

PREVIO A RESOLVER, INCORPÓRENSE OBSERVACIONES AL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO PRESENTADO POR CULTIVOS YADRAN S.A.

RES. EX. N° 3 / ROL A-007-2022

Santiago, 14 de julio de 2023

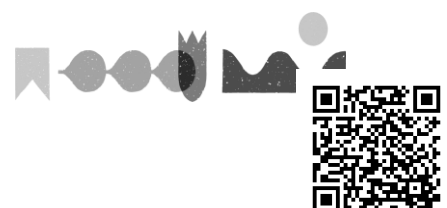
VISTOS:

Conforme a lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante, “LO-SMA”); en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 30, de 11 de febrero de 2013, del Ministerio del Medio Ambiente, que Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, “el Reglamento” o “D.S. N° 30/2012”); en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, del año 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 564, de 29 de marzo de 2023, que fija la organización interna de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Resolución Exenta N° 752, de 04 de mayo de 2023 que Establece orden de subrogancia para los cargos de la Superintendencia del Medio Ambiente que se indican; en la Resolución Exenta N° 349, de 3 de marzo de 2023, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que fija las reglas de funcionamiento de Oficina de partes y Oficina de transparencia y participación ciudadana de la Superintendencia del Medio Ambiente; y, en la Resolución N° 7, de 26 de marzo de 2019, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de toma de razón.

CONSIDERANDO:

A. ANTECEDENTES GENERALES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO ROL A-007-2022

1. Que, mediante Resolución Exenta N°1/Rol A-007-2022, de fecha 15 de noviembre de 2022, de acuerdo a lo señalado en el artículo 49 de la LO-SMA, y luego de haberse acogido mediante la Res. Ex. D.S.C. N° 1995, de fecha 9 de septiembre de 2021, la autodenuncia presentada con fecha 26 de febrero de 2021 por Cultivos Yadrán S.A. (en adelante e indistintamente, “la titular” o “la empresa”), se dio inicio a la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio Rol A-007-2022, con la formulación de cargos, en contra de la empresa antes indicada, titular del proyecto denominado: “CES ISLA JORGE SEC. 2 NOR-WESTE PERT N° 201111741” y “MODIFICACION PROYECTO TECNICO C.E.S. ISLA JORGE SECTOR 2 NORWESTE XI REGION PERT 209111123”, (en adelante “CES Jorge 741”), cuyas Declaraciones de Impacto Ambiental fueron aprobadas por la Comisión Regional del Medio Ambiente y la Comisión de Evaluación Ambiental, ambas de la Región de Aysén del General Carlos Ibáñez del Campo, mediante las Resoluciones de Calificación Ambiental (en adelante, “RCA”) N° 770 de 2004 (RCA N° 770/2014) y N° 322 de 2011 (RCA N° 322/2011), respectivamente.



2. Que, conforme a los artículos 42 y 49 de la LO-SMA, la Resolución Exenta N°1/Rol A-007-2022, establece en su Resuelvo IV que el infractor tendrá un plazo de 10 días hábiles para presentar un programa de cumplimiento y 15 días hábiles para formular sus descargos respectivamente, desde la notificación de la mencionada resolución.

3. Que, la formulación de cargos antes referida fue notificada personalmente el día 15 de noviembre de 2022, en el domicilio de la empresa.

4. Que, posteriormente, con fecha 18 de noviembre de 2022, Marcela Pérez Tapia, en representación del Titular según indica, presentó un escrito ante esta Superintendencia solicitando lo siguiente: (i) una ampliación de los plazos para presentar programa de cumplimiento (en adelante, "PdC") y/o formular descargos; y, (ii) que se tenga en cuenta su personería para actuar en representación de Cultivos Yadran S.A., acompañando para dicho fin un "Certificado del Registro de Comercio de Santiago".

5. Que, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol A-007-2022, de fecha 24 de noviembre de 2022, esta Superintendencia resolvió, en lo que interesa: I. Previo a tener por acreditada la personera de Marcela Pérez Tapia para representar a Cultivos Yadran S.A., se debe acompañar copia de la escritura a la que se refiere el aludido Certificado del Conservador de Bienes Raíces y Comercio de Santiago, para efectos de verificar las facultades que se le confieren y II. Conceder de oficio una ampliación de plazos adicional de 5 días hábiles para la presentación de un Programa de Cumplimiento y de 7 días hábiles para la presentación de descargos, ambos computados a partir del vencimiento del plazo original.

6. Que, para dar cumplimiento a lo indicado en el resuelvo I. precitado, la empresa acompañó con fecha 29 de noviembre de 2022, la escritura pública que rola a fojas 47667, número 21358 del Registro de Comercio de Santiago del año 2022, en la que consta, en el Acta de sesión de directorio de Cultivos Yadran S.A., de fecha 23 de marzo de 2022, el poder otorgado a doña Marcela Pérez Tapia para actuar en representación de la empresa Cultivos Yadran S.A., conforme figura en la página 19 de dicho documento, en donde se especifica en el literal e), la facultad para representar a la Sociedad en las gestiones, trámites, actuaciones y procedimientos ante organismos públicos, privados, administrativos o municipales.

7. Que, posteriormente con fecha 16 de junio de 2023, la empresa acompaña nuevamente la referida "Acta de Sesión de Directorio de Cultivos Yadran S.A.", antes individualizada.

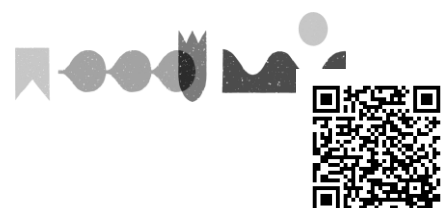
8. Que, encontrándose dentro del plazo ampliado, con fecha 06 de diciembre de 2022, la titular ingresó a esta Superintendencia un escrito, a través del cual presentó un PdC, junto con los anexos en formato digital que se especifican a continuación:

- **Anexo 1.** Declaración Jurada de Cosecha (Jorge 741) y Registro mortalidad acumulada, CES.

- **Anexo 2.** Ejemplo Declaración Jurada de Cosecha Centro Melchor 716 (2022).

- **Anexo 3.** Res. Ex. N° 2782 de 13 de octubre de 2021 de Subpesca, junto a documento que da cuenta de ubicación de CES.

- **Anexo 4.** Minuta de análisis de efectos, CES Jorge 741.



- **Anexo 5.** Protocolo de planificación de siembra y control de biomasa de los centros de cultivo de Yadrán (Código PO-MA-023, de 4 de noviembre de 2021).

9. Que, mediante Memorandum DSC N° 411/2023, de fecha 13 de junio de 2023, el Fiscal Instructor del presente procedimiento sancionatorio, derivó los antecedentes del referido Programa de Cumplimiento a la Jefa (S) de la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia, con el objeto de que esta evaluase y resolviese su aprobación o rechazo.

B. ANTECEDENTES LEGALES RELATIVOS A LA PRESENTACIÓN DEL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO

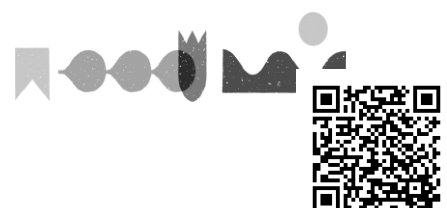
10. Que, el artículo 6° del D.S. N° 30/2012 establece los requisitos de procedencia del Programa de Cumplimiento, a saber, que este sea presentado dentro del plazo y sin los impedimentos allí establecidos. A su vez, el artículo 7° del mismo cuerpo normativo, fija sus contenidos mínimos. Finalmente, el artículo 9° del mismo reglamento establece los criterios para su aprobación, esto es, integridad, eficacia y verificabilidad, agregando que, en ningún caso se aprobarán programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios para el procedimiento administrativo.

11. Que, la División de Sanción y Cumplimiento de esta Superintendencia definió la estructura metodológica que debe contener un Programa de Cumplimiento, en especial, el plan de acciones y metas y su respectivo plan de seguimiento. La referida metodología se encuentra explicada en la "Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental", versión julio de 2018, disponible en la página web de la Superintendencia del Medio Ambiente, específicamente en el link <https://portal.sma.gob.cl/index.php/portal-regulados/instructivos-y-guias/programa-de-cumplimiento/>.

C. ANÁLISIS DEL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE LA PRESENTACIÓN DE PDC DE CULTIVOS YADRAN S.A.

12. Que, a partir de los antecedentes disponibles, se observa que el PdC fue presentado dentro del plazo establecido para ello, y que Cultivos Yadrán S.A., respecto al CES Jorge 741 (RNA 110641), objeto de la presente formulación de cargos, no presenta impedimentos para la presentación de un programa de cumplimiento.

13. Que, del análisis del PdC presentado, en relación con los criterios de aprobación expresados en el artículo 9°, relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad, y de los requisitos contenidos en el artículo 7°, ambos del D.S. N°30/2012, surge la necesidad de formular una serie de observaciones que se indicarán a continuación, con el objeto de que estas sean subsanadas en el plazo que se dispondrá al efecto en la parte resolutive del presente acto administrativo.



D. OBSERVACIONES GENERALES AL PDC PRESENTADO

14. Que, en relación a lo indicado por el titular en el acápite “*Cantidad específica de producción del CES.*”, corresponde indicar que, en esta instancia no resulta procedente la presentación de descargos por parte de la empresa en orden a controvertir o modificar los hechos contenidos en la formulación de cargos o la envergadura de estos, pudiendo efectuarse lo anterior dentro de la etapa procedimental correspondiente, conforme a los plazos y la forma contemplados en la LO-SMA.

14.1. En este orden de consideraciones, debe eliminarse del PdC aquellas alegaciones relativas al cómputo de lo sobre producido y/o cualquier referencia relativa a formas de cálculo de producción distintas a la considerada, en tanto ello resulta propio de la etapa de presentación y ponderación de descargos.

14.2. Por lo anterior, para efectos de la evaluación del programa de cumplimiento deberá estarse a aquellos hechos considerados en la formulación de cargos, y respecto a la cantidad sobreproducida, solo se considerara aquella que deriva de la sumatoria de los registros de recepción definitiva de cosecha en planta de procesos sumado a las mortalidades producidas en el ciclo productivo en cuestión, según se indica en la denuncia sectorial de Sernapesca a la que se alude en la citada formulación de cargos.

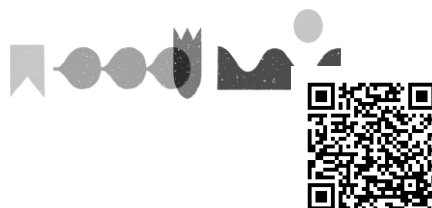
E. OBSERVACIONES PARTICULARES A CADA ACCIÓN PROPUESTA.

Cargo N°1 “*Superar la producción máxima autorizada en el CES Jorge 741 en el ciclo productivo que inició en diciembre de 2019 y finalizó en mayo de 2021.*”

15. En el numeral 1. “*Descripción del hecho que constituye la infracción y sus efectos*” en el apartado “*Descripción de los efectos negativos producidos por la infracción o fundamentación de la inexistencia de efectos negativos*”, así como la “*forma en que se eliminan o contienen y reducen los efectos y fundamentación en caso de que no puedan ser eliminados*”, la empresa indica que no habría efectos asociados a la sobreproducción y para justificar lo anterior acompaña la “*Minuta Análisis de Resultados INFA y CPS Centro de Cultivo Jorge 741 RNA N° 110641*”, concluyendo en su presentación que, “*si bien se detecta una superación a la producción autorizada por RCA en el periodo 2019-2021, no contribuyó a modificar la condición "Aeróbica" del CES Jorge 741, por lo que se descarta absolutamente la existencia de cualquier efecto negativo en el medio ambiente producto de la infracción imputada, toda vez que se mantuvieron las condiciones ambientales en conformidad con el "Reglamento Ambiental para la Acuicultura (RAMA), D.S. 320/2001 y sus modificaciones*”.

15.1. En relación a lo anterior, la empresa circunscribe su análisis a los resultados de la INFA y descarta la generación de efectos asociados a la sobreproducción en atención al resultado aeróbico del muestreo INFA correspondiente a un centro de cultivo categoría 4 y 5¹, no justificando porqué otros componentes ambientales relevantes del área de influencia no son

¹Según se señala en el artículo 14 de la R.E. N° 3612 de 2019, de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura, que Aprueba Resolución que Fija las Metodologías para Elaborar la Caracterización Preliminar de Sitio (CPS) y la Información Ambiental (INFA), “*La INFA deberá contener los elementos obtenidos de los muestreos, que en cada caso se indican, dependiendo de la categoría en que se clasifique el centro de cultivo: E. Los centros de cultivo clasificados en Categoría 4 deberán entregar: i) Plano batimétrico y de sustrato, ubicación actual de los módulos de cultivo y de las transectas; ii) Registro visual; iii) Oxígeno disuelto en la columna de agua, expresado tanto en concentración como en porcentaje de saturación de oxígeno en la columna de agua; iv) Temperatura en la columna de agua; v) Salinidad en la columna de agua.*”



incluidos en detalle en su análisis, como lo son sedimentos, biota, incluyendo fauna macrobentónica, flora marina, y otros, considerando en especial que el CES se encuentra al interior del área protegida de la Reserva Nacional “Las Guaitecas”, cuyos objetos de protección considera elementos más amplios que solo columna de agua y fondo marino.

15.2. Adicionalmente, cabe considerar que la INFA se limita y acota a reflejar el estado de las variables monitoreadas en los vértices de los módulos, lo cual no refleja necesariamente el área de mayor impacto del proyecto. Por consiguiente, para un correcto análisis ambiental del estado del CES se deberá realizar y presentar los resultados de muestreos en columna de agua, sedimentos y demás parámetros relevantes en las áreas efectivamente impactadas por la actividad del CES Jorge 741, según el área de influencia del proyecto que fue considerada en su evaluación ambiental.

15.3. Luego, en cuanto al área afectada por la infracción, en razón de la mayor producción, se deberá complementar la descripción de efectos ofrecida con una nueva modelación de la dispersión de la materia orgánica generada en el centro de cultivo (con el software New Depomod), utilizando como datos de entrada los valores reales del ciclo productivo 2019-2021, e informando sus resultados con un análisis comparativo con la modelación de dispersión considerada en la evaluación ambiental del proyecto. Además, deberá considerar el monitoreo de columna de agua, sedimentos, filmación de fondo marino y demás parámetros relevantes en las áreas afectadas no consideradas en la evaluación ambiental.

15.4. Por último, corresponde indicar que la existencia de una INFA aeróbica no obsta a la generación de un eventual efecto negativo asociado al mayor nivel de impacto en el medio marino que la empresa pudo haber generado como consecuencia de su superávit productivo.

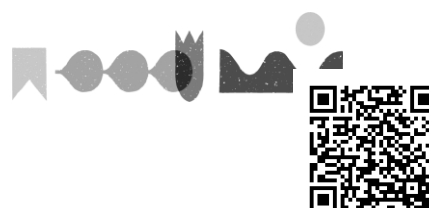
15.5. De acuerdo a los resultados del análisis precedente, el titular deberá considerar la necesidad de incorporar nuevas acciones para abordar los eventuales efectos negativos de la infracción.

16. En la **Acción N°1 “Elaboración e implementación de un protocolo de planificación de siembra y control de biomasa del centro”** para la cual se acompañó en el Anexo N°4 el **“Procedimiento para Control de Biomasa de Producción”**, el titular deberá modificar dicho protocolo, en el sentido de extender su aplicación no solo a la planificación real de la siembra conforme a la **producción máxima autorizada por RCA**, sino que también debe considerar la prevención de excesos asociados a las densidades de cultivo, número máximo de ejemplares a ingresar por jaula y en general cualquier otra restricción reglamentaria asociada a la normativa ambiental aplicable al proyecto (Ley General de Pesca, y Reglamento Ambiental para la Acuicultura).

16.1. Asimismo, en el referido **“Procedimiento para Control de Biomasa de Producción”**, se deberá contemplar lo siguiente:

- i)** Situaciones o supuestos de alerta temprana que gatillarán la implementación de medidas tendientes a mantener y asegurar el cumplimiento del límite de producción máxima

F. Los centros de cultivo clasificados en Categoría 5 deberán entregar: i) Plano batimétrico, ubicación actual de los módulos de cultivo y estaciones de muestreo; ii) Oxígeno disuelto en la columna de agua, expresado tanto en concentración como en porcentaje de saturación de oxígeno en la columna de agua; iii) Temperatura en la columna de agua; iv) Conductividad / salinidad en la columna de agua.”



autorizada y/o el cumplimiento de cualquier otra restricción reglamentaria asociada a la normativa ambiental aplicable al proyecto.

- ii) Detalle de las medidas a implementar, en qué etapa se implementarán y la definición de distintos cursos de acción que contemple diversos escenarios y situaciones que pudiesen presentarse, para asegurar el cumplimiento del límite máximo productivo y/o el cumplimiento de cualquier otra restricción reglamentaria asociada a la normativa ambiental aplicable al proyecto.

17. En relación a la **Acción N°2** “*No operar con Salmones el CES Benjamín 745 durante el ciclo productivo 2021-2023 para hacerse cargo de la sobreproducción generada en CES Jorge 741*”, corresponde indicar que las acciones del programa de cumplimiento deberán ejecutarse en su totalidad en el CES objeto de la infracción.

17.1. En efecto, es el CES Jorge 741 el que presentó sobreproducción durante el ciclo productivo 2019-2021, y el que recibió los impactos de dicha actividad en su área de influencia, razón por la cual no resulta efectivo que las acciones del PdC se extiendan a otro CES que no se encuentra vinculado a la infracción y sus efectos negativos. En este mismo orden argumental, no se observa de qué forma la acción propuesta en un CES diverso al CES objeto de la infracción podría ser eficaz para abordar los eventuales efectos generados con ocasión de la infracción, o un retorno al cumplimiento normativo respecto a un hecho verificado en un determinado CES.

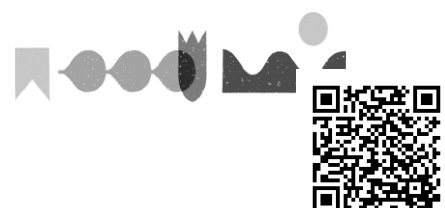
17.2. En este contexto, cabe concluir que la Acción N° 2 solo cumplirá el criterio de eficacia para la aprobación de un PdC, en tanto sea el CES Jorge 741 RNA 110641, el que limite su operación, bajo el supuesto necesario que el CES se encuentra en condiciones de operar, considerando una condición aeróbica, condiciones de producción reales según las eventuales restricciones sanitarias, etc.

17.3. Cabe agregar que la Acción N° 2 deberá replantearse aun cuando el CES Jorge 741 presentara un ciclo productivo en curso, en tanto el titular, incluso en ese caso, podría implementar medidas tendientes a alcanzar la totalidad o parte de la reducción productiva que se requiere.

17.4. En este último caso, y en la medida que ello aplique, la acción en cuestión solo podrá entenderse cumplida al término del periodo en que se compromete la rebaja productiva, esto es, desde el momento en que se tenga la certeza que la producción final del ciclo se redujo en al menos las 951,8 toneladas sobre producidas, por lo que se deberá readecuar la redacción y los medios de verificación correspondientes en dichos términos.

18. En relación a la **Acción N°3** “*Implementar capacitaciones vinculadas a protocolo de planificación de siembra y control de biomasa del centro*” se deberán indicar quienes participarán en esta actividad, por qué entidad será impartida, la procedencia de simulacros para asegurar su implementación efectiva, costos asociados a esta y su difusión, etc. Para acreditar lo anterior, se deberán proveer medios de verificación en que conste la asistencia a la actividad de las personas encargadas y responsables de implementar el protocolo en sus distintas etapas.

18.1. Asimismo, en lo que respecta al plazo de ejecución de las capacitaciones, la primera de ellas deberá implementarse dentro del primer mes luego de aprobado el programa de cumplimiento y luego, cada 4 meses hasta el término del ciclo productivo.



RESUELVO:

I. TENER POR PRESENTADO el programa de cumplimiento y sus anexos, ingresado por Cultivos Yadrán S.A. con fecha 06 de diciembre de 2022 a esta Superintendencia.

II. TÉNGASE POR ACREDITADA LA PERSONERÍA de Marcela Pérez Tapia para representar a Cultivos Yadrán S.A., así como su calidad de apoderada en el presente procedimiento administrativo, de acuerdo al documento individualizado en el considerando 6° de la presente resolución.

III. PREVIO A RESOLVER, la aprobación o rechazo del Programa de Cumplimiento presentado por Cultivos Yadrán S.A., incorpórense a una nueva versión refundida de este, las observaciones consignadas en los considerandos 14° a 18.1° de la presente resolución, **dentro del plazo de 15 días hábiles** contados desde su notificación. En caso de que no se cumpla cabalmente y dentro del plazo señalado precedentemente con las exigencias indicadas en los literales anteriores, el Programa de cumplimiento se podrá rechazar y continuar con el procedimiento sancionatorio.

IV. FORMA Y MODO DE ENTREGA. El programa de cumplimiento refundido deberá ser remitido por correo electrónico dirigido a la casilla oficinadepartes@sma.gob.cl, en horario de 09.00 a 13.00 horas, indicando el procedimiento sancionatorio a que se encuentra asociada la presentación. El documento deberá ser presentado en formato PDF, y los desgloses por ítem de cada numeral deberán ser presentados de forma tabulada en planilla de cálculo formato Excel, y no tener un peso mayor a 10 Mb.

V. NOTIFICAR POR CARTA CERTIFICADA, o por otro de los medios que establece el artículo 46 de la Ley N° 19.880, al representante legal de Cultivos Yadrán S.A., domiciliado en Bernardino N°1981, 5° piso, Puerto Montt, Región de Los Lagos.

Daniel Garcés Paredes
Jefe (S) División de Sanción y Cumplimiento
Superintendencia del Medio Ambiente

JJGR/GTP/JCS

Carta certificada:

- Representante legal de Cultivos Yadrán S.A., domiciliado en Bernardino N°1981, 5° piso, Puerto Montt, Región de Los Lagos.

C.C.

- Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura.

- Oficina Regional de Aysén, Superintendencia del Medio Ambiente.

A-007-2022

Superintendencia del Medio Ambiente, Gobierno de Chile

Sitio web: portal.sma.gob.cl

