

**EN LO PRINCIPAL:** Descargos. **PRIMER OTROSÍ:** Acompaña documentos. **SEGUNDO OTROSÍ:** Forma especial de notificación. **TERCER OTROSÍ:** Acredita personería.

## **SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE**

**Cecilia Simon Bravo**, cédula nacional de identidad N° [REDACTED], y **Juan Neuta Lugo**; cédula nacional de identidad N° [REDACTED], en representación, según se acreditará, de Centro de Estudios, Medición y Certificación de Calidad CESMEC S.A. Sede Iquique (en adelante, "CESMEC S.A." o "nuestra representada"), todos domiciliados para estos efectos en Ruta A 16 Km 10 N°4544, comuna de Alto Hospicio, Región de Tarapacá, en el procedimiento sancionatorio Rol F-03-2024, iniciado mediante la Res. Ex. N°1/Rol F-03-2024, a la señora Superintendente del Medio Ambiente respetuosamente decimos:

Que, encontrándome dentro de plazo, vengo en presentar los **descargos** que a continuación se exponen, de conformidad con el artículo 49 de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente fijada en el artículo 2° de la Ley N° 20.417 (en adelante, "LOSMA"), en relación a los cargos formulados en contra de mi representada mediante Res. Ex. N° 1/Rol F-03-2024, solicitando **desestimar** totalmente los cargos formulados y **absolver** de toda sanción a nuestra representada.; o en subsidio, imponer la menor sanción que en derecho corresponda, de conformidad a los antecedentes de hecho y de derecho que a continuación se exponen.

### **I.**

#### **PRIMERA PARTE**

#### **ANTECEDENTES PREVIOS**

##### **A. EXPLICACIÓN PREVIA: ANTECEDENTES DE LAS AUTORIZACIONES DE LA ETFA 010-03 Y LA ERRADA NO RENOVACIÓN ORIGINAL DE LOS ALCANCES CROMO TOTAL Y CINCO.**

1. CESMEC S.A. Sede Iquique (ETFA 010-03) se encuentra registrada como ETFA en el Registro Público de Entidades Fiscalizadoras de esta SMA.
2. Respecto del último proceso autorizador de renovación de los alcances de la ETFA 010-03, es preciso tener presente que con fecha 1° de agosto de 2022, nuestra representada presentó ante la Superintendencia del Medio Ambiente, una solicitud de renovación de la autorización conferida por dicha entidad a través de la Res. Ex. N° 165 de 31 enero 2019, para actuar como entidad técnica de fiscalización ambiental para todas sus sedes, incluyendo la sucursal de Iquique.

3. A partir de la revisión de los antecedentes proporcionados y de los certificados disponibles en los sitios electrónicos de los respectivos organismos acreditadores, la División de Fiscalización y Conformidad Ambiental de la SMA, recomendó renovar los alcances identificados en su registro público, exceptuando aquellos alcances individualizados en los puntos 3.0 de cada uno de los informes, atendido a que ellos no darían cumplimiento a los requisitos técnicos pertinentes.
4. En base a lo anterior, la SMA mediante la **Res. Ex. 202 de 31 enero de 2023**, resolvió renovar la autorización conferida a nuestra representada respecto de las siguientes sucursales: (i) CESMEC S.A. SEDE SANTIAGO (ETFA 010-01); (ii) CESMEC S.A. SEDE CONCEPCIÓN (ETFA 010-02); **(iii) CESMEC S.A. SEDE IQUIQUE (ETFA 010-03)**; (iv) CESMEC S.A. DIVISIÓN MEDIO AMBIENTE (ETFA 010-04); (v) Gerencia de Operaciones (ETFA 010-05); y la ETFA 010-06.
5. Sin embargo, **dichas renovaciones fueron parciales** al no incluir el total de los parámetros solicitados, ya que esta resolución previene que la renovación se otorga para todos los alcances autorizados mediante Resolución Exenta N°165/2019, **sin otorgarla respecto de los alcances que se indican en la tabla del punto 3 "Detalle de Evaluación de Alcances no renovado" del "Segundo Informe solicitud de Renovación de Autorización ETFA CESMEC S.A."**, elaborado por dicha entidad.
6. En particular, para la sucursal CESMEC S.A. SEDE IQUIQUE (ETFA 010-03), cuyos alcances no fueron renovados en su totalidad, éstos se refirieron principalmente en el componente ambiental agua, dentro de los cuales se encontraban los alcances para el análisis en agua residual de los parámetros Cinc y Cromo total bajo el método NCh 2313/10:2020.
7. La SMA en la Res. Ex. N°202/2023 que renovó parcialmente los alcances, hace mención al *Segundo Informe de Solicitud de Renovación de Autorización ETFA CESMEC S.A.- SEDE IQUIQUE* al no renovar la autorización respecto de la totalidad de los alcances, argumentando que ellos no contarían con métodos vigentes acreditados.
8. Lo anterior es una circunstancia que no fue efectiva, existiendo un error tanto del INN como de la SMA al no encontrarse actualizada la información entre ambos organismos respecto a la acreditación que efectivamente se encontraba vigente, , ya que dicha situación fue debidamente corregida, lo que puede ser visualizado en los respectivos certificados de acreditación disponibles en el directorio de acreditaciones INN, el que, debe permanentemente ser actualizado por el INN y conocido por la SMA en virtud del deber de coordinación administrativa, como se profundizará en estos descargos.

9. Posteriormente, luego de la notificación de la Res. Ex. N°202/2023, **nuestra representada, dentro de plazo, presentó un recurso de reposición, con fecha 8 de febrero de 2023, en contra de dicha resolución aportando los antecedentes necesarios para desvirtuar los antecedentes que habría ponderado la SMA para no renovar todos los alcances.**
10. En particular, **respecto de los parámetros no renovados, Cromo y Cinc total, el recurso de reposición deducido por esta parte indicó:**

**Tabla N° 1: Fundamentos de la Reposición presentados a la SMA.**

Código Alcance	Parámetro	Motivo del rechazo (Res. Ex. N°202/2023)	Fundamentos Reposición de la ETFA
55673	Cromo total	El método no se encuentra vigente	<b><u>La ampliación de alcance se realizó en portal SDAC-INN con fecha 04/10/2022</u></b> (Solicitud N°1379). En certificado de acreditación modificado en el directorio del INN (Web) pagina 5/16 se evidencia que (Solicitud se encuentra contenido el parámetro <b>Cromo total bajo el método NCh2313/10:2020 para el producto Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.
55796	Cinc total	El método no se encuentra vigente	<b><u>La ampliación de alcance se realizó en portal SDAC-INN con fecha 04/10/2022</u></b> (Solicitud N°1379). En certificado de acreditación modificado en el directorio del INN (Web) pagina 5/16 se evidencia que (Solicitud se encuentra contenido el parámetro <b>Cinc total</b> bajo el método NCh2313/10:2020 para el producto <b>Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.

Fuente: Elaboración propia en base a recurso de reposición ingresado.

11. Con los antecedentes correctos tenidos a la vista y hechos valer por mi representada en la reposición citada, **con fecha 15 de marzo de 2023, esta Superintendencia acogió el recurso de reposición** presentado mediante la **Res. Ex. N°484/2023, ampliando los alcances** a ciertos parámetros, **dentro de los que se incluyen el cromo y cinc con las metodologías vigentes.**
12. De lo expuesto, se puede evidenciar que los motivos por los cuales se procedió a realizar el rechazo de la renovación de los alcances para el análisis de aguas residuales respecto a Cinc y Cromo mediante la Res. Ex. N° 202/2023, **se basaron en la errónea verificación que esta Superintendencia realizó de las acreditaciones obtenidas del INN por parte de CESMEC S.A. SEDE IQUIQUE (ETF A 010-03) a causa de una deficiente actualización del directorio del portal web del INN.**

13. De dicho modo, una vez que se pudo verificar y constatar administrativamente que esta parte sí contaba **desde el 4 de octubre de 2022 con la acreditación del método vigente para esos parámetros**, entre otros, se procedió a otorgar la autorización.

14. Puede apreciar Ud., entonces, de que se ha formulado cargos a mi representada en el presente expediente por, supuestamente, no haber contado con una autorización para la realización de actividades **de análisis de los parámetros Cinc y Cromo total** en un momento determinado en circunstancias de que ésta sí contaba con todos los requisitos necesarios para obtener dicha autorización y que, por un error imputable directamente a esta SMA, no le fue otorgado.

## **B. ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO**

1. No obstante lo explicado anteriormente, el procedimiento de la especie fue motivado a partir de una actividad de fiscalización llevada a cabo por el Departamento de Entidades Técnicas y Laboratorio (DETEL) de la SMA, a la ETFA 010-03, que contempló una fiscalización en terreno de la aplicación de los alcances autorizados en el componente ambiental agua y del cumplimiento de las directrices de la SMA, así como la revisión de los informes de resultados de la ETFA para la verificación del cumplimiento de la ejecución de alcances autorizados. Las conclusiones de esta actividad de fiscalización se plasmaron en el Informe de Fiscalización Ambiental DETEL-2023-1604-I-RET. El 29 de diciembre de 2023 este IFA fue enviado a la División de Sanción y Cumplimiento de la SMA.
2. De la revisión que se habría realizado por la SMA de los Informes de Resultados emitidos por la ETFA, se habría constatado el siguiente hecho constitutivo de infracción: La realización de actividades de análisis, asociadas a alcances para los cuales la ETFA no poseía autorización de la SMA al momento de su ejecución. Dichas actividades a las que hace alusión el IFA se encuentran asociadas a los Informes de Resultado de análisis de aguas residuales IAG-59031 y IAG-59481, ambos Informes descargados del Sistema Riles de esta Superintendencia.
3. Los alcances que no estarían autorizados, a juicio de la SMA al momento de realizarse los análisis reflejados en los respectivos informes, habrían sido:

**Tabla N°2: Detalle de actividades no autorizadas ejecutadas por la ETFA**

<b>Informe de resultados</b>	<b>Actividad</b>	<b>Subárea</b>	<b>Parámetro</b>	<b>Método reportado</b>
IAG-59031	Análisis	Agua residual	Cinc	NCh 2313/10. Of1996
IAG-59481	Análisis	Agua residual	Cromo	NCh 2313/10:2020

			Cinc	
--	--	--	------	--

Fuente: Tabla N°1 de la FdC

4. En efecto, en la FdC la SMA sostiene que dentro de los alcances realizados y plasmados en el Informe de Resultados IAG-59031, **el alcance asociado a la actividad de análisis de agua residual para el parámetro Cinc, con método NCh 2313/10. Of1996**, el cual fue **realizado con fecha 2 de marzo de 2023**, **habría sido analizado en un momento en que la ETFA no contaba con autorización para la ejecución de dicho alcance.**
5. Por otra parte, para el Informe de Resultados IAG-59481, se constató que mi representada no se encontraba autorizada para los alcances asociados a la actividad de análisis de agua residual para los parámetros **cinc y cromo, con el método NCh 2313/10:2020**, habiéndose ejecutado ambos análisis **con fecha 9 de marzo de 2023**.
6. Lo anterior, habría constituido, señala la FdC, una contravención a lo dispuesto en el D.S. N° 38/2013, artículo 15 letra c) y a lo determinado en la Res. Ex. N° 202/2023 y Res. Ex. N° 484/2023, ambas de la SMA, ya que, a la fecha de la realización del análisis, la ETFA no contaba con autorización para ejecutar dichas actividades.
7. Del mismo modo, la SMA estima que, *"al realizar actividades de análisis fuera de los alcances autorizados, CESMEC S.A. sede Iquique ha evitado el ejercicio de las atribuciones de esta Superintendencia en lo que respecta a la fiscalización del reporte mensual de autocontrol de Riles, correspondiente a los titulares de proyectos, en las actividades indicadas en la Tabla N° 1 de la presente resolución, durante el año 2023"*<sup>1</sup>. Dicha razón fundamentaría que el cargo levantado sea considerado como una **infracción gravísima**, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 36 N° 1 letra e) de la LO-SMA, de conformidad al cual son infracciones gravísimas *"los hechos, actos u omisiones que contravengan las disposiciones pertinentes y que, alternativamente, (...) hayan evitado el ejercicio de las atribuciones de esta Superintendencia."*

## II.

### SEGUNDA PARTE

#### DESCARGOS

1. En esta sección se abordarán las razones en virtud de las cuales mi representada debe ser **absuelta del cargo formulado**:

<sup>1</sup> Considerando 17 de la FdC.

- (i) Mi representada siempre contó, hasta la actualidad, con la acreditación del Instituto Nacional de Normalización para la realización **del análisis** de los parámetros cuestionados;
- (ii) **El hecho de haber realizado análisis sin la autorización formal de la SMA** para los parámetros Cinc y Cromo en agua residual tuvo su causa directa en un error de la misma SMA consistente en no haber constatado la existencia de las acreditaciones del INN al momento de requerirse la ampliación del alcance (de manera previa a la fecha en que se realizaron los análisis) a causa de una falta de actualización del directorio del Instituto en su página web;
- (iii) Los efectos de la Res. Ex. N°484 de 15 marzo 2023 que acogió la reposición de mi representada y que otorgó la autorización por los alcances Cinc y Cromo en agua residual de acuerdo a las metodologías analizadas, operaron con efecto retroactivo al ser favorables para esta parte, por lo que ha de entenderse que CESMEC siempre cumplió con los requisitos y estuvo autorizada para realizar los análisis de los días 2 y 9 de marzo de 2023 que la SMA cuestiona en sus cargos.

Entender lo contrario implicaría sancionar en el presente procedimiento a mi representada por una desviación meramente formal: no contar con un permiso que debe otorgar la SMA en circunstancias tales que los requisitos para contar con dicha autorización sí existían desde mucho antes de realizar la actividad de análisis, por razones imputables al INN y a la SMA.

A lo anterior ha de agregarse que la distancia temporal entre la realización de los análisis (2 y 9 de marzo 2023) y la Res. Ex. N°484/2023 (15 marzo 2023) que acogió la reposición y otorgó la renovación para los alcances de Cinc y Cromo fue de tan solo 13 días corridos. Sancionar a mi representada por lo descrito se aleja de todo margen de razonabilidad y proporcionalidad.

En el presente apartado se presentan las alegaciones destinadas a desvirtuar la configuración del cargo formulado, así como su calificación, de manera tal de obtener la absolución de los mismos.

- (i) **CESMEC S.A. Sede Iquique (ETFA 010-03) cuenta (y contaba) con la correspondiente acreditación del INN para los parámetros cuestionados**

1. Actualmente, la ETFA 010-03, cuenta con el **certificado de acreditación LE 751**, como laboratorio de ensayo, según la NCh-ISO/IEC 17025:2017, otorgado por el INN, cuya vigencia de acreditación corresponde **desde el 14 de julio de 2021 hasta el 14 de julio de 2026**, tal como lo exige la Res. Ex. N° 575/2022 de la SMA que Instruye los requisitos para la autorización de ETFAs (en adelante, Res. Ex. N°575/2022). Copia de este certificado, se adjunta en el primer otrosí de estos descargos.
2. En particular, para los parámetros **Cromo total** y **Cinc total**, para aguas residuales, la acreditación contempló como norma de análisis a la **NCh2313/10:2020**. Al respecto, cabe señalar que la versión anterior de esta norma técnica, corresponde a la **NCh2313/10. Of96, la cual también fue acreditada para la ETFA 010-03**, conforme al certificado de acreditación otorgado por el INN, lo cual fue recogido en la autorización ETFA contenida en la **Res. Ex. N°165/2019 de la SMA** consistente en la resolución original que autorizó los alcances a mi representada por un período de 4 años desde el 2 de febrero de 2019.
3. Ahora bien, se le imputa a nuestra representada el emitir el informe de resultados IAG-59031, sobre aguas residuales, con un parámetro no autorizado (Cromo) y el informe IAG-59081 con solo con dos parámetros no autorizados (Cromo y Cinc). Lo anterior debido a que a la fecha en la cual se habrían realizado los análisis, estaba vigente la **Res. Ex. N°202/2023**, respecto de la cual **no se renovó el alcance de la autorización para los parámetros Cinc y Cromo total**, debido a que según lo señalado por la SMA en la misma Res. Ex. N° 202/2023, **el método no se encontraba vigente por ella**<sup>2</sup>, tal como se aprecia de la imagen a continuación extraída del anexo de la resolución citada.

**Figura N°1: Justificación SMA de alcances no renovados**



LISTADO DE ALCANCES NO RENOVADOS										N° CERTIFICADO DE ACREDITACIÓN REVISADO	JUSTIFICACIÓN DE NO RENOVACIÓN DE ALCANCE
N°	Código Alcance	Actividad	Componente ambiental	Área Técnica o Aplicación	Subárea o producto	Método	Método Tratamiento de muestra	Método Propio	Parámetro		
17	55673	Análisis	Agua	Emisión	Aguas residuales	NCh2313/10.Of96. Parte 10. Determinación de metales pesados - Método de espectrofotometría de absorción atómica con llama. 1996. INN.	-	-	Cromo total	LE 751	El método no se encuentra vigente
35	55796	Análisis	Agua	Emisión	Aguas residuales	NCh2313/10.Of96. Parte 10. Determinación de metales pesados - Método de espectrofotometría de absorción atómica con llama. 1996. INN.	-	-	Cinc total	LE 751	El método no se encuentra vigente

Fuente: Res. Ex. N°202/2023- Segundo Informe Solicitud de Renovación de Autorización ETFA CESMEC S.A. (...)

4. Sobre este punto queremos reiterar que nuestra representada, tal como se indicó anteriormente, interpuso un recurso de reposición ante esta SMA en

<sup>2</sup> El análisis para el parámetro cinc en el IAG-59031 **se realizó el día 2 de marzo de 2023**, mientras que para el mismo parámetro en el IAG-59081 **se realizó el 9 de marzo de 2023**, al igual que para el parámetro cromo total.

contra de la Res. Ex. N°202 que había rechazado la autorización de los alcances Cinc y Cromo Total, indicando en el recurso administrativo **que CESMEC sí contaba con la acreditación del método vigente desde el 4 de octubre de 2022, tal como se puede ver en la siguiente imagen:**

**Imagen N°2: Fundamento Reposición Cromo total y Cinc Total**

SMA		Superintendencia del Medio Ambiente Gobierno de Chile		SOLICITUD RECURSO DE REPOSICIÓN ETFA				
Código Alcance	Actividad	Componente ambiental	Subárea o producto	Método	Parámetro	Motivo del rechazo	Observación	DESCARGOS REALIZADO POR LA ETFA
55673	Análisis	Agua	Aguas residuales	NCh2313/10.OP96. Parte 10. Determinación de metales pesados - Método de espectrofotometría de absorción atómica con llama. 1996. INN.	Cromo total	El método no se encuentra vigente	LE 751	La ampliación de alcance se realizó en portal SDAC-INN con fecha 04/10/2022 (Solicitud N° 1378). En certificado de acreditación modificado en el directorio del INN (Web) página 5/16 se evidencia que se encuentra contenido el parámetro <b>Cromo total</b> bajo el método NCh2313/10.2020 para el producto <b>Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.
55796	Análisis	Agua	Aguas residuales	NCh2313/10.OP96. Parte 10. Determinación de metales pesados - Método de espectrofotometría de absorción atómica con llama. 1996. INN.	Cinc total	El método no se encuentra vigente	LE 751	La ampliación de alcance se realizó en portal SDAC-INN con fecha 04/10/2022 (Solicitud N° 1378). En certificado de acreditación modificado en el directorio del INN (Web) página 5/16 se evidencia que se encuentra contenido el parámetro <b>Cinc total</b> bajo el método NCh2313/10.2020 para el producto <b>Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.

Fuente: Anexo Recurso de Reposición presentado el 8-02-2023

- Posteriormente, con fecha 15 de marzo de 2023, esta Superintendencia reconoce su error cometido en la resolución recurrida y, mediante la **Res. Ex. N°484/2023, acogió el recurso de reposición presentado,** modificando la Res. Ex. N°202, **para incluir los alcances autorizados para el Cromo total y Cinc total,** justamente por el hecho de que originalmente cuando mi representada había ingresado la primera solicitud de renovación de alcances, ésta sí contaba con las acreditaciones INN para dichos Cromo total y Cinc total desde el 4 de octubre de 2022, tal como consta en la imagen N°3 que a continuación se reproduce.
- La decisión de acoger la reposición y de renovar los alcances de Cromo total y Cinc total se fundamentó en el Memorando N°9284, de 7 de marzo de 2023, de la División de Fiscalización denominado "*REP-ETFA 010-03 Informe Recurso de Reposición CESMEC Iquique*". En la siguiente imagen se puede ver lo consignado en dicho informe respecto de los parámetros Cromo total y Cinc total:

**Imagen N°3: Fundamento de la autorización de cromo y cinc en la resolución que resuelve la reposición**

LISTADO DE ALCANCES RECLAMADOS POR SUCURSAL											EVALUACIÓN DE RECURSO DE REPOSICIÓN		
Nº	Código Alcance	Actividad	Componente ambiental	Área Técnica o Aplicación	Subárea o producto	Método	Método de tratamiento de muestra	Método Propio	Parámetro	Motivo del rechazo	DESCARGOS REALIZADO POR LA ETFA	EVALUACIÓN DE LA SOLICITUD	CONCLUSIÓN
											bajo el método NCh2313/10:2020 para el producto <b>Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.		
11	55673	Análisis	Agua	Emisión	Aguas residuales	NCh2313/10.Of9 6. Parte 10. Determinación de metales pesados - Método de espectrofotometría de absorción atómica con llama. .1996. INN.	-	-	Cromo total	El método no se encuentra vigente	La ampliación de alcance se realizó en portal SDAC-INN con fecha 04/10/2022 ( Solicitud Nº 1379). En certificado de acreditación modificado en el directorio del INN (Web) pagina 5/16 se evidencia que se encuentra contenido el parámetro <b>Cromo total</b> bajo el método NCh2313/10:2020 para el producto <b>Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.	Se revisa el certificado de acreditación LE 751 descargado desde la página web del organismo de acreditación, evidenciando que el método se encuentra vigente.	Aprobado
25	55796	Análisis	Agua	Emisión	Aguas residuales	NCh2313/10.Of9 6. Parte 10. Determinación de metales pesados - Método de espectrofotometría de absorción atómica con llama. .1996. INN.	-	-	Cinc total	El método no se encuentra vigente	La ampliación de alcance se realizó en portal SDAC-INN con fecha 04/10/2022 ( Solicitud Nº 1379). En certificado de acreditación modificado en el directorio del INN (Web) pagina 5/16 se evidencia que se encuentra contenido el parámetro <b>Cinc total</b> bajo el método NCh2313/10:2020 para el producto <b>Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.	Se revisa el certificado de acreditación LE 751 descargado desde la página web del organismo de acreditación, evidenciando que el método se encuentra vigente.	Aprobado

Fuente: Res. Ex. N°484- REP-ETFA 010-03 Informe Recurso de Reposición CESMEC Iquique

7. Como se puede observar, **los análisis de laboratorio de los informes IAG-59031 e IAG-59081 para Cinc y Cromo Total, fueron realizados en el periodo intermedio entre la Res. Ex. N°202 y la Res. Ex. N°484 de la SMA.**
8. No obstante, lo relevante, en la especie, tal como ha quedado asentado con lo desarrollado previamente, es que nuestra representada **sí contaba con la acreditación respectiva con la norma técnica NCh2313/10:2020** por parte del INN, **mediante el certificado LE 751**, lo cual fue debidamente informado a la SMA no sólo en la reposición administrativa, sino que también en la primera solicitud de renovación.
9. La existencia de la acreditación y de su certificado fue constatada por la misma SMA al momento de conocer la reposición administrativa de esta parte y de revisar el sitio web de dicho organismo acreditador, tal como quedó consignado en el REP-ETFA 010-03 Informe Recurso de Reposición CESMEC Iquique, que forma parte de la Res. Ex. N°484.
10. De lo expuesto, se desprenden dos instituciones jurídicas que en la especie han de operar a favor de mi representada en la especie y que justifican que esta sea completamente absuelta del cargo formulado, a saber:
  - (i) La retroactividad de los actos administrativos favorables aplicando en este caso respecto de la Res. Ex. N° 484/2023 que acogió la reposición

administrativa basada en un error de la propia Administración (INN y SMA), no imputable a CESMEC, y otorgó la autorización de los alcances cuestionados; y

(ii) La SMA incurrió originalmente en un error, ocasionado por una falta de actualización del directorio del INN no imputable a mi representada, al no haber autorizado la renovación de los alcances cuestionados mediante la Res. Ex. N°202/2023, por cuanto éstos siempre cumplieron con los requisitos para su aprobación, lo que no fue constatado por ella y no puede serle imputable a mi representada.

11. **En primer lugar,** no puede obviarse el hecho de que la Res. Ex. N° 484/2023 que acogió la reposición de mi representada es un acto administrativo que no sólo ocasionó un efecto favorable para ella (otorgarle la renovación de alcances para realizar actividades de muestreo), sino que además dicho acto de renovación de alcances meramente se limitó a constatar una circunstancia de hecho preexistente: que CESMEC sí estaba acreditada en el INN para la realización de los muestreos, desde el 4 de octubre de 2022 tal como constó del certificado de acreditación LE 751.
12. Precisamente la acreditación en el INN es uno de los requisitos exigidos por la normativa para poder contar con una renovación de aprobación de alcances como ETFA, de conformidad a los arts.3 literal c); 5 literal g) y 10 del Reglamento de ETFAs<sup>3</sup>, y de acuerdo al apartado 5.5, literal i. de la Res. Ex. N° 575/2022 de la SMA que dicta "*Instrucción de carácter general que establece los requisitos para la autorización de las entidades técnicas de fiscalización ambiental...<sup>4</sup>*".
13. De dicho modo, el acto administrativo de autorización de alcances, junto con verificar otros requisitos, respecto a la acreditación del INN simplemente **se limita a reconocer la existencia o no de una circunstancia fáctica que tiene su origen en un certificado** entregado por una entidad reconocida estatalmente.
14. Así, este acto administrativo de autorización tiene una naturaleza declarativa, al limitarse a reconocer un hecho preexistente, **y cuyos efectos deben entenderse incorporados en el patrimonio de su destinatario desde que éste cumplió con los requisitos y condiciones previstas** en la ley y el reglamento, y no con posterioridad a ello<sup>5</sup>.

<sup>3</sup> Decreto N°38 de 2013 del Ministerio de Medio Ambiente.

<sup>4</sup> p.17.

<sup>5</sup> ARÓSTICA, Iván (2016): "Una clasificación de los actos administrativos", *Revista Actualidad Jurídica* N°34, p.94 (Santiago, Universidad del Desarrollo).

15. Si mi representada tenía una acreditación INN desde el mes de octubre de 2022, junto con haber contado con todos los requisitos exigidos por la normativa para renovar sus alcances como ETFA, los que no fueron advertidos por la Administración en la solicitud original, ¿puede realmente hablarse de una ilegalidad en los análisis realizados el 2 y 9 de marzo para los informes IAG-59031 y IAG-59481?
16. Evidentemente, no. Máxime si se considera que luego la misma SMA reculó en su primera decisión dejándola sin efecto sólo teniendo a la vista el certificado LE 571, el que daba cuenta de que, efectivamente, mi representada ya contaba con la acreditación INN desde octubre 2022.
17. Lo hasta aquí razonado debe analizarse, además, a la luz del art. 52 de la Ley N° 19.880 (LBPA), el que dispone que "Los actos administrativos no tendrán efecto retroactivo, salvo cuando produzcan consecuencias favorables para los interesados y no lesionen derechos de terceros.".
18. Contraloría General de la República ha refrendado lo anterior, afirmando que *"...la excepción al principio de irretroactividad señalada en el citado artículo 52, atendida su naturaleza, debe ser interpretada y aplicada restrictivamente y, por ende, únicamente permite a la autoridad dictar actos administrativos que afecten situaciones jurídicas ya consolidadas, en la medida que aquellos traigan aparejadas consecuencias ,más favorables para los interesados y, que no se menoscaben o perjudiquen los derechos de terceros<sup>6</sup>".*
19. De la norma citada, la cual no distingue entre tipos de actos administrativos, para que éstos produzcan efectos retroactivos se requiere de dos requisitos copulativos:
- (i) Que produzca una consecuencia favorable para el interesado o destinatario, esto es, que no sea un acto desfavorable como una sanción o la imposición de una carga; y
  - (ii) Que la generación de dichos efectos retroactivos no lesione derechos de terceros.
20. Ambos requisitos concurren, a todas luces, en el caso de autos, habilitando a que los efectos de la Res. Ex. N°484/2023 que acogió la reposición administrativa de CESMEC y que renovó la autorización de los alcances para Cinc y Cromo total sean aplicados retroactivamente hasta el momento en que se otorgó la primera renovación mediante la Res. Ex. N°202 de 31 de enero 2023.

---

<sup>6</sup> Dictamen CGR N° 34.810 de 2006.

21. En efecto, por una parte, estamos claramente hablando de un acto favorable para mi representada ya que le habilita formalmente para realizar actividades de fiscalización ambiental de acuerdo al Decreto N°38/2013; y, por otra, se trata de una circunstancia que no tiene susceptibilidad alguna de lesionar derechos de terceros por cuanto la autorización se entrega en el sólo interés de CESMEC.
22. La razón de ser de la retroactividad de los actos favorables no se explica sólo en el principio *pro-administrado*, sino también en el hecho de que muchas veces la Administración puede (y ello es entendible) tardar más de lo razonable en actuar y dictar una determinada decisión.
23. En el presente caso: mi representada le requirió a la SMA la primera renovación de sus alcances con fecha 1 de agosto de 2022; la Superintendencia se pronunció renovando los alcances, salvo Cromo total y Cinc mediante la Res. Ex. N°202 el 31 de enero de 2023, esto es, 6 meses desde ingresada la solicitud; mi representada dentro de 5 días repuso contra dicha decisión, la que fue resuelta el 15 de marzo 2023 mediante la Res. Ex. N° 484, demorando 1 mes y medio para ello.
24. Los análisis cuestionados y por los que se formula cargos en la especie fueron realizados los días 2 y 9 de marzo, esto es, simplemente 13 días y 6 días, respectivamente, contados hacia atrás desde la aprobación final. Sincera y razonablemente nos preguntamos ¿qué diferencia hacía?
25. Es así como la doctrina respalda la generación de efectos retroactivos para los actos favorables ya que ésta *"pone de manos de la Administración un instrumento para remediar los perjuicios que para el particular se pueden derivar del retraso en la actuación administrativa*<sup>7</sup>."
26. Del mismo modo, y con aún mayor claridad, en nuestro país se afirma que *"Por tal motivo, se sostiene que las razones tras normas de estas características (las de efecto retroactivo de los actos administrativos favorables) son dos: el valor de justicia y la no aplicación de la garantía contenida en la regla de irretroactividad. En el primer supuesto, el acto cuyo efecto se retrotrae suele ser consecuencia de errores u omisiones imputables a la Administración que causan perjuicios al administrado*<sup>8</sup>."

---

<sup>7</sup> BOCANEGRA, Raúl (2006): *Lecciones sobre el acto administrativo* (Madrid, Civitas), p.127.

<sup>8</sup> CORDERO, Luis (2016): *Lecciones de Derecho Administrativo* (Santiago, Thomson), p.281.

27. En el presente sancionatorio, nos hemos percatado de que la formulación de cargos tiene su origen en un análisis efectivamente realizado sin permiso formal de esta SMA, pero que dicha falta de autorización obedeció a que esta Superintendencia, a causa de una falta de actualización de los directorios del INN en su página web (circunstancia no imputable a mi representada), no se percató de que CESMEC efectivamente sí contaba con todos y cada uno de los requisitos exigidos por la normativa para realizar dicha actividad, especialmente la acreditación del Instituto de Normalización, la cual estaba vigente desde octubre del 2022 de acuerdo al certificado LE-751 que se acompañó en etapa de recurso de reposición.
28. Lo anterior, de acuerdo a "*El principio de **indemnidad por errores ajenos impone la retroacción de los efectos del acto posterior***<sup>9</sup>".
29. De dicho modo, los efectos de la Res. Ex. N°484 de 15 de marzo 2023 que aprobó los alcances para Cinc y Cromo total han de producirse retroactivamente hasta, a lo menos, el 31 de enero 2023 en que se dictó la Res. Ex. N° 202/2023 que rechazó dichos alcances por el error de no haberse constatado la existencia de acreditación INN.
30. Por tanto, los análisis realizados con fechas 2 y 9 de marzo para los informes IAG-59031 y IAG-59481, respectivamente se realizaron amparados en la autorización de la Res. Ex. N°484/2023. Ello es así por aplicación expresa del art.52 de la LBPA, y por motivos de justicia administrativa ya explicados precedentemente.
31. Lo anterior, por cuanto, a la fecha de realizarse dichos análisis, mi representada cumplía con todas y cada una de las circunstancias fácticas y requisitos técnicos necesarios para haber sido autorizada. De dicho modo la doctrina nacional también se ha pronunciado indicando que para que el acto opere retroactivamente de modo favorable "*...el reconocimiento de una situación favorable respecto de una persona exige que **en aquella época se hayan verificado las condiciones o supuestos de hecho que exigen tal reconocimiento***<sup>10</sup>", lo que efectivamente aconteció en la especie.
32. Efectivamente en el Anexo de la Res. Ex. N°484/2023 que acogió la reposición administrativa y renovó los alcances cuestionados, se aprecia claramente que la forma que tuvo la SMA para verificar que el método de análisis para Cromo y Cinc se encontraba vigente fue simplemente el revisar el certificado de

---

<sup>9</sup> BELANDO, Beatriz (2008): La eficacia retroactiva de los actos administrativos (Madrid, Civitas), p.145, en CORDERO, Luis (2016): *Lecciones de Derecho Administrativo* (Santiago, Thomson), p.281.

<sup>10</sup> CORDERO, Eduardo (2023): *Curso de Derecho Administrativo* (Valparaíso, Libromar), p.552.

acreditación LE 751 mediante su descarga desde la página web del INN, entregando el siguiente resultado de análisis y conclusión para cada parámetro:

Parámetro	Motivo del rechazo	DESCARGOS REALIZADO POR LA ETFA	EVALUACIÓN DE LA SOLICITUD	CONCLUSIÓN
		bajo el método NCh2313/10:2020 para el producto <b>Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.		
Cromo total	El método no se encuentra vigente	La ampliación de alcance se realizó en portal SDAC-INN con fecha 04/10/2022 ( Solicitud N° 1379). En certificado de acreditación modificado en el directorio del INN (Web) página 5/16 se evidencia que se encuentra contenido el parámetro <b>Cromo total</b> bajo el método NCh2313/10:2020 para el producto <b>Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.	Se revisa el certificado de acreditación LE 751 descargado desde la página web del organismo de acreditación, evidenciando que el método se encuentra vigente.	Aprobado
Sólidos volátiles	El alcance no se encuentra contenido en el certificado de acreditación	En directorio de acreditaciones INN (Web), se evidencia que en el certificado de acreditación página 12/16 se encuentra contenido el parámetro <b>Sólidos volátiles</b> bajo el método 2540. E, producto <b>Agua de mar</b> .	Se revisa el certificado de acreditación LE 751 descargado desde la página web del organismo de acreditación, evidenciando que el alcance se encuentra contenido en el mencionado certificado.	Aprobado
Cinc total	El método no se encuentra vigente	La ampliación de alcance se realizó en portal SDAC-INN con fecha 04/10/2022 ( Solicitud N° 1379). En certificado de acreditación modificado en el directorio del INN (Web) página 5/16 se evidencia que se encuentra contenido el parámetro <b>Cinc total</b> bajo el método NCh2313/10:2020 para el producto <b>Aguas residuales</b> . Se comunica cambio año de vigencia mediante carta 684_2023.	Se revisa el certificado de acreditación LE 751 descargado desde la página web del organismo de acreditación, evidenciando que el método se encuentra vigente.	Aprobado

Fuente: Anexo de la Res. Ex. N°484/2023

33. Esta actividad, habría podido adecuadamente realizarse al momento de evaluarse la solicitud original de mi representada que dio origen a la Res. Ex. N°202/2023 en donde se renovó sólo una parte de los alcances, si es que el INN hubiese mantenido actualizado su directorio electrónico, lo que ocasionó el error de la SMA, rechazándose los parámetros cuestionados en el presente sancionatorio.
34. En efecto, de conformidad lo ha entendido Contraloría General de la República<sup>11</sup>, el Instituto Nacional de Normalización, si bien es una entidad privada sin fines de lucro creada por la CORFO, ésta ejerce atribuciones públicas de servicio a la ciudadanía de conformidad a la legislación nacional, constituyéndose en un verdadero servicio público que funcionalmente opera como órgano administrativo.
35. Por consiguiente, las normas aplicables en cuanto a organización, probidad y funcionamiento los órganos de la Administración le son también exigibles al INN en su relación con los particulares y otros servicios públicos, especialmente el deber de coordinación administrativa dispuesto en el art. 5 inc.2° de la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.
36. En virtud de este deber, el INN y la SMA en función de sus atribuciones respecto a las ETFAs, les corresponde mantener una permanente coordinación y adecuados canales de comunicación entre ellas, de manera tal que una falla de alguno de dichas instituciones no le puede ser imputable a los particulares, en este caso, a mi representada.

<sup>11</sup>

Dictamen CGR N° 74.172 de 2016

37. Del mismo modo, al INN le corresponde como mínimo mantener permanentemente un Directorio actualizado en su sitio web con las acreditaciones vigentes relacionadas con las ETFAs. Existiendo, por tanto, una relación de coordinación y cooperación administrativa que en la especie aparentemente ha fallado por no haberse puesto en conocimiento de la SMA desde un inicio la existencia de la acreditación INN de mi representada para los alcances Cromo total y Cinc obtenida en octubre de 2022, Cesmec tuvo que acreditar ello en etapa recursiva, haciéndole ver a la SMA el error por ella incurrido y que no le fue imputable a la ETFA.
38. Es así como por los criterios y antecedentes expuestos, resulta a todas luces aplicable la disposición del art.52 de la LBPA en favor de mi representada, **entendiendo que ésta sí se encontraba autorizada para la realización de los análisis que dieron lugar a los Informes de laboratorio IAG-59031 y IAG-59481 por haber contado con todos los requisitos exigidos por la ley y la normativa en dicho momento y por, asimismo, haber sido finalmente autorizada mediante la Res. Ex. N°484/2023.** Finalmente, y con el objeto de recalcar aún más la retroactividad de los efectos favorables de la Res. Ex. N°484/2023, consta que la Res. Ex. N°575/2022 que dicta Instrucciones de Carácter General para la autorización de ETFAs elaborada por esta misma SMA instruye justamente respecto a la renovación de las autorizaciones de ETFA que:

***“La renovación de la autorización tendrá una duración de cuatro (4) años, contados desde el término de la anterior autorización y toda ampliación de alcances, incorporación de nuevas sucursales o cualquier otra clase de modificación deberá sujetarse al mismo plazo de vigencia originalmente otorgado<sup>12</sup>”.***

39. Pues bien, la autorización originaria de ETFA de mi representada otorgada mediante la Res. Ex. N° 165 de 31 enero de 2019 cumplió sus 4 años el 31 de enero de 2023 (mismo día en que la SMA dictó la Res. Ex. N°202/2023 que aprobó sólo algunos alcances), por lo que la aprobación de los alcances para Cromo total y Cinc realizada mediante la Res. Ex. N° 484 de 15 marzo de 2023 ha de entenderse otorgada con vigencia desde el 31 de enero de 2023, generando, a todas luces, efecto retroactivo y dotando de plena vigencia y legalidad a los análisis realizados por mi representada los días 2 y 9 de marzo de 2023.
40. Por todo lo expuesto en el presente apartado, es que mi representada ha de ser completamente absuelta del cargo formulado por haber estado, a la luz de

<sup>12</sup> Res. Ex. N°575/2022, p.16.

las normas de derecho administrativo citadas, autorizada al momento de realizar los análisis por los que se le ha imputado infracción en el presente sancionatorio.

### **III.**

#### **TERCERA PARTE**

#### **CIRCUNSTANCIAS DEL ARTÍCULO 40 DE LA LOSMA**

1. En subsidio de lo anterior, y para el improbable caso de que Ud. estime sancionar a mi representada, venimos en plasmar las siguientes consideraciones respecto a la determinación de la sanción aplicable en la especie.
2. Para efectos de determinar la sanción específica aplicable a un caso concreto, el artículo 40 de la LOSMA indica una serie de circunstancias que deben ser utilizadas por la SMA para aumentar o para disminuir dicha sanción, según corresponda. En este sentido, se ha señalado que aquellas circunstancias del artículo 40 de la LOSMA *"constituyen criterios jurídicos de observancia obligatoria para la SMA al momento de llevar a cabo la graduación y cuantificación de la sanción aplicable"*<sup>13</sup>.
3. Asimismo, la jurisprudencia del Ilte. Segundo Tribunal Ambiental ha sido sistemática respecto a que la fundamentación de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA permite garantizar la proporcionalidad de la sanción, así como una adecuada defensa al sancionado y la posterior revisión judicial de la resolución sancionatoria<sup>14</sup>. En este contexto, mediante la Guía "Bases Metodológicas para la determinación de sanciones ambiental" (en adelante, "Bases Metodológicas"), de diciembre de 2017, la SMA orientó a los regulados respecto de cada una de las circunstancias del artículo 40 de la LOSMA y el esquema metodológico utilizado, estableciendo un estándar de actuación para la autoridad sancionadora<sup>15</sup>.
4. Al respecto, cabe tener en cuenta que tal como ha concluido la Excma. Corte Suprema, la dictación de las Bases Metodológicas como herramienta para la coherencia, consistencia y proporcionalidad en la aplicación de sanciones,

<sup>13</sup> BERMÚDEZ, Jorge: "Reglas para la imposición de sanciones administrativas en materia ambiental", en *Sanciones Administrativas X Jornadas de Derecho Administrativo*, coord. por Jaime Arancibia y Pablo Alarcón I, 2ª ed., Thomson Reuters, Santiago, 2014, p.616.

<sup>14</sup> Segundo Tribunal Ambiental, 19 de julio de 2023, Rol R-362-2022, considerando 27°. Segundo Tribunal Ambiental, 18 de junio de 2021, Rol R-233-2020, considerando 4°. Segundo Tribunal Ambiental, 14 de abril de 2021, Rol R- 208-2019, considerando 3°. Segundo Tribunal Ambiental, 31 de diciembre de 2020, Rol R- 222-2019, considerando 39°. Segundo Tribunal Ambiental, 15 de julio de 2020, Rol R-206-2019, considerando 91°. Segundo Tribunal Ambiental, 1 de junio de 2020, Rol R-193-2018, considerando 28°.

<sup>15</sup> Corte Suprema, 26 de septiembre de 2022, Rol N° 10.572-2022, considerando 8°.

implica efectivamente un **mayor estándar de fundamentación para la Administración:**

*“El defecto de motivación antes observado quedó aún más en evidencia para los sentenciadores, cuando examinaron las Bases Metodológicas para la Determinación de las Sanciones Ambientales, instrumento creado por la propia Superintendencia del Medio Ambiente como herramienta para la coherencia, consistencia y proporcionalidad en la aplicación de sanciones, lo que implica efectivamente un **mayor estándar de fundamentación y, en consecuencia, una revisión judicial más intensa** (...)”<sup>16</sup> [énfasis agregado].*

5. Finalmente, cabe relevar que tal como ha resuelto la Excma. Corte Suprema, por ejemplo, en la **causa Rol N°15.068-2022**, la **carga de acreditar la efectividad de lo aseverado por la Administración en un procedimiento sancionatorio radica justamente en ella, en este caso:**

*“(...) esta Corte estima necesario señalar explícitamente, como lo ha sostenido previamente (verbi gracia en autos rol N°95.068-2020), que **es al órgano administrativo al que corresponde acreditar la efectividad de la transgresión que imputa**. Es decir, que “para los efectos de aplicar una sanción administrativa, **recae sobre la Autoridad (...) la carga de la prueba**, pues su deber es formar convicción sobre una verdad material y la infracción a la normativa” (...) si la autoridad se encuentra en la necesidad de demostrar la veracidad de los cargos que formula, ni tan siquiera una eventual actitud pasiva del administrado se debe entender como un reconocimiento por parte de éste de la efectividad de lo aseverado por el ente estatal, al que corresponde, en cualquier caso, aportar la prueba necesaria para demostrar sus asertos”<sup>17</sup> [énfasis agregado].*

6. A continuación, se hacen presente las siguientes consideraciones de hecho para el improbable caso en que Ud., decida sancionar a mi representada a efectos de reducir el monto o entidad del castigo. Respecto a la circunstancia del art.40 literales a), b) y h) resulta evidente que la supuesta infracción imputada a esta parte no ha sido susceptible de haber ocasionado daño ambiental o peligro de daño alguno a algún componente del medio ambiente o a ala población.
7. En relación al art. 40 literal d) relacionado con la intencionalidad en la comisión de infracciones, reiteramos que los informes cuestionados fueron

<sup>16</sup> Corte Suprema, sentencia de fecha 27 de abril de 2021, causa Rol N°79.353-2020, considerando 17°.

<sup>17</sup> Corte Suprema, sentencia de fecha 25 de enero de 2023, causa Rol N°15.068-2022, considerando 7°.

elaborados por mi representada con la plena convicción de que ésta cumplía con todos los requisitos exigidos por la ley y el reglamento para ello, prueba de ello fue justamente de que sólo unos pocos días después de la realización de los análisis la SMA autorizó sin condiciones la renovación de los alcances para Cromo total y Cinc, sin haberse aportado ningún antecedente adicional por parte de mi representada.

**POR TANTO,**

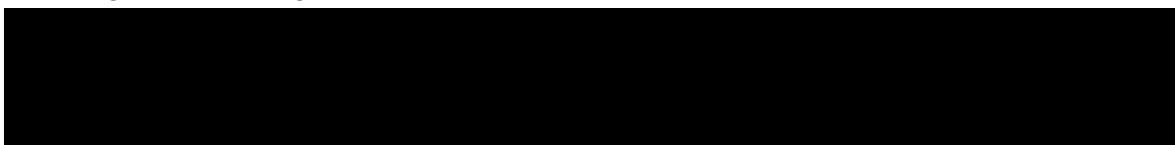
**SOLICITAMOS A LA SUPERINTENDENCIA DEL MEDIO AMBIENTE:**

Desestimar totalmente los cargos formulados y absolver de toda sanción a CESMEC S.A; o en subsidio, imponer la menor sanción que en derecho corresponda, de conformidad a los antecedentes de hecho y alegaciones de derecho expuestos.

**PRIMER OTROSÍ:** Sírvase tener por acompañados los siguientes documentos:

- 1.- Certificado de Acreditación INN LE 751.
- 2.- Res. Ex. N° 484 de 15 marzo 2023 de la SMA
- 3.- Res. Ex. N° 202 de 31 enero 2023 de la SMA
- 4.- Res. Ex. N° 165 de 31 enero 2019 de la SMA
- 5.- Res. Ex. N° 575 de 18 abril 2022 de la SMA, Instrucción de Carácter General que establece los requisitos para la autorización de ETFAs.

Atendido el peso de los archivos adjuntos, le informamos que éstos podrán ser descargados en el siguiente enlace:



**SEGUNDO OTROSÍ:** Que, de conformidad a lo establecido en el artículo 30 letra a) de la Ley N°19.880, solicitamos que las notificaciones en el presente procedimiento administrativo sean notificadas a los siguientes correos electrónicos:



**TERCER OTROSÍ:** Solicitamos tener presente que nuestra personería para representar a Centro de Estudios, Medición y Certificación de Calidad CESMEC S.A., consta en escritura pública de fecha 17 de mayo de 2023, otorgada en la 34° Notaría de Santiago, de don Juan Ricardo San Martín Urrejola e inscrita bajo el repertorio 13.566-2023.

DocuSigned by:  
*Juan Gabriel Neuta*  
520F6A6240D64C7...

---

**Juan Neuta Lugo**

pp. Centro de Estudios, Medición y Certificación de  
Calidad CESMEC S.A.

DocuSigned by:  
*Cecilia Cristina Simon Bravo*  
F766163228CB45C...

---

**Cecilia Simon Bravo**

pp. Centro de Estudios, Medición y Certificación de  
Calidad CESMEC S.A.