

Santiago, veinticinco de febrero de dos mil veinte.

**Vistos:**

Comparecen Rosa Clorinda Ovalle Robles, enfermera, y su hijo Sebastián Alejandro Muci Ovalle, ingeniero civil electricista, quienes recurren de protección en contra de las Administradoras de Fondos de Pensiones Hábitat S.A. y Modelo S.A.; la primera, por haber resuelto denegar la solicitud de la actora de retirar parte de los fondos de ahorro previsionales de su cuenta de capitalización individual, a fin de solventar los gastos de la enfermedad denominada Síndrome Mielodisplásico Hipoplásico con alto riesgo citogénico que padece su hijo, y en el caso de la AFP Modelo S.A., a la que está afiliado Muci Ovalle, al no haber dado respuesta a igual solicitud con idéntico propósito.

Dicho proceder, aseguran, vulnera las garantías fundamentales del derecho a la vida y derecho de propiedad.

Refieren que desde el año 1983 Rosa Ovalle Robles se desempeña como enfermera en el Hospital El Pino, actividad por la cual hace 36 años cotiza en el sistema previsional administrado por AFP Hábitat. Por su parte, Sebastián Muci Ovalle ejerce como ingeniero electricista, cotizando por el período de un año en AFP Modelo. Exponen que en octubre de 2018, Sebastián fue diagnosticado con una rara y grave enfermedad, siendo tratado en la Clínica Alemana, debiendo recibir un trasplante de médula ósea, siendo la hermana del actor la donante, cirugía que dio buen resultado y que le ha permitido seguir con vida. A raíz de dicho tratamiento, han adquirido una deuda que asciende a la suma de 110 millones de pesos con la Clínica Alemana, lo que los obliga a pagar mensualmente 2 millones de pesos, monto que supera los ingresos que como familia pueden reunir. Es por ello que sus fondos de pensiones administrados por las AFP constituyen la única posibilidad de cumplir con las deudas que han generado los tratamientos médicos y cubrir los próximos gastos relacionados con la enfermedad, de lo contrario se verán en la imposibilidad de seguir solventando el tratamiento de Sebastián, llevándolo inevitablemente a la muerte.

Sostienen que lo que se ha negado por las recurridas es poder disponer de fondos de propiedad de los reclamantes, los que son solamente administrados por atribuciones que les ha conferido a dichas entidades el



Decreto Ley N° 3.500, pero indiscutiblemente esas sumas de dinero no son de propiedad de los entes previsionales.

Recalcan que el derecho a la vida, que es parte del derecho a la seguridad social, debe primar sobre cualquier argumentación que esgriman las administradoras de fondos de pensiones para denegar el retiro de parte de éstos. En tal sentido, expresan que es completamente lícito que los recurrentes puedan solicitar y exigir la devolución de parte de sus fondos previsionales para destinarlos a la salud personal de un afiliado o de un integrante de su familia cuando se encuentre en peligro la vida, más aún que no existe norma constitucional ni legal que lo prohíba expresamente.

Concluye el libelo solicitando que se ordene a las AFP Hábitat S.A. y Modelo S.A. que hagan entrega del 50% de los fondos previsionales que tienen Rosa Ovalle Robles y Sebastián Muci Ovalle, respectivamente.

Al evacuar su informe, AFP Modelo S.A. alega en primer término la extemporaneidad del recurso fundada en que el recurrente -Sebastián Muci Ovalle- comenzó a cotizar el 1 de abril de 2016 en el actual sistema de capitalización individual, generándose a partir de esa fecha una relación jurídica entre él y el sistema de pensiones, debiendo tener conocimiento del régimen legal que lo rige, de modo que siendo la ley la que impide la restitución de los fondos previsionales, la respuesta proporcionada por la AFP el 28 de octubre de 2018 sólo reitera tal prohibición, por lo que no es susceptible determinar el cómputo del plazo a partir de esta última data.

En cuanto al fondo, explica que el artículo 34 del Decreto Ley N° 3.500 establece el único destino de los bienes y derechos que componen el patrimonio de los fondos de pensiones, indicándose que *“estarán destinados sólo a generar prestaciones de acuerdo a las disposiciones de la presente ley”*, esto es, a pensiones de vejez, invalidez y de sobrevivencia. A su vez, el artículo 61 señala que la oportunidad en que los afiliados pueden disponer de sus ahorros previsionales es la del cumplimiento de los requisitos para pensionarse y también establece el destino que pueden tener esos recursos, que es el de constituir una pensión.

Hace hincapié en que por ley está impedida a otorgar otras prestaciones



o beneficios que los previstos en la normativa, pudiendo configurar la infracción a esta orden legal un delito penal (artículo 23 Decreto Ley N° 3.500).

Por su parte, AFP Hábitat S.A. también alega la extemporaneidad de la acción interpuesta aduciendo que es de público conocimiento que conforme al Decreto Ley N° 3.500 del año 1980, nunca ha sido posible devolver los fondos previsionales a los afiliados de la AFP porque única y exclusivamente pueden ocuparse para el financiamiento de los beneficios previsionales, principio fundamental que rige el sistema de pensiones de nuestro país. Expresa que la actora ingresó al sistema previsional el 1 de agosto de 1983, por lo que desde esa fecha aceptó sus regulaciones, características y restricciones.

En cuanto al fondo del asunto propuesto, manifiesta que los recurrentes pretenden ejercer por esta vía un derecho cuyo ejercicio está claramente definido en nuestro ordenamiento jurídico de manera distinta a lo que ellos persiguen.

Luego, cita diversas normas del Decreto Ley N° 3.500 que darían cuenta de la imposibilidad de entregar las cotizaciones previsionales, sino únicamente cuando se cumplan los requisitos establecidos en la ley. Destaca, asimismo, que es de importancia primordial para que el sistema de pensiones de capitalización individual pueda existir es que las cotizaciones previsionales, de propiedad de cada afiliado, se destinen exclusivamente al pago de sus pensiones, destino y afectación consagrado dentro del marco de la seguridad social que rige en nuestro país. Así, de aceptarse la entrega -total o parcial- de los fondos previsionales por una causa o razón distinta a las contenidas en la ley, se actuaría contraviniéndola, desnaturalizándose el sistema previsional, instituyéndose en los hechos un sistema personal de ahorro de libre disposición.

Por resolución de quince de noviembre último se ordenó traer los autos en relación.

**Considerando:**

**I.- En cuanto a la alegación de extemporaneidad:**

**Primero:** Que es dable puntualizar que la conducta que dio motivo a la amenaza, perturbación o privación de los derechos que se estiman vulnerados



y contra la cual se recurre es la negativa de AFP Hábitat de acceder a la devolución parcial de los fondos previsionales de la actora y la omisión de AFP Modelo a responder igual solicitud del otro reclamante, las que tuvieron lugar dentro de los treinta días que precedieron a la interposición de esta acción de protección, por lo que ésta no puede ser considerada extemporánea. Postular que el cómputo del plazo debe iniciarse desde que se instauró el nuevo sistema de pensiones -año 1980- o desde la fecha en que ambos actores se afiliaron a las administradoras de fondos de pensiones no resulta atendible, puesto que lo que se cuestiona no es la normativa que regula la materia sino que las actuaciones antes mencionadas que, en concepto de los reclamantes, se sustentan en una aplicación errónea de dicha preceptiva.

## **II- En cuanto al fondo:**

**Segundo:** Que para la procedencia del recurso de protección se requiere la concurrencia conjunta de los siguientes requisitos: a) una conducta, por acción u omisión, contraria a derecho, expresada bajo las modalidades de ilegalidad o arbitrariedad; b) que de la misma se siga directo e inmediato atentado contra una o más de las garantías constitucionales protegibles por esta vía; y c) que la Corte esté en situación material y jurídica de brindar la protección pedida.

A su turno, se ha diferenciado entre el acto u omisión ilegal, esto es, cuando dicho acto es contrario a las normas del derecho positivo vigente por el que debe regirse, y el acto u omisión arbitrario, en que existe una ausencia de fundamento racional, oponiéndose a la razón, la justicia y el bien común.

**Tercero:** Que la Constitución Política de la República ha reconocido el derecho a la seguridad social, mientras que el legislador ha regulado cómo éste se ejerce, instaurando un sistema basado en la capitalización individual mediante cotizaciones obligatorias de los trabajadores activos. En este sentido, cabe poner en relieve que no se trata sólo de ahorro obligatorio, sino que es un ahorro forzoso para fines previsionales. Mediante la capitalización individual los afiliados van acumulando recursos como resultado de las cotizaciones ordenadas por ley y de la rentabilidad obtenida por las inversiones, fondos que pertenecen exclusivamente a los afiliados.



**Cuarto:** Que, en concordancia con tales premisas, el artículo 34 del Decreto Ley N° 3.500, prescribe que los fondos de pensiones *“estarán destinados sólo a generar prestaciones de acuerdo a las disposiciones de la presente ley”*, precepto que debe vincularse con el artículo 51 del mismo cuerpo legal que dispone que el saldo de capitalización individual del afiliado financiará las pensiones de vejez, de invalidez y de sobrevivencia.

**Quinto:** Que, por su parte, el artículo 61 establece que: *“Los afiliados que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 3° -esto es, que básicamente hayan cumplido 65 años de edad si son hombres y 60 años de edad si son mujeres- los afiliados declarados inválidos totales y los afiliados declarados inválidos parciales, una vez ejecutoriado el segundo dictamen, podrán disponer del saldo de su cuenta de capitalización individual con el objeto de constituir una pensión. La Administradora verificará el cumplimiento de dichos requisitos, reconocerá el beneficio y emitirá el correspondiente certificado”*.

**Sexto:** Que, asimismo, el artículo 23 es explícito en declarar que las administradoras de fondos de pensiones están impedidas de otorgar otras pensiones, prestaciones o beneficios que no sean los señalados en el Decreto Ley N° 3.500. Tal disposición, en lo pertinente, manda que: *“Las Administradoras de Fondos de Pensiones, denominadas también en esta ley Administradoras, serán sociedades anónimas que tendrán como objeto exclusivo administrar Fondos de Pensiones y otorgar y administrar las prestaciones y beneficios que establece esta ley. Las Administradoras, sus Directores y dependientes, no podrán ofrecer u otorgar a los afiliados o beneficiarios bajo ninguna circunstancia, otras pensiones, prestaciones o beneficios que los señalados en la ley, ya sea en forma directa o indirecta, ni aun a título gratuito o de cualquier otro modo”*. Concluye esta disposición señalando: *“La infracción a lo dispuesto en el presente inciso, será sancionada de conformidad a lo establecido en esta ley y en el decreto con fuerza de ley N° 101, de 1980, del Ministerio del Trabajo y de Previsión Social. Será sancionado con pena de presidio menor en su grado mínimo, quien habiendo sido sancionado de acuerdo a lo establecido en este inciso, reincida en dicha*



*infracción”.*

**Séptimo:** Que, así las cosas, ha sido el legislador quien ha instituido que el monto ahorrado en las cuentas individuales de los afiliados tiene como único fin financiar la respectiva pensión del titular una vez que cumpla los requisitos legales fijados para ello.

**Octavo:** Que no es objeto de controversia que cada afiliado es dueño de todos los fondos que ingresen a su cuenta de capitalización individual, pero este derecho de propiedad, tal como lo ha declarado el Tribunal Constitucional, presenta determinadas características especiales en razón de que es una propiedad que ha nacido supeditada a una finalidad específica, cual es la de generar pensiones. Por tanto, el afiliado puede sólo ocupar dichos fondos para ese objeto y no puede darle un destino distinto.

**Noveno:** Que, en otras palabras, las facultades de usar, gozar y disponer que emanan del derecho de dominio han sido minuciosamente reguladas por la ley, avalado por el propio numeral 24 del artículo 19 de la Constitución Política que reconoce limitaciones al derecho de dominio, derivadas de su función social y que deben ser establecidas en virtud de una ley.

**Décimo:** Que, por consiguiente, no ha existido acto ilegal o arbitrario alguno de las recurridas, las que han aplicado la legislación vigente, no pudiendo haber dado una respuesta distinta, porque de hacerlo, sí habrían infringido la ley.

De conformidad asimismo con lo que disponen el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Corte Suprema sobre la materia, **se rechaza** el recurso de protección deducido por Rosa Clorinda Ovalle Robles y Sebastián Alejandro Muci Ovalle en contra de las Administradoras de Fondos de Pensiones Hábitat S.A. y Modelo S.A.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

Redacción del Ministro Guillermo de la Barra D.

Protección N° 164.826-2019.

No firma la ministra señora Villadangos, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por estar haciendo uso su feriado legal.



Pronunciada por la **Sexta Sala** de esta Corte de Apelaciones, presidida por la Ministra señora Paola Plaza González e integrada por la Ministra señora Maritza Villadangos Frankovich y el Ministro señor Guillermo de la Barra Dünner.



Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Paola Plaza G., Guillermo E. De La Barra D. Santiago, veinticinco de febrero de dos mil veinte.

En Santiago, a veinticinco de febrero de dos mil veinte, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.  
A contar del 08 de septiembre de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>