

Santiago, siete de febrero de dos mil veinte.

Vistos:

En autos Rol P-36-2011, seguidos ante el Juzgado de Letras y Garantía de Petorca, sobre juicio ejecutivo previsional, caratulados “AFP Provida S.A. con Suárez Suárez, Angel Jonathan”, por resolución de siete de febrero de dos mil diecisiete, el tribunal, advirtiendo que la presente causa se encontraba sin movimiento por más de tres meses, sin que la institución previsional titular de la acción de cobro hubiese realizado todas las gestiones necesarias para obtener su pago, de lo cual se sigue un perjuicio previsional directo para el trabajador, dispuso que se pusiera esta situación en conocimiento de la ejecutante a fin de que requiera la notificación de la demandada, “bajo apercibimiento de considerarse negligente su actuar y ordenarse se entere por ésta el monto total de la deuda que se dejó de cobrar, con reajustes e intereses, conforme a lo establecido en el artículo 4ºbis de la ley 17.322”.

Con fecha siete de mayo de dos mil dieciocho, en uso de las facultades del tribunal para actuar de oficio y lo dispuesto en el artículo 4º bis antes citado, se resolvió formar cuaderno separado, a fin de que la ejecutante acredite que no ha sido negligente en el pago de las cotizaciones de los trabajadores que indica, o que ello no les ha irrogado perjuicio alguno, lo anterior, conforme a los períodos indicados en las resoluciones N°197.854, 205.480 y 218.859, emitidas por la Administradora de Fondos de Pensiones PROVIDA S.A.

Evacuado que fuera el traslado en rebeldía de la ejecutante, por resolución de catorce de mayo de dos mil dieciocho se recibió la causa a prueba.

Mediante resolución de once de junio de dos mil dieciocho, el tribunal declaró: I. Que la Administradora de Fondos de Pensiones PROVIDA S.A. actuó negligentemente en el cobro de las cotizaciones previsionales contenidas en las resoluciones N°197.854, 205.480 y 218.859, pertenecientes a los trabajadores Delia Rebeca Araya Soto, cédula de identidad N° 10.597.514-7; Angélica Ruth Araya Suarez, cédula de



identidad N° 16.989.998-3; Ernesto José Araya Suarez, cédula de identidad N° 16.989.815-4; Marianela Rosa Carmona Olivares, cédula de identidad N° 11.758.305-5; Judit Ivonne Hugueño Hidalgo, cédula de identidad N° 17.962.759-0; Claudia Nicole Montoya Panguinao, cédula de identidad N° 18.192.618-K; Alexis Wladimir Olivares Garay, cédula de identidad N° 13.978.758-7; Manuel Enrique Olmos Araya cédula de identidad N° 11.728.585-5; Benilde del Carmen Panguinao Cortez, cédula de identidad N° 12.898.292-2; Ginela Andrea Tapia Siley, cédula de identidad N° 15.817.497-9 y Yasna Cecilia Tapia Siley, cédula de identidad N° 14.582.009-K. II. Que, en consecuencia, la Administradora deberá enterar dentro de décimo día contado desde que la presente sentencia se encuentre ejecutoriada, en el Fondo de Capitalización individual de los trabajadores más arriba indicados, los montos contenidos en las resoluciones señaladas que sirven de título a la ejecución, con sus reajustes e intereses, hecho que deberá acreditar dentro de décimo quinto día, III. Liquídese la deuda por el funcionario encargado.

La ejecutante dedujo recurso de casación en la forma y de apelación en contra de dicha decisión y la Corte de Apelaciones de Valparaíso declaró inadmisibles el primero y confirmó la sentencia apelada, en fallo de veintiséis de octubre de dos mil dieciocho.

En contra de este último pronunciamiento, la misma parte dedujo recurso de casación en el fondo, solicitando se invalide dicho fallo y se dicte la correspondiente sentencia de reemplazo que revoque la sentencia definitiva dictada por el Juzgado de Letras y Garantía de Petorca.

Se trajeron los autos en relación.

Considerando:

Primero: Que el recurrente denuncia la infracción del artículo 4° bis de la ley 17.322, que transcribe.

Se refiere, en primer término, a los antecedentes del juicio principal de cobranza ejecutiva previsional iniciado por su parte con fecha 29 de diciembre de 2011, a las dificultades presentadas en la búsqueda del domicilio del empleador, a la proactividad del tribunal al haber puesto en



movimiento de oficio el juicio en el año 2017, a las actividades desarrolladas por su parte en ese marco, todas infructuosas, y a diversas alegaciones sobre cuestiones de índole procesal, que estima vician el procedimiento.

En relación al error de derecho denunciado, la recurrente postula que el artículo 4ºbis de la ley 17.322, que establece la posibilidad de declarar, por la vía incidental, negligente el actuar de la Institución Previsional, contempla tres casos en que se entenderá que ese actuar ha sido negligente, que a su juicio son los únicos en que procede tal declaración, y en ninguno de los cuales se encuentra su parte, sin embargo, explica, el tribunal, haciendo una interpretación extensiva de la norma, entiende que la negligencia no concurriría solo en los casos taxativamente señalados por la ley, sino también en otras situaciones en que no se observe la diligencia debida.

Refuta, a continuación, la cita efectuada en la sentencia, sobre la discusión parlamentaria en relación al tema, sosteniendo que fue sacada de contexto, e indica que, por el contrario, de la intervención del diputado Nicolás Monckeberg –que extracta– según consta de la historia fidedigna de la ley, se desprendería que la intención del legislador fue siempre que esta acción especial de negligencia fuese procedente sólo respecto de las tres hipótesis que contempla. Agrega que ello no significa que no exista la posibilidad de hacer efectiva la responsabilidad de la empresa por un comportamiento culpable que ha generado daño, pero aquello debe perseguirse dentro de un juicio declarativo de lato conocimiento.

Otro elemento que, a juicio del recurrente, avalaría su interpretación, es que en un nuevo proyecto de ley sobre reforma al sistema de pensiones, ingresado por el Ejecutivo en octubre de 2018 a la Cámara de Diputados, se proponen algunas modificaciones al procedimiento de cobranza laboral, entre las cuales, una que “amplía las causales que hacen procedente la declaración de negligencia de las instituciones previsionales y de seguridad social en el cobro de cotizaciones...”, incorporando tres nuevas hipótesis de negligencia, lo que no dejaría lugar a dudas en cuanto a que su declaración solo procede en los casos taxativamente señalados por la ley.



Por último, señala que la norma del artículo 4° bis citado no sólo establece una reglamentación especial y excepcional respecto de la responsabilidad civil de las instituciones de previsión, por la negligencia en el cobro de las cotizaciones, sino que se trata, también, de una sanción impuesta a dichas instituciones por las conductas que prescribe la ley, lo que implica que, como tal, en cuanto sanción, su aplicación debe ser restrictiva y limitarse a los casos que señaló el legislador. Asimismo, estima que la excepcionalidad de la norma está dada por el hecho de regular una vía incidental para discutir una cuestión que, por su naturaleza, es propia de un juicio declarativo, de lato conocimiento, lo que se justifica por la gravedad de las hipótesis consultadas, pero la contrapartida es que limita la defensa de la demandada.

Termina refiriendo cómo la pretendida infracción ha influido en lo dispositivo del fallo.

Segundo: Que, para una mejor comprensión del asunto controvertido, es menester consignar algunos aspectos del procedimiento:

- Con fecha 29 de noviembre de 2011 la Administradora de Fondos de Pensiones PROVIDA S.A. interpuso demanda ejecutiva de cobro de cotizaciones previsionales por la suma de \$652.358, sirviendo de título las resoluciones N°197.854, 205.480 y 218.859, emitidas por la Administradora, correspondientes a cotizaciones previsionales adeudadas por don Ángel Jonathan Suárez Suárez respecto de los trabajadores indicados en la parte expositiva de esta sentencia, correspondientes a los períodos de junio, julio y agosto de 2011;
- La ejecutante fue apercibida por segunda vez, el 2 de marzo de 2018, al tenor de lo previsto en el artículo 4° bis de la ley 17.322; el 7 de mayo de 2018, ante su pasividad, se dio inicio al respectivo incidente, tendiente a ponderar si en el caso sub lite concurrían los requisitos de la norma señalada; la ejecutante nada expuso en el plazo conferido, por lo que se tuvo por contestado el traslado en su rebeldía;
- Se recibió el incidente a prueba, sin que la ejecutante rindiera prueba alguna.



Tercero: Que, sobre la base de esos antecedentes, el tribunal analiza el artículo 4° bis de la ley 17.322 y entiende que los requisitos generales para declarar la negligencia de la ejecutante se contemplan en el inciso 3° de la norma, y son que exista una pérdida de incremento patrimonial en el fondo individual del trabajador y ello sea una consecuencia directa del actuar culposo de la AFP ejecutante, dejando a salvo la acción de reembolso en contra del empleador. En ese contexto, sostiene que los casos señalados en el inciso siguiente, en que el legislador indica que se “entenderá que existe negligencia” de la institución previsional, son establecidos a modo ejemplar, ya que una interpretación en contrario dejaría sin sentido la regla general del inciso tercero y además, porque resultaría contrario a la historia de la ley, según explica a partir de una indicación, rechazada, que pretendía el establecimiento de una acción especial en procedimiento sumario a fin de declarar la negligencia, habiéndose solicitado, entonces, que la resolución que la declarase en el procedimiento incidental fuera susceptible de apelación.

Enseguida y luego de establecer que, en el caso que nos ocupa, las cotizaciones cobradas no fueron pagadas, a pesar de haber sido declaradas por el empleador ejecutado, lo que ha impedido que su monto, reajustes e intereses ingresen al fondo de capitalización individual de los trabajadores, produciéndoles un perjuicio cierto y directo como consecuencia de la inactividad de la Administradora en el cobro adeudado, y atendido el tiempo transcurrido, resuelve que dicha conducta sólo puede ser calificada de negligente. En consecuencia, procede a declarar la negligencia de la institución y la condena al pago de las sumas adeudadas en el plazo que indica.

Cuarto: Que el artículo 4° bis de la ley 17.322, establece: *“Una vez deducida la acción, el tribunal procederá de oficio en todas las etapas del proceso, a fin de permitir la continuidad de las distintas actuaciones procesales, sin necesidad del impulso de las partes.*

Acogida la acción, e incoada en el tribunal, no podrá alegarse por ninguna de las partes el abandono del procedimiento.



Sin embargo, cuando el juez constate y califique en forma incidental, en el mismo proceso y mediante resolución fundada, que la institución de previsión o seguridad social actuó negligentemente en el cobro judicial de las cotizaciones previsionales o de seguridad social y esta situación ha originado un perjuicio previsional directo al trabajador, ordenará que entere en el fondo respectivo, el monto total de la deuda que se dejó de cobrar, con los reajustes e intereses asociados a ella, sin perjuicio de la facultad de la institución de previsión o seguridad social de repetir en contra del empleador deudor.

Se entenderá que existe negligencia de la institución de previsión o seguridad social cuando:

- no entable demanda ejecutiva dentro del plazo de prescripción, tratándose de las cotizaciones declaradas y no pagadas, o no continúa las acciones ejecutivas iniciadas por el trabajador en el plazo señalado en el artículo anterior.

- no solicita la medida cautelar especial a que alude el artículo 25 bis de la presente ley y ello genera perjuicio directo al trabajador, lo que será calificado por el juez.

- no interpone los recursos legales pertinentes que franquea la ley y de ello se derive perjuicio previsional directo para el trabajador.”

Quinto: Que la norma antes indicada fue introducida por la ley 20.023, de 2005, que modificó la ley 17.322, el Código del Trabajo y el DL 3.500, en el contexto de la modernización de la justicia laboral y previsional llevada a cabo con el objeto de mejorar el acceso a la justicia en ese ámbito, la que fue producto del estudio, análisis y diagnóstico realizado por el Foro para la Reforma de la Justicia Laboral y Previsional, que también dio a luz la ley 20.022 del mismo año, que crea los tribunales laborales y de cobranza laboral y previsional.

En el mensaje presidencial del proyecto de ley que antecedió a la ley 20.023, destaca que el sistema de Seguridad Social se financia sobre la base de las cotizaciones efectivamente enteradas, motivo por el cual “el cobro de las mismas reviste el carácter de esencial y su cumplimiento es de interés



público”, advirtiendo que el impacto que produce el no pago de las mismas repercute potencialmente en el aumento de los costos y la cobertura de las pensiones mínimas y asistenciales, otorgadas por el Estado, el cual debe concurrir subsidiariamente a otorgar este tipo de prestaciones. De ahí que estime importante propiciar iniciativas que disminuyan la morosidad en el pago de las cotizaciones previsionales con el objeto de resguardar y hacer efectivos los derechos previsionales y laborales de los trabajadores. Esto significará en el futuro, explica, “mejores pensiones para ellos y una mejor focalización en las personas más necesitadas de los beneficios de pensión mínima garantizada por el Estado y de Pensiones Asistenciales”. (Historia de la ley, págs. 3-4).

En cuanto a los fundamentos del proyecto, se refiere a la necesidad de una instancia jurisdiccional especializada en el cobro ejecutivo de las cotizaciones para dotar de una mayor protección a la población chilena, la creación de procedimientos acordes con los principios inspiradores de la reforma en la justicia laboral, entre los que destaca la actuación de oficio del tribunal, como una forma de agilizar los procedimientos y evitar el alto grado de deserciones o abandono de las causas en las distintas etapas del proceso. A lo que agrega la facultad de impulsar estos procesos no sólo de parte de las instituciones de seguridad social, sino también de los trabajadores.

Pues bien, debe hacerse presente que si bien el proyecto original preveía la incorporación de un artículo 4° bis, éste sólo consultaba los dos primeros incisos que contiene la norma en la actualidad, relativos a la actuación de oficio del tribunal en todas las etapas del proceso y la improcedencia del abandono del procedimiento, en razón de lo cual la Comisión de Trabajo de la Cámara de Diputados decidió sustituirlo por una versión alternativa que agregaba los incisos tercero y cuarto actuales, que fue objeto más tarde de una indicación del Ejecutivo, para establecer que la declaración de negligencia de las instituciones previsionales y de seguridad social se haría “en forma incidental”.



El comentario que se consigna en el Primer Informe de la Comisión de Trabajo respecto del texto sustitutivo, es que “La norma transcrita es el necesario complemento de la anterior y consigna uno de los principios fundamentales con que se innova en materia de procedimiento de cobranza, esto es, el impulso procesal del tribunal, evitando la excesiva dilación y consecuencias jurídicas como el abandono del procedimiento. Esta norma está directamente enfocada a una mayor expedición en el reintegro de las cotizaciones previsionales. Asimismo, objetiviza la responsabilidad de la institución previsional en torno a sus obligaciones procesales” (Historia de la ley, pág.13).

Cabe consignar que la Comisión rechazó una indicación presentada por el Diputado Monckeberg, que proponía agregar un nuevo artículo, a continuación del 4º, para permitir accionar al trabajador, para hacer efectiva la responsabilidad de la institución previsional que haya sido negligente en el cobro de las cotizaciones reclamadas, entendiendo para estos efectos que existía negligencia en determinados casos que indica; preveía una tramitación en juicio sumario, en cuaderno separado del procedimiento de cobro, y si se decidía que hubo negligencia, la institución estaba obligada a enterar los montos que dejó de cobrar. (Historia de la ley, pág. 23-25)

Por otra parte, en la discusión en Sala, el mismo congresista intervino para destacar algunos aspectos del proyecto aprobado por la Comisión, entre los cuales, se refirió a la declaración de negligencia, en los siguientes términos: “También quisimos deslindar un poco más la responsabilidad de las instituciones. Por eso inventamos y propusimos, y se aprobó en la Comisión, una acción especial de negligencia en el cobro por parte de las instituciones de seguridad social, En estos momentos cuando una institución es negligente en el cobro de cotizaciones, la forma de hacerla responsable es mediante una acción de responsabilidad contractual, en un procedimiento ordinario, lento, engorroso, como todos sabemos. Nos dijimos: “hagamos un procedimiento rápido, sumario, en el mismo tribunal que conoce del cobro en que la institución sea responsable, por ejemplo, cuando se le pasan los



plazos o no presenta un recurso”. Y gracias a Dios, eso se aprobó, porque de alguna manera mantenemos la responsabilidad de las instituciones. Ellas deben asumir el costo y pagar a los abogados para que hagan la cobranza, pero, además, las hacemos responsables de que lo hagan mal. Al respecto, hay tres hipótesis: la institución de seguridad social que no presente la demanda debe pagar de su bolsillo lo que debió haber demandado y no demandó. También debe pagar de su bolsillo cuando no pide las medidas precautorias básicas para asegurar el cumplimiento y el pago de las cotizaciones. Y cuando omite la interposición de algún otro recurso, también debe pagar de su bolsillo. Nos parece de justicia que así sea.” (Historia de la ley, pág. 17-18)

Sexto: Que, como se dijo, la norma en estudio nace al amparo de una legislación que intenta modernizar la justicia laboral y previsional, en aras de mejorar el acceso a la justicia de las y los trabajadores y que atribuye al cobro de las cotizaciones de seguridad social, un rol esencial y de interés público. En ese contexto, resulta interesante observar los esfuerzos de los legisladores por idear una norma que plasmara la idea de hacer exigible u operativa, de una manera expedita, la responsabilidad de las instituciones de previsión y seguridad social en el cobro de las referidas cotizaciones, hasta llegar a consagrar la figura actualmente vigente que establece una vía incidental a través de la cual el juez puede constatar y calificar que la institución de previsión o seguridad social “actuó negligentemente en el cobro judicial de las cotizaciones previsionales” y ordenar que dicho organismo entere en los fondos correspondientes del o la trabajadora, lo que dejó de cobrar. Del mismo modo se aprecia la decidida intención de establecer causales o tipificar conductas en que se presume la culpa de la institución.

Séptimo: Que, el examen dogmático de la norma en estudio permite sostener, pues, que ésta consta de dos partes, una primera, contenida en el inciso 3º que, en lo sustantivo, establece la responsabilidad de las instituciones previsionales o de seguridad social, cuando actúan negligentemente en el cobro de las cotizaciones previsionales y con ello



ocasionan un daño o perjuicio previsional directo al trabajador, situación que las obligará a enterar en el fondo respectivo el monto de la deuda que se dejó de cobrar. Esta regla especial configura una hipótesis general de responsabilidad, que consiste en un actuar culposo o negligente en el cobro de las imposiciones, que habrá de calificar la magistratura. La segunda parte de la norma, establece conductas típicas en las que se presume el actuar negligente a que alude la regla general, por lo que no hay necesidad de probar la culpa, sino sólo la situación fáctica que prevé la ley, y en la cual se entiende que concurre la negligencia. Así, se seleccionan tres conductas en que, por su entidad, resulta manifiesta la culpa que ha tenido la institución previsional en el cobro de las cotizaciones, como son no entablar demanda ejecutiva dentro del plazo de prescripción, no solicitar una medida cautelar con la que se habría evitado el daño previsional, o dejar de interponer los recursos que franquea la ley y de ello derive perjuicio al trabajador o trabajadora. Desde esta perspectiva ha de entenderse el comentario de la Comisión del Trabajo, en el sentido que la norma “objetiviza” de algún modo la responsabilidad de la Administradora, desde que la idea de una presunción implica que basta con probar el hecho dañoso y no la culpa, aunque ciertamente la gravedad de la conducta lleva ínsita la negligencia.

Si bien el discurso del congresista antes aludido podría indicar que la voluntad del legislador fue la de instaurar una figura cerrada, en la cual sólo tienen cabida las conductas anotadas, lo cierto es que la configuración de la norma impide llegar a esa conclusión, puesto que en el inciso tercero se establece con toda claridad, una regla o hipótesis de responsabilidad general, que está compuesta por dos elementos, un actuar descuidado o negligente en el cobro de las imposiciones de terceros cuyos fondos por ley se han obligado a administrar, y un resultado dañoso para aquellos que, por tal omisión, sufren la merma en su cuenta de capitalización individual, con independencia de lo que agrega el inciso siguiente, que da un paso más y entiende que se configura esa conducta en ciertos casos que prevé, lo que



no anula o excluye la concurrencia de otras actuaciones o hechos que se puedan probar y que han de quedar subsumidos en la regla general.

Valga señalar, por otra parte, que para conocer la historia de la ley debe analizarse el conjunto de actos que componen su creación, lo que implica integrar los fundamentos y el contexto en que se legisló, por lo que hay que observar con cautela la intervención de tal o cual parlamentario a la hora del debate, que desde su propia perspectiva también “interpreta” y da un sentido a la norma colectivamente creada, como ocurrió en la especie con la labor desempeñada en la Comisión del Trabajo.

Octavo: Que, despejado lo anterior, en opinión de esta Corte, la calificación efectuada por el tribunal a quo y hecha suya por la sentencia impugnada, es acertada, desde que dado el tiempo transcurrido –2011 a 2017– sin que la Administradora de Fondos de Pensiones hubiera desarrollado actividad tendiente a hacer efectivo el cobro de cotizaciones que el empleador había declarado, su conducta no puede sino considerarse negligente, en los términos del artículo 4º bis de la ley 17.322.

En consecuencia, la sentencia no ha cometido los yerros que se le atribuyen, por lo que el presente recurso habrá de ser desestimado.

Por lo reflexionado, disposiciones legales citadas y lo preceptuado en los artículos 764, 765 y 767 del Código de Procedimiento Civil, **se rechaza** el recurso de casación en el fondo interpuesto por la ejecutante, Administradora de Fondos de Pensiones PROVIDA S.A. en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, con fecha veintiséis de octubre de dos mil dieciocho.

Acordada desechada que fuera la **prevención** de la ministra señora María Angélica Repetto, quien estuvo por rechazar el recurso, por considerar que la naturaleza incidental de la resolución que se impugna no la hace susceptible de ser controlada en sede de casación.

Redactó la ministra Andrea Muñoz S.

Regístrese y devuélvase.

Nº29.260-2018.



Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Cecilia Repetto G., y los abogados integrantes señores Julio Pallavicini M., e Iñigo De la Maza G. No firman los Abogados Integrantes señores Pallavicini y De la Maza, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ambos ausentes. Santiago, siete de febrero de dos mil veinte.



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

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

