicio nacional de pesca. lo anterior concuerda con criterio de la subsecretaria, acorde el cual, si bien la forma de acreditar fehacientemente operaciones de pesca es mediante el cumplimiento del deber de informar capturas por medio de formularios de desembarque industrial, ellas tambien pueden probarse por otros medios, siempre que los documentos aportados efectivamente tiendan, por su calidad, coherencia y cantidad, a demostrar la extraccion de las especies por una nave en un area determinada y no solo su existencia o transporte en manos de un particular. enseguida, respecto a pronunciamiento de contraloria que considero que no se ajustaba a derecho resolucion de la subsecretaria aludida que caduco la autorizacion de pesca que senala, porque no considero ciertos antecedentes, como la bitacora o diario de navegacion, como instrumentos idoneos para acreditar que hubo captura dentro de los plazos exigidos por la ley, el ente fiscalizador, no altero el onus probandi, dado que en el ejercicio de la funcion dictaminadora, examina la juridicidad de la actuacion de la administracion a la luz del ordenamiento juridico vigente, informando en derecho respecto del verdadero sentido y alcance de las disposiciones juridicas aplicables, de tal modo que no se ha pretendido alterar el peso de la prueba de las obligaciones, ni alterar esas reglas, sin que se trate que la subsecretaria tenga que probar un hecho negativo (que no hubo captura), sino que esta debe resolver las alegaciones fundada en la normativa juridica. asi, la bitacora o carta de navegacion, documento que acorde art/913 del codigo de comercio tiene valor de un instrumento publico, mientras que el art/1700 del codigo civil, dispone que este tipo de instrumentos no hace plena fe en cuanto a la verdad de las declaraciones en el contenidas que hayan hecho los interesados, dicho instrumento no era el unico presente en este caso, sino que habia otros que hacian presumir que lo senalado en ella correspondia a la realidad. asimismo, no es efectivo sostener que la informacion que consta en la bitacora beneficia al declarante, por cuanto esa informacion importa un reconocimiento, por parte del armador, de haber realizado operaciones pesqueras sin cumplir con la obligacion de informar al servicio nacional de pesca mediante el

formulario de desembarque, reconocimiento que por si mismo implica para el una sancion que puede ser incluso, segun art/143 lt/c de ley de pesca, la caducidad de la autorizacion. distinto es que la misma informacion deba eventualmente ser considerada por la autoridad para decidir sobre la procedencia legal de la caducidad del art/143 lt/b de la mencionada ley

#### **Acción**

confirma dictamen 2885/2001

#### **Fuentes Legales**

ley 18892 art/143 lt/b, ley 18892 art/143 lt/c, ley 18892 art/63  
cco art/913, cci art/1700, dfl 430/91 econo, dfl 430/91 carab

#### **Descriptor**

caducidad ley pesca, informes, bitacora captura

#### **Documento Completo**

**N° 9.786 Fecha: 11-III-2002**

El Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción se ha dirigido a esta Entidad de Control para solicitar la reconsideración del criterio contenido en el dictamen N° 2.885, de 2001.

Ese pronunciamiento establece que si bien las operaciones pesqueras se acreditan fehacientemente a través del informe de captura que, acorde con lo preceptuado en el artículo 63 de la ley de pesca, los armadores están obligados a proporcionar al Servicio Nacional de Pesca al momento del desembarque, ello no impide que en relación con la caducidad contemplada en el artículo 143, letra b) de la misma ley -paralización de actividades pesqueras extractivas por los plazos que se indican-, el afectado pueda demostrar por medio de otros antecedentes la realización de dichas actividades.

Al respecto, ese Ministerio manifiesta, en síntesis, que el criterio aludido produciría un colapso en el sistema de administración pesquera, en cuanto valida un sistema de información paralelo al que se encuentra reglado en el indicado artículo 63, privando, de ese modo, a las medidas de administración, conservación y manejo que adopta la autoridad, de su base esencial, cual es, precisamente, el sistema de información pesquera establecido en esa disposición legal y reglamentado en el decreto N° 464, de 1995, del Ministerio de Economía, Fomento y Reconstrucción.

Sobre el particular, es necesario aclarar, desde luego, que el dictamen N° 2.885, cuya reconsideración se solicita, no contiene un pronunciamiento relativo a la información que debe considerar la autoridad pesquera a los efectos de ejercer sus facultades de administración y fiscalización de ese sector, por lo que en ningún caso el criterio sustentado en ese pronunciamiento ha pretendido validar un sistema paralelo de información que esa autoridad deba considerar a los efectos de adoptar sus decisiones sobre manejo y protección de los recursos hidrobiológicos.

En tales condiciones, esta Contraloría General debe abstenerse de atender en detalle las alegaciones que se efectúan en la presentación y que se basan en esa errada interpretación.

Puntualizado lo anterior, resulta oportuno precisar dos aspectos del referido dictamen. Primero, que él está circunscrito a la sanción de caducidad establecida en el artículo 143, letra b), citado, y, segundo, que ese pronunciamiento no ha objetado que la autoridad pesquera aplique las referidas sanciones en base a la información derivada

de los informes de desembarque que los armadores están obligados a presentar conforme al artículo 63, antes mencionado.

En ese orden de ideas, lo que ha señalado esta Entidad de Control en el pronunciamiento aludido es que no resulta admisible que la Subsecretaría de Pesca no permita al afectado con la referida sanción de caducidad, acreditar, por medio de antecedentes distintos al referido informe de desembarque, que no ha paralizado sus actividades pesqueras por los plazos que indica el señalado artículo 143, letra b), a fin de evitar que su autorización sea caducada.

No se trata, entonces, de establecer un sistema de información paralelo, como ya se señaló, sino sólo de constatar que la Administración no puede dejar de considerar aquella información que por otras vías pueda llegar a su conocimiento respecto del desarrollo de las actividades pesqueras extractivas, como sería, verbigracia, la que obtiene en virtud de las facultades fiscalizadoras de oficio que ejerce el Servicio Nacional de Pesca.

Siendo ese el alcance determinado y explícito del dictamen de que se trata, no se advierte la razón que tendría ese Ministerio para solicitar reconsideración de un criterio que, por lo demás y en lo fundamental, la mencionada Subsecretaría -que es el órgano competente para resolver sobre las caducidades de las autorizaciones de pesca-comparte.

En efecto, debe recordarse que dicho dictamen fue emitido con ocasión de una presentación de la misma Subsecretaría, en la que sostuvo que si bien la forma de acreditar fehacientemente operaciones de pesca es mediante el cumplimiento del deber de informar capturas por medio de los formularios de desembarque industrial, reconoce que esas operaciones también pueden probarse por otros medios, siempre que "los documentos aportados efectivamente tienden, por su calidad, coherencia y cantidad, a demostrar la extracción de las especies por una nave y un área determinada, y no solamente su existencia o transporte en manos de una persona en particular".

Sobre este punto, es necesario anotar que, en lo esencial, la diferencia entre la opinión que en esa oportunidad manifestó la Subsecretaría y el criterio que en definitiva sustentó esta Contraloría General, fue que, a juicio de la recurrente, para que procediera probar las operaciones pesqueras a través de otros antecedentes, el armador debía justificar, a satisfacción de la autoridad, los motivos por los cuales había incumplido su deber de informar sus capturas por medio de los formularios de desembarque industrial, tesis que fue rechazada por esta Contraloría por las razones que se detallan en el dictamen que se cuestiona.

Pues bien, atendido que en la presentación no se advierte ninguna alegación en relación con este último aspecto, no procede analizarlo nuevamente.

En otro orden de ideas, debe destacarse que el criterio jurisprudencial que se cuestiona tiene su origen en la situación específica que afecta a la nave "BETTY K", por lo que en esta oportunidad, el representante legal de la empresa Agua Fría S.A., titular de la autorización de pesca de la indicada nave, se ha dirigido a esta Contraloría General solicitando que se ordene a la Subsecretaría de Pesca dar cumplimiento a los dictámenes N°s. 3.119 y 3.866, ambos de 1998, de la Contraloría Regional de Valparaíso, que fueron confirmados por el N° 2.885, de 2001, que se analiza.

Debe recordarse, en relación con este caso concreto, que esta Entidad Fiscalizadora,

en los aludidos pronunciamientos, resolvió que la resolución de la Subsecretaría de Pesca que caducó parcialmente la autorización de pesca de dicha nave, por la causal prevista en el artículo 143, letra b), citado, no se ajustó a derecho, al no considerar ciertos antecedentes -entre los cuales cabe destacar la bitácora o diario de navegación- como instrumentos idóneos para acreditar que hubo captura dentro de los plazos que establece ese precepto.

En relación con la bitácora de navegación -documento que acorde con el artículo 913 del Código de Comercio, tiene el valor de un instrumento público-, esta Entidad de Control señaló en el dictamen cuya reconsideración se solicita que la circunstancia de que en conformidad con el artículo 1700 del Código Civil, este tipo de instrumentos no haga plena fe en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho los interesados, no importa por sí misma que tales declaraciones no correspondan a la realidad, y que en conformidad al principio general del derecho de la buena fe, debe presumirse que, salvo que existan antecedentes en contrario, las declaraciones contenidas en un instrumento público se ajustan a la realidad de los hechos.

Al respecto, el Ministerio recurrente solicita reconsiderar estas afirmaciones, por cuanto ellas implican, a su juicio, una alteración del onus probandi, ya que se invierte el principio de que corresponde probar las obligaciones o su extinción, al que las alega. No puede estimarse, agrega, que la declaración del armador sobre un hecho propio que lo beneficia -refiriéndose al contenido de la bitácora- se transforme en una carga para la Subsecretaría, en orden a tener que probar que los administrados no han realizado capturas, cuando son los armadores los que deben acreditar que sí lo han hecho.

Sobre el particular, cumple precisar que la Contraloría General en el ejercicio de su función dictaminadora, examina la juridicidad de la actuación de la Administración a la luz del ordenamiento jurídico vigente, a fin de informar en derecho respecto del verdadero sentido y alcance de las disposiciones jurídicas aplicables, a los efectos de que ella se ajuste a esa interpretación en las decisiones que adopta.

En esa perspectiva, no ha pretendido esta Entidad Fiscalizadora dictaminar acerca de la legalidad de la actuación de la Administración sobre la base de los preceptos legales que regulan el peso de la prueba de las obligaciones, ni menos, alterar esas reglas, sino que ha efectuado un pronunciamiento de fondo sobre la base del análisis jurídico de los fundamentos esgrimidos por esa Subsecretaría, para no dar lugar a las alegaciones del afectado por una caducidad.

No se trata, por tanto, de que la Subsecretaría de Pesca tenga que probar un hecho negativo, como el que se indica, sino de que ella resuelva esas alegaciones fundada en la normativa jurídica pertinente, en términos que permitan calificar sus decisiones como ajustadas a derecho, lo que no ocurrió en la especie.

En ese sentido, lo expresado en el dictamen que se cuestiona respecto de la bitácora o carta de navegación, debe entenderse en el contexto de la situación específica que se analizó. De ese contexto se desprende que esa carta de navegación no era el único documento que se tuvo a la vista, ya que existían otros que hacían presumir que lo señalado en ella correspondía a la realidad; que, en general, las bitácoras son documentos cuya información la autoridad emplea con fines de administración pesquera -la Subsecretaría tiene un contrato con el Instituto de Fomento Pesquero relativo al manejo de esa información-; que la Subsecretaría de Pesca varió su argumentación acerca de las razones para no dar lugar a las alegaciones hechas por el afectado, señalando, en un primer momento, que el único medio para acreditar capturas era el formulario de desembarque, después -admitiendo la posibilidad de

probar las operaciones con otros antecedentes-, manifestó que no se habría justificado, a satisfacción de la autoridad, el incumplimiento de la obligación de informar a través de tales formularios, y, finalmente, que los documentos presentados son antecedentes aislados, que no acreditan captura.

Por último, cabe precisar que no se ajusta a la realidad sostener que la información que consta en la bitácora beneficia al declarante, por cuanto esa información importa un reconocimiento, por parte del armador, de haber realizado operaciones pesqueras sin cumplir con la obligación legal de informar al Servicio Nacional de Pesca mediante el formulario de desembarque, reconocimiento que por sí mismo implica para él la sanción que la ley señala, que puede ser incluso -conforme a la letra c) del mismo artículo 143 de la ley de pesca- la caducidad de su autorización.

Distinto es que la misma información, a su vez, deba eventualmente ser considerada por la autoridad para decidir sobre la procedencia legal de la caducidad del artículo 143, letra b), de la mencionada ley de pesca.

En consecuencia, y en mérito de lo expuesto, no procede que esta Entidad de Control reconsidere el dictamen N° 2.885, de 2001, que confirmó los dictámenes 3.119 y 3.866, ambos de 1998, de la Contraloría Regional de Valparaíso, debiendo la autoridad competente dar cumplimiento a la mayor brevedad a lo resuelto en tales pronunciamientos.