



**RECHAZA PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO  
PRESENTADO POR COLMENA GOLDEN CROSS  
S.A., TITULAR DE ISAPRE COLMENA OSORNO.**

**RES. EX. N° 3/ROL F-035-2018**

**Santiago, 11 ENE 2019**

**VISTOS:**

Conforme con 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 los Órganos de la Administración del Estado (en adelante, Ley N° 19.880); en la Ley N° 18.575, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; en la Ley N° 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente; 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 el artículo 80º de la Ley N° 18.834, Estatuto Administrativo; y en la Resolución RA N° 119123/58/2017 de 27 de diciembre de 2017, que renueva nombramiento en el cargo de Alta Dirección Pública, 2º nivel que indica, al Jefe de la División de Fiscalización de la Superintendencia del Medio Ambiente; el Decreto Supremo N° 30, del año 2012, del Ministerio del Medio Ambiente, Aprueba Reglamento sobre Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación (en adelante, Reglamento de Programas de Cumplimiento); la Res. Ex. N° 559, de 9 de junio de 2017, que establece orden de subrogación para el cargo de jefe de división de sanción y cumplimiento y asigna funciones directivas; en la Resolución Exenta N° 424, de 12 de mayo de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Fija la Organización Interna de la Superintendencia del Medio Ambiente y sus respectivas modificaciones; en el Decreto Supremo N° 47 de 2015, del Ministerio del Medio Ambiente, que establece Plan de Descontaminación Atmosférica para la comuna de Osorno; la Res. Ex. N° 85, de 22 de enero de 2017, de la Superintendencia del Medio Ambiente; en Resolución Exenta N° 166, de 8 de febrero de 2018, de la Superintendencia del Medio Ambiente, que Crea el Sistema de Seguimiento de Programas de Cumplimiento ("SPDC") y la Resolución N° 1.600, de 30 de octubre 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón.

**CONSIDERANDO:**

**I. Aspectos Generales:**

1. Que, la Superintendencia del Medio Ambiente (en adelante "SMA") es el servicio público creado para ejecutar, organizar y coordinar la fiscalización y seguimiento de los instrumentos de gestión ambiental que establece la ley, así como imponer sanciones en caso que se constaten infracciones a éstas, conforme a lo establecido en el artículo 2º de la Ley Orgánica de la Superintendencia del Medio Ambiente ("LO-SMA").

2. Que, la letra c) del artículo 35 de la LO-SMA, establece que corresponderá exclusivamente a esta Superintendencia el ejercicio de la potestad sancionadora respecto del incumplimiento de las medidas e instrumentos previstos en los Planes de Prevención y, o Descontaminación.

3. Que, el artículo 42 de la LO-SMA dispone, entre otras cosas, que iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar en el plazo de 10 días, contado desde el acto que lo incoa, un programa de cumplimiento y que aprobado éste por la Superintendencia, el procedimiento sancionatorio se suspenderá.

4. Que, el artículo 42 de la LO-SMA y el artículo 2, letra g), del Decreto Supremo N° 30/2012, que “aprueba Reglamento de Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación” (en adelante, “el Reglamento” o “D.S. N° 30/2012”), definen el Programa de Cumplimiento como aquel “*Plan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique*”.

5. Que, la letra r) del artículo 3° de la LO-SMA, faculta a esta Superintendencia para aprobar Programas de Cumplimiento de la normativa ambiental, de conformidad a lo establecido en el artículo 42 de la misma.

6. 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” (en adelante “La Guía”), disponible en la página web de la Superintendencia del Medio Ambiente, específicamente en el link <http://www.sma.gob.cl/index.php/documentos/documentos-de-interes/documentos/guias-sma>.

7. Que, el artículo 6° del Reglamento de Programas de Cumplimiento establece los requisitos de procedencia del programa de cumplimiento, a saber, que éste sea presentado dentro de plazo y sin los impedimentos ahí indicados. A su vez, el artículo 7° del mismo Reglamento fija el contenido de este programa, señalando que éste deberá contar al menos con lo siguiente:

- a) Descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido, así como sus efectos.
- b) Plan de acciones y metas que se implementarán para cumplir satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique, incluyendo las medidas adoptadas para reducir o eliminar los efectos negativos por el incumplimiento.
- c) Plan de seguimiento, se incluirá un cronograma de las acciones y metas, indicadores de cumplimiento, y la remisión de reportes periódicos sobre su grado de implementación.
- d) Información técnica y de costos estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad.

8. Que, el artículo 9° del D.S. N° 30/2012 prescribe que la Superintendencia del Medio Ambiente, para aprobar un programa de cumplimiento, se atenderá a los criterios de **integridad** (las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos), **eficacia** (las acciones y metas deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen la infracción) y **verificabilidad** (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). En ningún caso, ésta aprobará

programas de cumplimiento por medio de los cuales el infractor intente eludir responsabilidad, aprovecharse de su infracción, o bien, que sean manifiestamente dilatorios.

**II. Aspectos relativos al procedimiento Rol F-035-2018 seguido en contra de Isapre Colmena Osorno**

9. Que, con fecha 24 de septiembre de 2018, de acuerdo a lo establecido en el artículo 49 de la LO-SMA, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-035-2018, mediante formulación de cargos en contra de Colmena Golden Cross S.A., titular del establecimiento comercial "Isapre Colmena Osorno", ubicado en calle Manuel Antonio Matta N° 1115, comuna de Osorno, Región de Los Lagos (en adelante e indistintamente "titular"), Rol Único Tributario N° 76.296.619-0, contenida en la Resolución Exenta N° 1/Rol F-035-2018, en cuanto al incumplimiento del D.S. N° 47/2015, por la utilización, con fecha 22 de junio de 2017, de una chimenea de hogar abierto, en un establecimiento ubicado dentro de una zona declarada como saturada.

10. Que, la resolución indicada en el considerando anterior, fue notificada mediante carta certificada dirigida al domicilio del establecimiento, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Osorno con fecha 27 de septiembre de 2018, de acuerdo con la información proporcionada por dicho Servicio, mediante código de seguimiento N°1180846028150.

11. Que, posteriormente, con fecha 12 de octubre de 2018, encontrándose dentro de plazo, Colmena Golden Cross S.A., titular de Isapre Colmena Osorno, presentó un Programa de Cumplimiento ("PdC") ante esta Superintendencia.

12. Que, a la presentación antes señalada, se acompañaron los siguientes documentos:

- 1) copia del Ord. N° 463/2018 de fecha 08 de octubre de 2018 del Jefe de la Oficina Provincial de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de Osorno, que comunica el número de registro de caldera de calefacción de calefacción a leña;
- 2) copia del Ord. N° 464/2018 de fecha 08 de octubre de 2018 del Jefe de Oficina Provincial de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de Osorno que comunica el número de registro de caldera de calefacción de calefacción a petróleo.

13. Que, los antecedentes acompañados no acreditaron representación legal de Isapre Colmena Golden Cross S.A.

14. Que, con fecha 22 de octubre de 2018, mediante Memorándum D.S.C. N° 438/2018 se derivaron los antecedentes asociados al Programa de Cumplimiento ya individualizado a la Jefa de la División de Sanción y Cumplimiento de esta SMA, con el objeto que se evalúen y resuelva su aprobación o rechazo.

15. Que, con fecha 26 de diciembre de 2018, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol F-035-2018, esta Superintendencia, previo a proveer el Programa de Cumplimiento, requirió a Colmena Golden Cross S.A., acreditar el poder de representación de quien tenga poder suficiente y ratificar lo obrado, dentro del plazo de 05 días hábiles.

16. Que, asimismo, mediante la resolución precedentemente indicada, esta Superintendencia incorporó observaciones a dicho Programa de Cumplimiento presentado por Rubén Ugarte Sáez, para cumplir cabalmente los criterios de aprobación expresados en el artículo 9 del D.S. N° 30/2012, relativos a la integridad, eficacia y verificabilidad. Para ello, se estableció que Colmena Golden Cross S.A. debía presentar un programa de cumplimiento que se adecuara a las normas citadas anteriormente, así como

aplicar la estructura metodológica en el programa de cumplimiento, establecida por esta Superintendencia en la "Guía para la Presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental". Así entonces, en el Resuelvo II de dicha Resolución, esta Superintendencia, previo a resolver, solicitó a Colmena Golden Cross S.A. que el Programa viniese en forma, otorgando para ello el plazo de 05 días hábiles. Asimismo, se solicitó acompañar copia de mandato legal de Rubén Ugarte Sáez.

17. Que, la Resolución de Observaciones al Programa de Cumplimiento (Res. Ex. N°2/Rol F-035-2018), fue notificada mediante carta certificada dirigida al domicilio del establecimiento, siendo recepcionada en la oficina de Correos de Chile de la comuna de Osorno con fecha 29 de diciembre de 2018, de acuerdo con la información proporcionada por dicho Servicio, mediante código de seguimiento N°1180847623996.

18. Que, en razón de lo señalado en el considerando anterior, y estando dentro del plazo, con fecha 07 de enero de 2019, Colmena Golden Cross S.A., titular de Isapre Colmena Osorno, presentó un Programa de Cumplimiento refundido en respuesta a las observaciones realizadas mediante la Res. Ex. N° 2/Rol F-035-2018.

19. Que en dicho Programa de Cumplimiento, se acompañaron los siguientes documentos:

- 1) copia del Ord. N° 463/2018 de fecha 08 de octubre de 2018 del Jefe de la Oficina Provincial de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de Osorno, que comunica el número de registro de caldera de calefacción de calefacción a leña;
- 2) copia de formulario para avisar a Seremi de Salud de las revisiones y pruebas a realizar, respecto a Caldera de calefacción de fecha 25 de septiembre de 2018;
- 3) copia de solicitud para otorgar número de registro de calderas y autoclaves, respecto de la caldera a leña;
- 4) copia de Informe Técnico Individual de Seremi de Salud Llanquihue Chiloé y Palena, de fecha 25 de septiembre de 2018, que concluye su conformidad del conjunto comprendido por la caldera a leña;
- 5) copia de certificado de inscripción de instalación interior de fecha 15 de noviembre de 2017, emitido por la SEC;
- 6) copia de Ord. N° 464/2018 de fecha 08 de octubre de 2018 del Jefe de Oficina Provincial de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de Osorno que comunica el número de registro de caldera de calefacción de calefacción a petróleo;
- 7) copia de solicitud para otorgar número de registro de calderas y autoclaves, respecto de la caldera a diesel;
- 8) copia de Informe Técnico Individual de Seremi de Salud Llanquihue Chiloé y Palena, de fecha 25 de septiembre de 2018, que concluye la conformidad del conjunto comprendido por la caldera a diesel con la normativa vigente;
- 9) documento denominado "Instrucciones de instalación, operación y mantenimiento de la caldera a leña";
- 10) copia de certificado de competencia OSO N°192 de Seremi de Salud de Los Lagos, de fecha 30 de noviembre de 2018, donde se certifica a doña Patricia Iris Disselkoen Mulchi para desempeñarse como operadora de caldera de calefacción quedando inscrita en el N°243 del registro de la Seremi de Salud Los Lagos, oficina Osorno;
- 11) certificado de fecha 03 de enero de 2019, sin firmar, con individualización del técnico en climatización industrial don Hugo Riquelme B., de la empresa Polo Sur climatización y que certifica que en la sucursal de Colmena Golden Cross S.A. de Osorno utiliza actualmente 4 equipos de aire acondicionado, con potencias que van desde los 12.000 BTU hasta los 24.000 BTU;
- 12) mandato de fecha 03 de enero de 2019, donde consta que Colmena Golden Cross S.A. confiere poder especial a don Rubén Eduardo Ugarte Sáez para representar a la sociedad ante



esta Superintendencia en el procedimiento sancionatorio Rol F-035-2018, firmado por Fernando Benavente Undurraga y Luz María Román Collao;

13) copia de reducción de escritura pública, de acta de sesión extraordinaria de directorio de Colmena Golden Cross S.A., repertorio N° 9860-2015, de fecha 19 de agosto de 2015, donde consta que deberán actuar conjuntamente dos apoderados clase B para representar a la Sociedad con las facultades del artículo séptimo del CPC, entre otras facultades, nombrando como apoderados clase B a doña Luz María Román Collao y a Fernando Benavente Undurraga, entre otros y;

14) copia de poder ante notario, suscrito con fecha 09 de noviembre de 2015 ante la Notaría de don Sergio Carmona Barrales, repertorio N°26816, donde consta que se confiere poder a Rubén Ugarte Sáez, entre otros, para representar judicialmente a la sociedad Colmena Golden Cross S.A., tanto en sede judicial como administrativa.

20. Que, los antecedentes acompañados acreditan la facultad de Rubén Ugarte Sáez para representar legalmente al titular ante esta Superintendencia, en virtud del art. 22 de la Ley N°19.880.

21. Que, por tanto, conforme a lo señalado anteriormente, corresponde a este Servicio resolver la aprobación o rechazo del programa de cumplimiento presentado por Colmena Golden Cross S.A., con 07 de enero de 2019, en base a los antecedentes del presente procedimiento sancionatorio, y a los criterios de aprobación establecidos en el artículo 9° del Reglamento, a saber, integridad, eficacia y verificabilidad.

### III. Sobre el Programa de Cumplimiento presentado por Colmena Golden Cross S.A.

#### A. Sobre el programa de cumplimiento, establecido en el artículo 42 de la LO-SMA, en general y requisitos de procedencia.

22. Que, el artículo 42 de la LO-SMA, establece que, iniciado un procedimiento sancionatorio, el infractor podrá presentar un programa de cumplimiento en el plazo de 10 días, contado desde el acto que lo incoa, y que aprobado este por la Superintendencia del Medio Ambiente, el procedimiento sancionatorio se suspenderá.

23. Que, por su parte, el artículo 42 de la LO-SMA y la letra g) del artículo 2 del Decreto Supremo N° 30/2012, que aprueba el "Reglamento de Programas de Cumplimiento, Autodenuncia y Planes de Reparación" (en adelante, "el Reglamento") definen el programa de cumplimiento como aquel "*plan de acciones y metas presentado por el infractor, para que dentro de un plazo fijado por la Superintendencia, los responsables cumplan satisfactoriamente con la normativa que se indique*".

24. Que, el mismo artículo 42, establece en su inciso tercero que no podrá ser presentado un programa de cumplimiento en aquellos casos en que el infractor se hubiese acogido a un programa de gradualidad en el cumplimiento de la normativa ambiental, o hubiesen sido objeto con anterioridad de la aplicación de una sanción por la SMA por infracciones gravísimas, o hubiesen presentado, con anterioridad, un programa de cumplimiento, salvo que se hubiese tratado de infracciones leves.

25. Asimismo, el citado artículo en su inciso séptimo, indica que el Reglamento establecerá los criterios a los cuales deberá atenerse la Superintendencia para aprobar un programa de cumplimiento.



26. De esta forma, el artículo 6 del D.S. N° 30/2012, establece los requisitos de procedencia del programa de cumplimiento, a saber, que éste sea presentado dentro del plazo y sin los impedimentos allí establecidos.

27. Que, por su parte, el artículo 7 del Reglamento fija el contenido del Programa de Cumplimiento, señalando que éste deberá contar, al menos, con lo siguiente: a) Descripción de los hechos, actos u omisiones que constituyen la infracción en que se ha incurrido, así como de sus efectos. b) Plan de acciones y metas que se implementarán para cumplir satisfactoriamente con la normativa ambiental que se indique, incluyendo las medidas adoptadas para reducir o eliminar los efectos negativos generados por el incumplimiento. c) Plan de seguimiento, que incluirá un cronograma de las acciones y metas, indicadores de cumplimiento, y la remisión de reportes periódicos sobre su grado de implementación. d) Información técnica y de costos estimados relativa al programa de cumplimiento que permita acreditar su eficacia y seriedad.”

28. Finalmente, el artículo 9 del Reglamento establece que, para aprobar el programa de cumplimiento, la SMA deberá atenerse a los criterios de integridad (las acciones y metas deben hacerse cargo de todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido y de sus efectos), eficacia (las acciones y metas deben asegurar el cumplimiento de la normativa infringida, así como contener y reducir o eliminar los efectos de los hechos que constituyen infracción) y verificabilidad (las acciones y metas del programa de cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento). Además, el mismo artículo establece, en su inciso segundo, 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”.

29. Que, en consecuencia, como se indica en la normativa citada, una vez presentado el programa de cumplimiento, es la Superintendencia quien debe resolver su aprobación o rechazo, fundando su resolución en los criterios establecidos en la ley y en el respectivo reglamento.

#### B. Sobre el Programa de Cumplimiento presentado por el titular.

30. Que, con fecha 26 de diciembre de 2018, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol F-035-2018, la jefatura de la División de Sanción y Cumplimiento ordenó que, previo a resolver la aprobación o rechazo del Programa de Cumplimiento presentado por Colmena Golden Cross S.A., se incorporasen las observaciones indicadas en el Resuelvo II de dicha resolución, dentro del plazo de 5 días hábiles contados desde su notificación, a fin que éste cumpliera con los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad, establecidos en el artículo 9 del reglamento.

31. Que, para tal efecto, se incorporaron **observaciones generales** al Programa de Cumplimiento, referidas en primer lugar a presentar un programa de cumplimiento refundido, conforme al formato establecido en la “Guía para la presentación de Programas de Cumplimiento por infracciones a instrumentos de carácter ambiental”. En segundo lugar, se señaló que en razón de lo anterior se debía indicar las acciones ejecutadas, las que se encuentren en ejecución y las que se encontraran por ejecutar, y de manera correlativa, indicando su respectivo plazo de ejecución, costo de implementación, conforme al formato de la Guía precedentemente señalada. Por su parte, se requirió acompañar un plano de las oficinas de Isapre Colmena Osorno, para indicar la ubicación de la chimenea de hogar abierto y un segundo plano indicando la ubicación de los equipos de calefacción propuestos en el presente PdC, tanto de los equipos de aire acondicionado, como de las calderas existentes.

32. Finalmente, se añadieron **nuevas acciones** al programa de Cumplimiento, referidas en primer lugar, tres nuevas acciones, asociadas a la puesta en marcha y correcto uso de cada uno de los nuevos equipos de calefacción que la empresa propone usar en el presente PdC, para la caldera que utiliza como combustible leña, para la que usa como combustible petróleo, y para la acción asociada a la instalación de aire acondicionado; e informar a la Superintendencia del Medio Ambiente, los reportes y medios de verificación que acrediten la ejecución de las acciones comprendidas en el PdC a través de los sistemas digitales que la SMA disponga el efecto para implementar el SPDC.

33. Que, conforme a lo establecido en el plazo N° 18, el titular presentó un programa de cumplimiento refundido en el plazo establecido para tal efecto.

34. Que, en consecuencia, se procede a analizar el programa de cumplimiento refundido presentado con fecha 07 de enero de 2019 a la luz de los criterios de integridad, eficacia y verificabilidad.

#### B.1 Criterio de Integridad

35. El criterio de **integridad**, contenido en la letra a) del citado artículo 9° del D.S. N° 30/2012, establece que el Programa de Cumplimiento debe contener acciones y metas para hacerse cargo todas y cada una de las infracciones en que se ha incurrido, así como también de sus efectos. En consecuencia, la propuesta de Programa de Cumplimiento debe contemplar acciones para cada uno de los cargos formulados.

36. En cuanto a la primera parte del criterio, cabe señalar que se propusieron las siguientes acciones en relación a la infracción por la cual se formuló un solo cargo en el Resuelvo I de la Res. Ex. N° 1/Rol F-035-2018. Las referidas acciones se describen a continuación:

**Acción N°1.** No utilización de la chimenea de hogar abierto.

**Acción N°2.** Utilización de calderas de leña y petróleo para la calefacción de la sucursal.

**Acción N°3.** Utilización de aire acondicionado de tipo Split para climatización del ambiente.

37. Respecto de la segunda parte de este criterio, relativa a que el PdC se haga cargo de los efectos de las infracciones imputadas, **será analizado conjuntamente con el criterio de eficacia**, a propósito de los efectos generados por la infracción. Ello se debe a que, como se desprende de su literalidad, tanto los requisitos de integridad como de eficacia tiene una faz que mira los efectos producidos a causa de la infracción, y demandan que, en consecuencia, el Programa de Cumplimiento se haga cargo de ellos, o los descarte fundadamente.

38. De conformidad a lo señalado, el PdC propuesto por Colmena Golden Cross S.A., contempla acciones para hacerse cargo de todos los hechos constitutivos de infracción contenidos en la Res. Ex. N° 1/Rol F-035-2018, por lo que, sin perjuicio del análisis que se haga respecto de la eficacia de dichas acciones, en relación a este **aspecto cuantitativo**, se tendrá por cumplido el criterio de integridad.

#### B.2 Criterio de Eficacia

39. El criterio de **eficacia** contenido en la letra b) del citado artículo 9 del D.S. N° 30/2012, señala la obligación de retornar al cumplimiento



ambiental, y que conjuntamente, el presunto infractor debe adoptar las medidas para contener y reducir o eliminar los efectos negativos de los hechos que constituyen la infracción.

40. En cuanto a la primera parte de este criterio de eficacia, consistente en que las acciones y metas del Programa de Cumplimiento aseguren el cumplimiento de la normativa infringida, se analizará la aptitud de las acciones propuestas en el PdC propuestas por Colmena Golden Cross S.A. para este fin.

41. En particular, respecto a la acción N°1, referida a no utilizar la chimenea de hogar abierto, esta Superintendencia, mediante la Res. Ex. N° 2/Rol F-035-2018, de fecha 26 de diciembre de 2018, requirió al titular describir la forma y procedimiento en la que se clausuraría la chimenea de hogar abierto, la cual debía asegurar fehacientemente que no se volvería a ser utilizada. Para ello, se le mencionó como ejemplo el sellado por medio de una placa de fierro o soldar un enrejado en la entrada de biomasa. Sin embargo, en la presentación de su PdC refundido, el titular no describe la forma de implementación de la medida mencionada, por lo que a juicio de esta Superintendencia no es posible determinar la eficacia de la acción propuesta.

42. Por su parte, respecto a la acción N°2, referida a la utilización de calderas de leña y petróleo para la calefacción, el titular indica respecto al plazo de ejecución, que esta medida lleva implementada más de 3 años, por lo que no puede afirmarse que esta acción corresponda a una medida de mitigación propiamente tal, ya que estaba en aplicación de manera previa a la fiscalización realizada por esta Superintendencia con fecha 22 de junio de 2017, fecha en que se constató la infracción, por lo que a juicio de esta Superintendencia esta acción no resulta eficaz.

43. Que, cabe señalar que el titular propone ejecutar, como acción N°3, la utilización de un sistema de calefacción de aire acondicionado de tipo Split para climatizar el establecimiento. Al respecto, esta Superintendencia le exigió al titular **acreditar mediante medios fehacientes la fecha de instalación y de puesta en funcionamiento** de los señalados equipos, quien acompañó únicamente un certificado, sin firmar, de la empresa Polo Sur Climatización, que señala que Isapre Colmena Osorno contaría con cuatro equipos de aire acondicionado en funcionamiento (dos de 24.000 BTU, uno de 18.000 BTU y uno de 12.000 BTU). Por tanto, al no haber cumplido con el requerimiento realizado por esta Superintendencia, no es posible para esta Superintendencia poder verificar si la medida fue ejecutada antes o después de la fiscalización realizada con fecha 22 de junio de 2017. Por tanto, a juicio de esta Superintendencia, no es posible analizar la eficacia de la acción propuesta.

44. Por su parte, cabe hacer notar que, tal como se indicó en el considerando 32 de la presente Resolución, esta Superintendencia indicó la incorporación de nuevas acciones. Al respecto, esta Superintendencia requirió la incorporación de tres nuevas acciones, asociadas a la puesta en marcha, correcto uso y funcionamiento de los sistemas de calefacción, respecto a los equipos de aire acondicionado, y respecto a la caldera a leña y caldera a diesel. Esta Superintendencia considera que las acciones precedentemente señaladas, corresponden a acciones estratégicas dentro del Programa de Cumplimiento.

45. Al respecto, cabe manifestar que, ninguna de las acciones indicadas precedentemente fueron incorporadas por el titular en el Programa de Cumplimiento refundido, presentado con fecha 07 de enero de 2019.

46. Que, en relación a lo anterior, se estima que las acciones propuestas no se orientan de forma correcta a dar cumplimiento a la normativa infringida, no cumpliéndose en este punto el criterio de eficacia respecto a la infracción.



47. En este aspecto, el Programa de Cumplimiento presenta deficiencias que son insubsanables, no siendo posible a esta Superintendencia, perfeccionar el programa presentado sin desvirtuar su contenido. Al respecto, la Il.tra. Corte Suprema ha señalado que “[la Superintendencia del Medio Ambiente] puede solicitar al infractor, que lo perfeccione el referido instrumento, todo esto sin perjuicio de su facultad de la Superintendencia de rechazar programas presentados por infracciones excluidos del beneficio o carecer el instrumento de la seriedad mínima o presentar deficiencias que son insubsanables, caso en el cual, atendido el rechazo, se proseguirá con el procedimiento sancionatorio”<sup>1</sup>.

48. En consecuencia, se concluye que el Programa de Cumplimiento de Isapre Colmena Osorno, presentado con fecha 07 de enero de 2019, no cumple con el criterio de eficacia.

## B.2 Criterio de Verificabilidad

49. Que, por último, se establece el criterio de **verificabilidad**, detallado en la letra c) del citado artículo 9 del D.S. N° 30/2012, que establece que las acciones y metas del Programa de Cumplimiento deben contemplar mecanismos que permitan acreditar su cumplimiento, por lo que el establecimiento debe señalar medios de verificación idóneos y suficientes para todas las acciones de mitigación propuestas, que permitan evaluar el cumplimiento de cada una de las medidas propuestas.

50. En este punto, el PdC no incorpora medios de verificación idóneos y suficientes, que aporten información exacta y relevante que permitan evaluar el cumplimiento de cada una de las acciones propuestas, al no haber cumplido con lo requerido expresamente por esta Superintendencia mediante la Res. Ex. N°2/Rol F-035-2018, de fecha 26 de diciembre de 2018, en relación a las acciones N°1, 2 y 3, al no presentar un plano de las oficinas de Isapre Colmena Osorno, que indicara la ubicación de los equipos de aire acondicionado, como de los abastecidos por las calderas existentes en la instalación, informando los metros cuadrados de cada una de las habitaciones existentes en el establecimiento.

51. Así, respecto a la acción N°1, referida a la no utilización de chimenea de hogar abierto, el titular señaló que se enviará a esta Superintendencia, el presupuesto, factura, fotografías y demás antecedentes relacionados para informar de la respectiva clausura. Sin embargo, pese a que se le requirió al titular, expresamente, mediante la Res. Ex. N°2/ Rol F-035-2018, la descripción de la forma y procedimiento en la que se clausuraría la chimenea de hogar abierto, no expresó el mecanismo mediante el cual se realizaría, por lo que a juicio de esta Superintendencia, no es posible verificar el cumplimiento de la acción, al desconocer su forma de ejecución y el medio de verificación que acreditaría ésta.

52. Por otra parte, respecto de la acción N°3, consistente en la utilización de equipos de calefacción de aire acondicionado, el titular no informa la fecha de ejecución de la medida contemplada, por lo cual no queda claro para esta Superintendencia si fue ejecutada con fecha anterior o posterior a la fiscalización realizada con fecha 22 de junio de 2017, acompañando además sólo un certificado de fecha 03 de enero de 2019, sin firmar, de la empresa Polo Sur Climatización, que certificaría que en la sucursal de Isapre Colmena Osorno se utilizaría actualmente 4 equipos de aire acondicionado. Sin embargo, se hace presente que este medio de verificación sólo corresponde a una declaración

<sup>1</sup> Corte Suprema, 3 de julio de 2017, Rol N° 67.418-2016, considerando 7°.



simple, que no posee respaldo que la corrobore, como fotografías fechadas y georreferenciadas, donde conste la ubicación y utilización de los equipos que se indican.

53. Que, en consecuencia, se concluye que el Programa de Cumplimiento propuesto por Colmena Golden Cross S.A., presentado con fecha 07 de enero de 2019, no cumple con el criterio de verificabilidad.

#### Conclusiones respecto del PdC presentado por Colmena Golden Cross S.A.

54. Que, lo anteriormente expresado viene a fundamentar que el programa de cumplimiento presentado habiendo sido revisados los antecedentes presentados, cabe señalar que se cumplen los criterios de aprobación de un Programa de Cumplimiento, establecidos en el artículo 9° del Reglamento, a saber, integridad, eficacia y verificabilidad. Al respecto, este Servicio, en orden a otorgar plenas garantías al titular, realizó observaciones a lo presentado mediante la Res. Ex. N° 2/Rol F-035-2018, las que apuntaban justamente a dar por cumplido los criterios de eficacia y verificabilidad, los cuales no fueron subsanados, por no incorporarse al Programa de Cumplimiento refundido.

55. Que, en consecuencia, corresponde resolver el rechazo del PdC en el presente procedimiento sancionatorio, en razón de la no incorporación de las observaciones formuladas por esta Superintendencia, en el Programa de Cumplimiento Refundido, dentro del plazo establecido para tal efecto.

#### RESUELVO:

**I. RECHAZAR EL PROGRAMA DE CUMPLIMIENTO** presentado por Colmena Golden Cross S.A., en el procedimiento administrativo sancionatorio Rol F-035-2018, con fecha 12 de octubre de 2018, y complementado con el programa de cumplimiento refundido de fecha 07 de enero de 2019, por no haber dado cumplimiento a los criterios de aprobación, específicamente de eficacia y verificabilidad, conforme a lo señalado en los artículos 40 y siguientes de la presente Resolución.

Sin perjuicio de lo anterior, es dable señalar que las **MEDIDAS ADOPTADAS** por Isapre Colmena Osorno, en orden de dar cumplimiento al Plan de Descontaminación Atmosférica para la comuna de Osorno (D.S. N° 47/2015 MMA), **SERÁN PONDERADAS** al momento de emitir el dictamen correspondiente, por lo que **será considerado cualquier antecedente aportado en el presente procedimiento sancionatorio, que acredite, fehacientemente, las medidas que se hayan adoptado.**

**II. LEVANTAR LA SUSPENSIÓN DECRETADA** en el Resuelvo VII de la Res. Ex. N° |/Rol F-035-2018, por lo que, desde la fecha de notificación de la presente Resolución, **se reinicia el saldo del plazo para presentar descargos, restante a la fecha, esto es 10 días hábiles.**

**III. RECURSOS QUE PROCEDEN EN CONTRA DE ESTA RESOLUCIÓN.** De conformidad a lo establecido en el Párrafo 4° del Título II de la LO-SMA, en contra de la presente Resolución, procede el reclamo de ilegalidad ante el Tribunal Ambiental, dentro del plazo de 15 días hábiles, contado desde la notificación de la resolución, así como los recursos establecidos en el Capítulo IV de la Ley N° 19.880 que resulten procedentes.



**IV. NOTIFÍQUESE POR CARTA CERTIFICADA, o** por otro de los medios que establece el artículo 46 de la ley N° 19.880, al **Representante Legal de Colmena Golden Cross S.A., en su calidad de titular de Isapre Colmena Osorno,** domiciliado para estos efectos en calle Manuel Antonio Matta N°1115, comuna de Osorno, Región de Los Lagos.

**ANÓTESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y DESE CUMPLIMIENTO.**



LCM/JJG/CSG



Ariel Elias Espinoza Galdames  
Jefe (S) de la División de Sanción y Cumplimiento  
Superintendencia del Medio Ambiente

**Carta Certificada:**

- Representante Legal de Colmena Golden Cross S.A., calle Manuel Antonio Matta N° 1115, comuna de Osorno, Región de Los Lagos.

**C.C:**

- Ivonne Mansilla, Jefa Oficina Regional SMA de Los Lagos, calle Aníbal Pinto N° 142, piso 6 (Edificio Murano), comuna de Puerto Montt, Región de Los Lagos.

**Rol F-032-2018**

