

**RESUELVE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
SANCIONATORIO, ROL F-064-2014, SEGUIDO EN
CONTRA DE AGRÍCOLA FORESTAL WESTMILL SpA**

RESOLUCIÓN EXENTA N° 392

Santiago, 14 MAY 2015

VISTOS:

Lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley N° 20.417, que establece la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente; en la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 1/19.653, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 78 de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que establece Plan de Descontaminación Atmosférica de Temuco y Padre Las Casas (indistintamente, "D.S. N° 78/2009 MINSEGPRES" o "PDA de Temuco y Padre Las Casas"); en la Resolución Exenta N° 878, de fecha 24 de diciembre de 2012, de la Superintendencia del Medio Ambiente que Instruye y fija Programa y Subprogramas Sectoriales de Fiscalización Ambiental de Planes de Prevención y/o Descontaminación para el año 2013; en el Decreto con Fuerza de Ley N° 3, de 11 de septiembre de 2010, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija la Planta de la Superintendencia del Medio Ambiente; en el Decreto Supremo N° 78, de 20 de julio de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia; en el D.S. N° 76, de 10 de octubre de 2014, que nombra a don Cristian Franz Thorud en el cargo de Superintendente del Medio Ambiente; en el expediente administrativo sancionatorio Rol F-064-2014; y en la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que fija normas sobre exención del trámite de Toma de Razón.

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES GENERALES DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO ROL F-064-2014

1. Con fecha 29 de julio de 2013, funcionarios de la I. Municipalidad de Temuco junto a funcionarios de la Corporación Nacional Forestal (CONAF) procedieron a fiscalizar el cumplimiento de Plan de Descontaminación Ambiental de Temuco y Padre Las Casas, dispuesto en el Decreto Supremo N° 78, de 20 de julio de 2009, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia ("PDA de Temuco y Padre Las Casas").

2. En el marco de dicha actividad, se realizó una inspección al domicilio ubicado en Inés de Suarez N° 1053, comuna de Temuco, Región de La Araucanía, domicilio de Agrícola Forestal Westmill SpA, representada por don Ferlín Garrido Roa, Rol Único Tributario N° 76.151.449-0. En dicho inmueble tiene sus dependencias la mencionada empresa, la cual se dedica la comercialización de leña, entre otros giros comerciales. En esa oportunidad se verificó que, de un total de 10 muestras de leña trozada, el 47% se encontraba con un valor de humedad superior al 25%.

3. En el Acta de Inspección Ambiental y su Anexo, se dejó constancia de una no conformidad respecto del PDA de Temuco y Padre Las Casas,

específicamente, la venta de leña húmeda, en contravención a lo dispuesto artículo 4° de dicho instrumento, que dispone:

“Transcurridos doce meses, contados de la publicación en el Diario Oficial del presente decreto, toda leña que sea comercializada en las comunas de Temuco y Padre Las Casas deberá cumplir los requerimientos técnicos de la Norma Chilena Oficial N° 2907/2005, de acuerdo a la especificación de “leña seca”, establecida en la tabla 1 de dicha Norma, la cual define como leña seca aquella que tiene un contenido de humedad menor o igual a 25% en base seca (...).”

4. A través del Memorándum N° 78, de fecha 30 de enero de 2014, se remitió a la Unidad de Instrucción de Procedimiento Sancionatorios de esta Superintendencia, hoy División de Sanción y Cumplimiento, el Informe de Fiscalización DFZ-2013-7040-IX-PDA-IA, constituido por el Acta de Inspección y su Anexo respectivo.

5. Mediante Memorándum D.S.C. N° 362, de fecha 04 de noviembre de 2014, se procedió a designar a al Fiscal Instructor del presente procedimiento administrativo sancionatorio.

6. A través de la Res. Ex. N° 1, de fecha 05 de noviembre de 2014, se inició la instrucción del procedimiento administrativo sancionatorio, a través de la correspondiente formulación de cargos. Al respecto, se formuló el siguiente cargo a AGRÍCOLA FORESTAL WESTMILL SpA:

Hecho que se estima constitutivo de infracción	Normas y medidas eventualmente infringidas del D.S. N° 78/2009 MINSEGPRES	Clasificación
Comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25%.	Artículo 4° del PDA de Temuco y Padre Las Casas. <i>“Transcurridos doce meses, contados de la publicación en el Diario Oficial del presente decreto, toda leña que sea comercializada en las comunas de Temuco y Padre Las Casas deberá cumplir los requerimientos técnicos de la Norma Chilena Oficial N° 2907/2005, de acuerdo a la especificación de “leña seca”, establecida en la tabla 1 de dicha Norma, la cual define como leña seca aquella que tiene un contenido de humedad menor o igual a 25% en base seca [...]”</i>	Leve

7. Con fecha 28 de noviembre de 2014, Alejandro Westwermeyer Quintas, en representación de la empresa presentó un escrito en que requiere ampliación del plazo para presentar descargos.

8. Con fecha 2 de diciembre de 2014, se aprobó la solicitud de ampliación de plazo solicitada.

9. Con fecha 12 de diciembre de 2014, la empresa presentó un escrito presentando descargos, pero sin acreditar personería.

10. Mediante la Res. Ex. N° 3, de 29 de diciembre de 2014, se requirió a la empresa que en un plazo de cinco días subsanara la falta o acompañara los documentos respectivos.

11. Con fecha 15 de enero de 2015, Alejandro Westwermeyer Quintas presentó un escrito que acreditó su personería para comparecer ante autoridades administrativas.

12. Mediante la Res. Ex. N° 4, de fecha 20 de enero de 2015, se tuvo por acreditada la personería de Alejandro Westwermeyer Quintas y por acompañado el documento que así lo acredita. Asimismo, se tuvo por presentado el escrito de descargos presentado dentro de plazo.

13. Con fecha 13 de marzo de 2015, mediante Memorándum D.S.C. N° 105, se procedió a designar como nueva Fiscal Instructora Titular a Carolina Silva Santelices y como Fiscal Suplente a Jorge Alviña Aguayo.

14. Por último, con fecha 8 de abril de 2015, mediante la Res. Ex. N°5, se requirió información a la empresa tendiente a corroborar algunos dichos de sus descargos y en orden a obtener antecedentes económicos de la misma, la que no fue respondida por esta.

II. DICTAMEN

15. Con fecha 11 de mayo de 2015, mediante el Memorándum D.S.C. - Dictamen N° 32/2015, la Fiscal Instructora del presente procedimiento sancionatorio derivó a este Superintendente su dictamen, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 53 de la LO-SMA.

III. DESCARGOS

16. El presunto infractor presentó el escrito de descargos dentro de plazo, el 12 de diciembre de 2014. En el escrito expone, en primer lugar, que se dedica al rubro de la venta de leña desde el año 2009 y que a la fecha se le han efectuado diversas fiscalizaciones en las que siempre ha prestado una fiel colaboración. Asimismo, indica que la leña que comercializa proviene de un predio de propiedad de la misma empresa, ubicado en sector de Caburga, Llolle Alto, donde se almacena y seca.

17. En segundo lugar, la empresa señala que ha tomado ciertas medidas que aminoran el riesgo y evitarían que vuelvan a producirse hechos semejantes a los acaecidos: (i) la leña objeto de fiscalización fue derivada a horno de secado, ubicado en el kilómetro 11 de la ruta Freire, verificando su secado al 16%; (ii) la empresa se encuentra construyendo un galpón de secado de 500 m² en su predio, de esta manera impediría que la leña se humedezca con las lluvias; (iii) la empresa habría contratado a Marcelo Mahncke Klagges, ingeniero forestal, para prestar el servicio de toma de muestras respecto a todas las partidas de leña que lleguen al local. De esta manera, en caso de detectar humedad por sobre la norma, sería derivada al horno de secado.

18. Respecto a lo sostenido por la empresa, cabe indicar que ésta reconoce que la leña fiscalizada presentaba índices de humedad por sobre lo permitido en el PDA Temuco y Padre Las Casas. Sin embargo, contradice el hecho de la comercialización, sin presentar antecedentes que lo sustenten, considerando que la leña que fue fiscalizada estaba dispuesta para su venta.

19. Así, a la empresa se le otorgó la posibilidad de presentar antecedentes que permitieran sustentar sus dichos en los descargos, lo que no aconteció, dado que no dio respuesta al Requerimiento de Información de la Res. Ex. N° 5, previamente individualizada en los antecedentes. Así, en dicha Resolución se le solicitó acompañar información que acreditara que la leña objeto de la inspección –y que se encontraba dispuesta para su venta– fue efectivamente trasladada para su secado previa comercialización. Asimismo, que acreditara mediante algún antecedente que dicha leña al momento de la comercialización presentaba una humedad de 16%.

20. El resto de los dichos relacionados con las acciones que habría tomado la empresa, serán ponderados en las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA, en el capítulo VII de la presente Resolución.

IV. VALORACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA SEGÚN EL SISTEMA DE LA SANA CRÍTICA¹

21. De conformidad a lo dispuesto el inciso 1° del artículo 51 de la LO-SMA, los hechos investigados y las responsabilidades de los infractores deberán acreditarse mediante cualquier medio de prueba admisible en derecho, los que se apreciarán conforme a las reglas de la sana crítica.

22. En la actividad de fiscalización que llevaron a cabo el 29 de julio de 2013 funcionarios de la I. Municipalidad de Temuco y de CONAF, se realizaron las respectivas mediciones de humedad a la leña fiscalizada. En dicha oportunidad se constató que, de un total de 10 muestras de leña trozada, el 47% se encontraba con un valor de humedad superior al 25%. La empresa no controvierte que la leña presentaba índices de humedad superior a lo permitido por el PDA Temuco y Padre Las Casas.

23. Cabe indicar, que la empresa indica que la leña fue secada en horno previo a ser vendida, sin embargo, no acompañó antecedentes que

1 "Es un sistema que conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconsejan la razón y el criterio racional puesto en juicio, cuyas reglas constitutivas, aun cuando no están enunciadas en la ley, obligan a un proceso intelectual, interno y subjetivo del que analiza". Corte Suprema Rol 7834-2010, sentencia de 6 de noviembre de 2012, considerando octavo.

"Aquella que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconsejan la recta razón y el criterio racional puesto en juicio (RDJ., Tomo 60, Secc.1ª, página 340). Nuestra legislación procesal penal, laboral y de familia, la relacionan con los principios de lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados". Corte de Apelaciones de Antofagasta, rol 803-2009, sentencia de 17 de junio de 2010, considerando octavo.

"Es aquel razonamiento que nos conduce al descubrimiento de la verdad por los medios que aconsejan la recta razón y el criterio racional que examina y valora las probanzas rendidas por las partes en el juicio que se trate. "Es analizar sinceramente y sin malicia las opiniones expuestas acerca de cualquiera asunto. Las reglas que la constituyen no están expuestas en la ley. Se trata de un proceso intelectual interno y subjetivo, o sea, es materia de apreciación y por lo mismo de hecho que corresponde exclusivamente a los jueces del fondo". (Casación, 1º de abril de 1974, Rev., T. 68, Sec., 1, pág. 76)". Corte Suprema, Rol 9145-2009, sentencia de 15 de mayo de 2012, considerando décimo tercero.

"La sana crítica está referida a la valoración y ponderación de la prueba, esto es, la actividad encaminada a determinar primero los aspectos que inciden en la decisión de considerar aisladamente los medios probatorios, para precisar su eficacia, pertinencia, fuerza, vinculación con el juicio y cuanto pueda producir fe en el juzgador respecto de su validez y su contribución al establecimiento de la verdad de los hechos controvertidos, esto es, el mérito que puede incidir en la convicción del sentenciador. Luego, en una valoración conjunta de los medios probatorios así determinados, extraer las conclusiones pertinentes en cuanto a los hechos y fijar la forma en que éstos sucedieron". Corte Suprema, Rol 7955-2010, sentencia de 24 de diciembre de 2012, considerando séptimo.

permitan a este Superintendente ponderar sus dichos, de una manera equiparable a lo constatado por los funcionarios encomendados por esta Superintendencia.

24. Por último, en lo que respecta a las circunstancias particulares del caso, éstas serán analizadas en el capítulo VII de la presente Resolución.

V. DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS CONSTITUTIVOS

DE LA INFRACCIÓN

25. De este modo, en mérito de lo razonado y considerando los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicamente afianzados, es posible afirmar que en relación a los hechos constitutivos de infracción prescritos en el cargo formulado, éstos han sido debidamente acreditados por el Acta de fiscalización, estimándose que los descargos no han sido suficientes para controvertirlos.

26. Por lo tanto, considerando lo anterior, se estima configurada la infracción formulada en la Res. Ex. N° 1, previamente individualizada.

VI. CLASIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN

27. En este sentido, el hecho que fundó la formulación de cargos, configura el tipo infraccional establecido en la letra c) del artículo 35 de la LO-SMA, el cual dispone:

“Artículo 35.- Corresponderá exclusivamente a la Superintendencia del Medio Ambiente el ejercicio de la potestad sancionadora respecto de las siguientes infracciones:

(...)

c) El incumplimiento de las medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y, o de Descontaminación, normas de calidad y emisión, cuando corresponda”.

28. Adicionalmente, dicha infracción corresponde clasificarla como leve, toda vez que no constituye una infracción que sea posible subsumir en las hipótesis contempladas en los numerales 1 y 2 del artículo 36 de la LO-SMA, de lo que se sigue que necesariamente la clasificación aplicable, es aquella dispuesta en el numeral 3 del artículo 36 de la LO-SMA.

29. Por su parte, el artículo 39 de la LO-SMA establece que la sanción que corresponda aplicar a cada infracción se determinará según su gravedad. En este sentido, dispone la letra c) del mismo artículo, que las infracciones leves podrán ser objeto de amonestación por escrito o multa de una hasta mil unidades tributarias anuales.

**VII. CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LO-SMA
APLICABLES AL PRESENTE PROCEDIMIENTO**

30. El artículo 40 de la LO-SMA dispone que para la determinación de las sanciones específicas que en cada caso corresponda aplicar, se considerarán las siguientes circunstancias:

“a) La importancia del daño causado o del peligro ocasionado²; b) El número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción³; c) El beneficio económico obtenido con motivo de la infracción⁴; d) La intencionalidad en la comisión de la infracción y el grado de participación en el hecho, acción u omisión constitutiva de la misma⁵; e) La conducta anterior del infractor⁶; f) La capacidad económica del infractor.⁷; g) El cumplimiento del programa señalado en la letra r) del artículo 3⁸; h) El detrimento o vulneración de un área silvestre protegida del Estado⁹, i) Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción¹⁰”.

31. En este sentido, de acuerdo a los antecedentes del expediente no son aplicables al presente caso las siguientes letras d), g) y h), todas del artículo 40 de la LO-SMA, puesto que no existen suficientes antecedentes en el presente procedimiento sancionatorio para configurar la circunstancia de intencionalidad; a su vez, el infractor no presentó un programa de cumplimiento; y, por último, el lugar fiscalizado no se encuentra emplazado en un área silvestre protegida del Estado.

² La expresión “importancia” alude a un rango de magnitud, entidad o extensión del supuesto de hecho que se verifica en la respectiva infracción, que determinará la aplicación de sanciones más o menos intensas. La remisión a este tipo de daño, de manera general, lleva a concluir que la circunstancia procede en todos los casos en que se estime exista un daño, sin limitación a los casos en que se realice la calificación jurídica de daño ambiental. Por su parte, cuando se habla de peligro, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en un resultado dañoso.

³ Esta circunstancia incluye tanto la afectación grave como el riesgo significativo para la salud de la población. De esta manera, se aplica tanto para afectaciones inminentes, afectaciones actuales a la salud, enfermedades crónicas, y también la generación de condiciones de riesgo.

⁴ Esta circunstancia se construye a partir de la consideración en la sanción de todas aquellas ganancias o beneficios económicos que el infractor ha podido obtener por motivo de su incumplimiento. Las ganancias obtenidas como producto del incumplimiento pueden provenir, ya sea por un aumento en los ingresos, o por una disminución en los costos, o una combinación de ambos.

⁵ En lo referente a la intencionalidad en la comisión de la infracción, es necesario manifestar que ésta implica el haber actuado con la intención positiva de generar un daño, lo que conlleva necesariamente la existencia de un elemento antijurídico en la conducta del presunto infractor que va más allá de la mera negligencia o culpa infraccional. Asimismo, sobre el grado de participación en el hecho, acción u omisión, se refiere a verificar si el sujeto infractor en el procedimiento sancionatorio, corresponde al único presunto infractor y responsable del proyecto, o es un coautor de las infracciones imputadas.

⁶ La conducta anterior del infractor puede ser definida como el comportamiento, desempeño o disposición al cumplimiento que el infractor ha observado a lo largo de la historia, específicamente, de la actividad, que ha sido objeto del procedimiento administrativo sancionatorio.

⁷ La capacidad económica atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el pago de la sanción.

⁸ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto del grado de ejecución de un programa de cumplimiento que haya sido aprobado en el mismo procedimiento sancionatorio.

⁹ Esta circunstancia se determina en función de un análisis respecto de la afectación que un determinado proyecto ha causado en un área protegida.

¹⁰ En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios innominados que, fundadamente, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

32. En razón de lo anterior, a continuación se procederá a exponer las circunstancias del artículo 40 de la LO-SMA que, a juicio de este Superintendente, corresponde aplicar:

VII.1. En relación a la importancia del daño causado o del peligro ocasionado y número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción

33. Cabe indicar, que las circunstancias de las letras **a) importancia del daño causado o del peligro ocasionado** y **b) número de personas cuya salud pudo afectarse por la infracción**, ambas del artículo 40 de la LO-SMA, serán analizadas en conjunto, considerando especialmente las condiciones del lugar en que se cometió la infracción y los antecedentes del PDA Temuco y Padre Las Casas.

34. Respecto al daño, corresponde descartarlo en el presente caso, dado que del acta de fiscalización y su anexo no es posible confirmar que se haya generado un daño o consecuencias negativas producto de la infracción, al no haberse constatado una pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo al medio ambiente o uno de más de sus componentes, ni otras consecuencias de tipo negativas, para efectos de este procedimiento sancionatorio.

35. No es posible indicar lo mismo respecto al peligro ocasionado. El concepto de "peligro", ha sido entendido por la Real Academia Española como el "*riesgo o contingencia inminente de que suceda algún mal*", o bien, "*lugar, paso, obstáculo o situación en que aumenta la inminencia del daño*"¹¹. El riesgo, a su turno, lo define como "*contingencia o proximidad de un daño*"¹². Cuando se habla de peligro, por tanto, se está hablando de un riesgo objetivamente creado por un hecho, acto u omisión imputable al infractor, susceptible de convertirse en el resultado dañoso. Por tanto, riesgo es la probabilidad cierta que ese daño se concrete, mientras que daño es la manifestación cierta del peligro.

36. Mediante la configuración de la infracción, es decir, comercializar leña húmeda, se pone en riesgo el cumplimiento del PDA de Temuco y Padre Las Casas. Las restricciones impuestas en dicho plan tienen su origen en la declaración de zona saturada a las comunas de Temuco y Padre Las Casas por superación de material particulado respirable (MP10), mediante el D.S. N° 35/2005 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

37. Cabe indicar, de los antecedentes del PDA Temuco y Padre Las Casas, que los niveles de concentraciones de MP10 presentan una estacionalidad anual muy marcada, incrementándose en los meses fríos, principalmente entre abril y septiembre, período en que se llevó a cabo la inspección ambiental en comento. Dicha estacionalidad se asocia a diversos factores, tanto naturales como antrópicos, entre éstos, las condiciones meteorológicas que determinan la mala dispersión de contaminantes y la ocurrencia de episodios, así como también al aumento en las emisiones producto de la calefacción residencial, éstas últimas, aportan aproximadamente un 87,2% de las emisiones totales, siendo las principales responsables de la contaminación. Es por este motivo, que el foco principal del PDA de Temuco y Padre Las Casas es la reducción de las emisiones provenientes de la combustión residencial de leña. A su vez, uno de los factores que ha propiciado lo anterior, es la comercialización y uso de leña que no cumple con estándares que permiten generar una combustión óptima, entregando toda la energía contenida en el combustible y que a la vez, produzca la menor cantidad de emisiones.

¹¹ Real Academia de la Lengua Española, Edición 22ª, publicada en el año 2001. Recurso en línea disponible en: <http://lema.rae.es/drae/?val=peligro+ocasionado>. [Consultado con fecha 2 de septiembre de 2014].

¹² Ibídem. <http://lema.rae.es/drae/?val=riesgo>. [Consultado con fecha 2 de septiembre de 2014].

38. El mismo Plan recalca la necesidad de un compromiso por parte de la ciudadanía, en modificar conductas que muchas veces se encuentran culturalmente arraigadas para lograr mediante el cumplimiento de las medidas, la reducción de emisiones de MP10.

39. A su vez, los beneficios directos que se asocian al PDA en comento, corresponden a la disminución del número de casos por mortalidad y morbilidad asociados a la contaminación atmosférica de MP10, mejoras en la visibilidad de las personas que habitan el área afectada y un menor consumo de leña, dado que esta al no encontrarse húmeda, su tiempo de consumo aumenta necesitando menor cantidad para obtener el mismo resultado. Así, los beneficios principales del PDA Temuco y Padre las Casas, se asocian a la salud de la población. Por ende, con la configuración de la infracción, aumenta el riesgo de afectar la salud de las personas que habitan las comunas de Temuco y Padre Las Casas, las que ya a diario se ven afectadas por la contaminación de MP10, en particular en los meses de frío, tal como se explicó más arriba.

40. De esta manera, se estima que si bien la cantidad de leña húmeda comercializada no representa en sí misma un riesgo significativo, es posible afirmar que este hecho contribuye marginalmente a la contaminación de MP10 presente en Temuco y Padre Las Casas. Es por este motivo que la comercialización de leña húmeda en análisis es motivo de preocupación y atención de esta Superintendencia del Medio Ambiente y, por ende, ello fundamenta el inicio de un procedimiento sancionatorio. Asimismo, y a pesar de que no existen antecedentes que permitan afirmar con certeza que hay personas cuya salud se vio afectada producto de la vena de leña húmeda, sí es posible aseverar que existe un número elevado de potenciales afectados, personas cuya salud pudo verse afectada por la infracción.

41. Si bien la empresa aporta de manera marginal en la contaminación objeto el PDA Temuco y Padre Las Casas, se diferencia de otros casos de pequeños comerciantes –informales en su mayoría–, o bien pequeños locales comerciales –que se dedican de forma, esporádica, estacional, o secundaria a la comercialización de leña–, dado que el presunto infractor es productor y comercializador, además, se trata de una empresa con personalidad jurídica con promoción de sus servicios en una página web. Todo lo anterior, permite presumir que el nivel de comercialización es mayor al de otros casos y, por ende, su contribución a al incumplimiento de los objetivos y metas del PDA Temuco y Padre Las Casas es mayor en relación a otros casos de pequeños comerciantes previamente enunciados.

42. Asimismo, cabe indicar que el riesgo ocasionado se ponderará considerando, además de los motivos previamente expuestos, los porcentajes de humedad hallados en la leña fiscalizada, lo que constituye un parámetro objetivo a la hora de determinar el monto preciso de la sanción aplicable al caso.

43. Por los motivos mencionados, las circunstancias de las letras a) y b) del artículo 40 de la LO-SMA serán consideradas como factores para la determinación del componente disuasivo de la sanción, en cuanto a aplicar la sanción que corresponda.

VII.2. En relación al beneficio económico

44. Es preciso señalar que el beneficio económico obtenido por el infractor con motivo de la infracción puede ser definido como *“el lucro obtenido*

como consecuencia directa o indirecta de la infracción”¹³. En términos generales, el mandato del legislador en orden a considerar en la aplicación de las sanciones administrativas ambientales el beneficio económico que le reporta al autor el ilícito ambiental, dice relación con evitar que la norma sancionatoria carezca de efectos disuasorios ante la mayor ventaja que podría representar el incumplimiento¹⁴. En efecto, la sanción administrativa debe cumplir un doble fin, en primer término, propender al cumplimiento ambiental; en segundo término, disuadir a los regulados de la infracción de instrumentos de carácter ambiental.

45. Para el presente caso, y considerando que el presunto infractor ha reconocido en sus descargos que cuenta con infraestructura de secado de la leña, se ha estimado que el beneficio económico obtenido producto de la infracción se asocia a la anticipación de los ingresos obtenidos a partir de la comercialización de leña sin secar, es decir, con porcentajes de humedad por sobre el 25% autorizado en el PDA de Temuco y Padre Las Casas, por el periodo correspondiente al tiempo asociado al proceso de secado de la madera.

46. Sin perjuicio de lo anterior, se ha estimado que, en este caso, el beneficio económico asociado a la anticipación de las ganancias se considera como no significativo para efectos del cálculo de la sanción, por lo que no será considerado en la determinación de la propuesta de sanción específica aplicable a la infracción.

VII.3. En relación a la conducta anterior del infractor

47. Esta circunstancia se refiere a determinar si existen procedimientos sancionatorios previos, dirigidos contra el infractor por parte de los órganos de competencia ambiental sectorial y de la Superintendencia del Medio Ambiente, y que hayan finalizado en la aplicación de una sanción.

48. Al respecto, cabe indicar que el infractor no tiene registrados procedimientos sancionatorios anteriores ante esta Superintendencia, por lo que esta circunstancia no será considerada para la determinación de la sanción aplicable.

49. Sin embargo, en caso de reiterar su actuar, el presente procedimiento sancionatorio será considerado como conducta anterior y, por lo tanto, en un eventual procedimiento sancionatorio futuro se podrán aplicar sanciones pecuniarias progresivamente más cuantiosas.

VII.4. En relación a la capacidad económica

50. Esta circunstancia atiende a las particulares facultades o solvencia del infractor al momento de incurrir en el incumplimiento. Este criterio puede justificarse desde distintas ópticas. En primer lugar, como una cuestión de equidad, en la medida que, en el caso concreto, no parece igualmente reprochable el incumplimiento de una gran empresa multinacional, que debiera contar con los recursos humanos, materiales y financieros necesarios para abordar el cumplimiento de la normativa, que la infracción cometida por una persona natural,

¹³ SUAY RINCON, José. “Sanciones Administrativas”, Publicaciones del Real Colegio de España, Bolonia, 1989, p. 147. Respecto a este tema, en el modelo colombiano se ha expresado que “es la cuantía mínima que debe tomar una multa para cumplir su función disuasiva, y se refiere a la ganancia económica que obtiene el infractor fruto de su conducta”. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normativa Ambiental, 2010.

¹⁴ La Ley española N° 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, dispone la siguiente regla general aplicable a los procedimientos sancionatorios: “El establecimiento de sanciones pecuniarias deberá prever que la comisión de las infracciones tipificadas no resulte más beneficioso para el infractor que el cumplimiento de las normas infringidas”.

o una pequeña o microempresa¹⁵. Por otra parte, en relación a la eficacia de la sanción -en especial, tratándose de multas-, en cuanto la desproporcionalidad del monto de una multa con relación a la concreta capacidad económica del infractor puede tornar ilusoria e inútil la sanción. Mientras una elevada sanción atribuida a una infracción gravísima podría ser ejecutada y cumplir su finalidad de prevención especial, en el caso de una pequeña empresa podría suponer el cierre del negocio sin hacerse efectiva.

51. Para efectos de la consideración de esta circunstancia, la Superintendencia incorpora un factor de ajuste en la sanción de acuerdo al tamaño económico del infractor, conforme a la clasificación desarrollada por el Servicio de Impuestos Internos (SII) en base a una estimación del nivel de ingresos por venta anuales de un determinado contribuyente. En el caso particular en que el infractor declare encontrarse en una deficiente condición financiera para hacer frente a la multa impuesta por la Superintendencia, fundamentando con la correspondiente información financiera debidamente acreditada dichas declaraciones, la Superintendencia considerará la procedencia de la aplicación de un ajuste adicional por la capacidad de pago del infractor. La procedencia del ajuste, así como su cuantía, considera tanto el análisis financiero de la información recibida, como la concurrencia de otras circunstancias propias de la infracción y la conducta del infractor.

52. Según los antecedentes del Servicio de Impuestos Internos, la empresa inició actividades de explotación mixta, explotación de bosques, venta al por menor de leña, entre otros, del rubro agrícola-ganadero, con fecha 21 de junio de 2009. La empresa no presentó la información requerida para poder determinar con exactitud su tamaño económico, de manera que para el presente caso se ha asumido de manera conservadora, que se trata de una empresa tamaño "Micro 3", es decir, que su monto de ventas anuales fluctúa entre los 600,01 UF a 2.400 UF.

53. Por lo tanto, estos antecedentes serán considerados como un factor que disminuye el componente de afectación de la sanción aplicable al caso, considerando la presunción conservadora previamente propuesta.

54. Sin perjuicio de que no se tenga conocimiento exacto respecto de la capacidad económica, existen ciertos indicios (conocimiento en el rubro, la descripción de actividades en el SII, el contar con un horno de secado) que hacen suponer que no se trata de un pequeño comerciante. Estos indicios no pueden ser obviados por este Superintendente.

VII.5. Todo otro criterio que, a juicio fundado de la Superintendencia, sea relevante para la determinación de la sanción (art. 40 letra i)

55. En virtud de la presente disposición, en cada caso particular, la SMA podrá incluir otros criterios que, a juicio fundado, se estimen relevantes para la determinación de la infracción.

56. Para el presente caso, se ha estimado que debe descartarse la conducta posterior a la infracción y cooperación eficaz, dado que el infractor no ha presentado descargos ni ningún otro antecedente que tienda a esclarecer los hechos o a demostrar que en la actualidad cumple con la normativa.

¹⁵"La multa es la sanción administrativa por excelencia y los rangos del quantum, por lo general, son muy amplios. Como consecuencia de ello resulta discriminatorio que puedan gravarse patrimonios distintos con multas de igual cuantía. La vigencia del principio de proporcionalidad en una vertiente subjetiva (considerando las circunstancias económicas del infractor en concreto) deben llevar a que este criterio sea aplicado de forma general". BERMÚDEZ, Jorge. "Derecho Administrativo General". Legal Publishing, Santiago, 2010, pp. 190-192.

57. También debe descartarse la cooperación eficaz, dado que la empresa no dio respuesta al requerimiento de información efectuado mediante la Res. Ex. N°5, previamente individualizada en los antecedentes de la presente Resolución.

58. Por lo tanto, dichas circunstancias no serán consideradas para disminuir el componente de afectación de la sanción propuesta.

59. En razón de lo expuesto en los considerandos anteriores, se procede a resolver lo siguiente.

RESUELVO:

PRIMERO: En base lo expuesto precedentemente, este Superintendente estima que el cargo formulado a **Agrícola Forestal Westmill SpA**, esto es, la comercialización de leña con contenido de humedad sobre el 25%, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 4 del PDA de Temuco y Padre Las Casas, se logró acreditar en el presente procedimiento administrativo sancionatorio incoado por esta Superintendencia, por lo que se sanciona a la empresa con una **multa de una coma seis Unidades Tributarias Anuales (1,6 UTA)**, de conformidad con el artículo 38 letra b) de la LO-SMA.

SEGUNDO: Recursos que proceden contra esta resolución. De conformidad a lo establecido en el párrafo 4° de los Recursos, de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, contra la presente resolución procede el recurso de reposición, en el plazo de cinco días hábiles contado desde el día siguiente a la notificación de la resolución, según lo dispone el artículo 55 de la misma Ley. La interposición de este recurso suspenderá el plazo para reclamar de ilegalidad, siempre que se trate de materia por las cuales procede dicho recurso.

Asimismo, ante la presente resolución procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de quince días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, según lo establecido en el artículo 56, en cuyo caso, no será exigible el pago mientras no esté vencido el plazo para interponer la reclamación, o ésta no haya sido resuelta.

Para el caso que el infractor no interponga reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental en contra de las resoluciones de la Superintendencia que impongan sanciones pecuniarias y pague la respectiva multa, dentro del plazo de cinco días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, **se le reducirá un 25% del valor de la multa**. Dicho pago deberá ser acreditado en el plazo señalado, presentando copia de la consignación del valor de la multa reducida efectuado en la Tesorería General de la República.

TERCERO: Del pago de las sanciones. De acuerdo a lo establecido en el artículo 45 de la LO-SMA, las resoluciones de la Superintendencia que apliquen multa tienen mérito ejecutivo.

El monto de las multas impuestas por la Superintendencia serán a beneficio fiscal, y deberá ser pagado en la Tesorería General de la República, dentro del plazo de diez días, contado desde la fecha de notificación de la resolución sancionatoria, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 56 ya citado. El pago de la multa deberá ser acreditado ante la Superintendencia, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que ésta

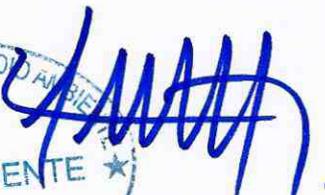
debió ser pagada. El retardo en el pago de toda multa que aplique la Superintendencia en conformidad a la ley, devengará los reajustes e intereses establecidos en el artículo 53 del Código Tributario.

Si el infractor fuere una persona jurídica, las personas naturales que la representen legalmente o que actúen en su nombre, serán subsidiariamente responsables del pago de la multa.

CUARTO: De la prescripción de la sanción. Las sanciones administrativas aplicadas de conformidad a esta ley, prescribirán a los tres años desde la fecha en que la respectiva resolución sancionatoria haya quedado a firme. Esta prescripción se interrumpirá por la notificación del respectivo procedimiento de ejecución o de la formulación de cargos por incumplimiento, según la naturaleza de la sanción aplicada.

QUINTO: Consignación de la sanción en el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente. En virtud de lo establecido en el artículo 58 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente, y en el Decreto Supremo N° 31 del Ministerio del Medio Ambiente, del 20 de agosto de 2012, publicado en el Diario Oficial el día Lunes 11 de febrero de 2013, que establece el Reglamento del Sistema Nacional de Información de Fiscalización Ambiental, y de los Registros Públicos de Resoluciones de Calificación Ambiental y de Sanciones; se instruye que una vez que la presente resolución sancionatoria quede firme, se proceda a formular la anotación respectiva en el Registro Público de Sanciones de la Superintendencia del Medio Ambiente, en los términos establecidos en los artículos 17 y siguientes del Reglamento.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE



CRISTIÁN FRANZ THORUD
SUPERINTENDENTE DEL MEDIO AMBIENTE


DHE/RPL

Notifíquese por carta certificada:

- Agrícola Forestal Westmill SpA, Inés de Suarez N° 1053, comuna de Temuco, Región de La Araucanía.

C.C.:

- Fiscalía, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Fiscalización, Superintendencia del Medio Ambiente.
- División de Sanción y Cumplimiento, Superintendencia del Medio Ambiente.
- Oficina de Partes, Superintendencia del Medio Ambiente.

Expediente Rol N° F-064-2014