

C.A. de Temuco

Temuco, cuatro de marzo de dos mil veintidós.

VISTOS:

A folio 1, con fecha 01 de noviembre del año 2021, comparece doña **NICOLE VAZQUEZ AYALA**, chilena, soltera, labores de casa, domiciliada en los Robles N° 930 de la Ciudad de Vilcún, quien interpone recurso de protección en contra de la **Administradora de Fondos de Pensiones PROVIDA S.A.**, domiciliada para estos efectos Calle Antonio Varas N° 842 de la ciudad de Temuco.

Funda el recurso en que su madre doña Silvia Leonor Ayala Leal, RUT 7.406.366-7, falleció el día 26 de marzo de 2021, y que el día 30 de marzo del mismo año se acercó a la sucursal de PROVIDA, señalándoles que su madre tenía un saldo total de \$28.458.409 (veintiocho millones cuatrocientos cincuenta y ocho mil cuatrocientos nueve) en su cuenta de cotizaciones obligatorias; y que una vez que estuviera lista la posesión efectiva le entregarían esos fondos ya que eran parte de su herencia. Como el monto era bastante alto, refiere que preguntó si podía cambiarlo de fondo a alguno más seguro, y le señalaron que al momento de fallecer la persona, el Registro Civil va informando periódicamente, y a partir de ahí según palabras de la ejecutiva “se congelan los fondos”, explicándole que se mantenían intactos; ya que desde que se informaba el fallecimiento de un afiliado se resguardan los montos; por lo que solo debía hacer la posesión efectiva y el dinero se le entregarían en cuanto estuviera el trámite listo.

Refiere que el día 02 de agosto entregó toda la documentación, incluyendo la posesión efectiva, señalando la ejecutiva que el plazo que tenían para pagarle era de máximo tres meses, pero que habitualmente se demoraban solo un mes y que le llamarían cuando estuviera listo para retirar el cheque. El día 30 de septiembre y como habían transcurrido aproximadamente 55 días llamó al call center, y le dijeron



que tenía que preguntar por el WhatsApp de atención al cliente, donde le señalaron que el trámite estaba detenido porque faltaba una hoja de la posesión efectiva, hoja que se les extravió en la sucursal, y que por lo demás ellos deberían haberle contactado para continuar el trámite. El día 14 de octubre pregunta nuevamente por los documentos y dijeron que aún no estaban, pero no demoraría más de diez días hábiles, porque en palabras de la ejecutiva a ellos de les había “extraviado el documento y ya no me podían seguir demorando”

Señala que el día 25 de Octubre concurre a la sucursal de Temuco, siendo su sorpresa que le entregaron un cheque por un monto de \$22.864.235, aseverando que se quedaron con el 20 % de los fondos que por derecho le corresponden, y cuando preguntó el porqué, le dicen “los fondos E tuvieron pérdida... que terrible...” sin darle una explicación, un estado de cuenta, nada, no teniendo una respuesta de todo ello.

Estima que los hechos afectan al derecho de propiedad, ya que señala el Código Civil Chileno, en su artículo 588, que la sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio, por lo que los bienes de la causante su madre doña Silvia Leonor Ayala leal, son ahora parte de su propiedad, derecho consagrado en el artículo 19 n°24 de la Constitución Política de la Republica, sin embargo, el actuar arbitrario e ilegal AFP PROVIDA S.A está impactando directamente en su patrimonio presente y futuro, ya que están quedándose con aproximadamente el 20% de su patrimonio más de cinco millones y medio de pesos que por herencia le corresponden sin siquiera dar una explicación.

Por todo lo anterior, solicita tener por deducido Recurso de Protección en contra de **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PROVIDA S.A.**, ya individualizada, quien por su accionar ilegal y arbitrario ha vulnerado su derecho de propiedad, del modo que se ha descrito en este recurso, y solicita se acoja a tramitación, y en definitiva, previo informe de la recurrida, lo acoja y



ordene le sean entregados la totalidad de los fondos correspondientes, con expresa condenación en costas.

Acompaña certificado de nacimiento, Certificado de Defunción, certificado de Cuentas Personales de su madre por un monto de \$28.458.409, y Comprobante de Pago de herencia y Cheque por un monto de \$22.864.235.

A folio 10, con fecha 07 de diciembre del año 2021, rola informe de la Superintendencia de Pensiones.

A folio 18, con fecha 17 de febrero del año 2022, comparece don Daniel Garrido Santoni, abogado, en representación de la **Administradora de Fondos de Pensiones Provida S.A.**, quien evacua informe, solicitando rechazar en todas sus partes la acción, con expresa condenación en costas, fundado en que la acción cautelar no es la vía idónea para resolver materias de lato conocimiento con carácter contradictorio, y en subsidio, por cuanto Provida no ha asumido una actitud arbitraria e ilegal respecto de la recurrente de autos doña Nicole Alejandra Vasquez Ayala, Rut 18.484.611-K, dando estricto cumplimiento a la normativa vigente.

Sostiene que la acción de protección, atendido su carácter cautelar, no fue concebida para conocer asuntos de lato conocimiento, en donde exista un carácter contradictorio, refiriendo que no existe un derecho indubitado, sino que existe un derecho controvertido, motivo por el cual, no puede solucionarse vía recurso de protección. En efecto, afirma que se ha dado estricto cumplimiento a la normativa vigente por cuanto en la especie no procedía el congelamiento de fondos solicitado por la recurrente ya que solo opera por norma de la Superintendencia de Pensiones para el pago de pensiones y no para el pago de herencias.

En cuanto al fondo, sostiene la ausencia de un acto ilegal o arbitrario. Señala que en el mes de agosto de 2021, se realizó en una de sus oficinas, la solicitud de giro de los fondos previsionales dejados en herencia por parte de la causante doña Silvia Leonor Ayala Leal,



Rut 7.406.366-7. Luego de ello, se formó el expediente de herencia de giro de fondos previsionales que pasaron a ser revisados por parte de sus abogados del departamento de herencia. Con fecha 15-10-2021, se emitió informe legal de herencia con aprobación de la solicitud de giro de los fondos previsionales dejados en herencia por la causante ya señalada según las indicaciones que indica. Señala que la causante doña SILVIA LEONOR AYALA LEAL falleció con fecha 23 de marzo 2021, transmitiendo sus derechos hereditarios a su hija NICOLE ALEJANDRA VÁSQUEZ AYALA, quien con fecha 25 de octubre de 2021 hizo recibimiento del cheque por la suma de \$22.864.235, señalando que no existe en la especie vulneración de garantías constitucionales, sino más bien un estricto apego a la normativa vigente.

En cuanto al derecho, sostiene que el destino de los fondos previsionales es pagar las prestaciones que el mismo cuerpo legal establece, esto es, pagar pensiones de vejez, invalidez y sobrevivencia. A falta de beneficiarios de las referidas pensiones, el saldo se desafecta y se libera constituyendo herencia de conformidad a las reglas del derecho sucesorio, como ocurre en el caso que convoca, transcribiendo el artículo 881 del Código de Procedimiento Civil. Manifiesta que dicho “congelamiento de fondos” no sería aplicable, pues el referido traspaso solo es aplicable para efectos de pagar pensiones, mas no herencias, como se indica: “iv. Que en cualquier comentario durante el trámite de pensión, podrá optar por mantener el saldo que destinará a pensión, en cuenta corriente de los Fondos de Pensiones, con el objeto de mantener el valor nominal que el citado saldo tenga a la fecha de la solicitud y hasta que la pensión sea concedida o el afiliado o sus beneficiarios desistan de pensionarse, evitando de ese modo que éste se vea afectado por eventuales rentabilidad negativas que generen las inversiones que se efectúan con los recursos previsionales...”. Señala que la causante tenía sus cotizaciones en el Fondo E, el cual presenta el menor porcentaje de variación y ello fue lo que se le informó a la



recurrente, por lo que se puede deducir que dicha inconsistencia tiene su origen en error de comprensión por parte de la recurrente. Sin perjuicio de lo señalado, menciona que efectivamente dicho fondo presentó disminuciones, las cuales tienen como causa directa la crisis económica en la que se encuentra inmerso el mundo con la pandemia, lo cual lamentablemente afecta a todas las personas.

Da cuenta acerca del Compendio de Normas de la Superintendencia de Pensiones. Libro III, Título I, Letra G, Otros Beneficios. Capítulo III. Herencia, concluyendo que la Superintendencia de Pensiones en lo relacionado con los antecedentes necesarios para proceder a cursar una solicitud de herencia establece lo siguiente: “Para estos efectos se entenderá válida una solicitud de herencia cuando la Administradora haya recibido de parte de los herederos, el auto de posesión efectiva o la Resolución del Servicio de Registro Civil e Identificación, debidamente inscritos y el mandato legal que establece el representante de los herederos o en su reemplazo el documento que establezca la partición de los bienes del causante”. Respecto de los requisitos necesarios para efectos de retirar los fondos destinados a herencia se establece lo siguiente: “se pagarán a los herederos del fallecido previa presentación de la Resolución emanada del Servicio de Registro Civil e Identificación, o del auto de posesión efectiva debidamente inscritos en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces, del departamento correspondiente cuando corresponda”. Por lo tanto, señala que AFP Provida ha actuado de conformidad lo establece la norma de la autoridad administrativa que ejerce la supervigilancia de todas las Administradoras de Fondos de Pensiones, esto es, la Superintendencia de Pensiones.

Dando cuenta de jurisprudencia en orden a eximir de responsabilidad a las administradoras de fondos de pensiones por la caída de las bolsas mundiales producto de la crisis generada por la pandemia, concluye que el recurso de protección materia de estos autos no cumple con ninguno de los requisitos antes descritos, por lo que



deberá ser rechazado de plano, ya que el comportamiento adoptado por parte de su representada no ha sido ni ilegal ni arbitrario en lo que respecta a la situación que afecta a la recurrente, ni mucho menos ha carecido de razonabilidad, sino que muy por el contrario ha significado dar cumplimiento a sus obligaciones legales, razón por la que el presente recurso de protección debe ser rechazado sin más trámite, no sufriendo ningún agravio por la conducta ejecutada por parte de la Administradora de Fondos de Pensiones ProVida S.A., solicitando rechazar en todas sus partes el presente recurso de protección interpuesto en contra de AFP PROVIDA S.A. por parte de la recurrente de autos, todo, con expresa condenación en costas.

Se trajeron los autos en relación.

PRIMERO: Que el recurso de protección de garantías constitucionales, consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye una acción de evidente carácter cautelar, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enuncian, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario, o ilegal, que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

SEGUNDO: Que de lo anterior, surge que es requisito indispensable de la acción cautelar de protección la existencia actual de un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley o arbitrario, producto del mero capricho de quien incurre en él, y que provoque alguna de las situaciones que se han indicado, de manera tal de situarse la Corte en posición de adoptar alguna medida que contrarreste, neutralice o anule los efectos indeseables de la acción u omisión.

TERCERO: Que la controversia, en el caso sub lite, radica en que la actora Nicole Vásquez Ayala afirma que la recurrida Administradora de Fondos de Pensiones AFP Provida S.A., le ha vulnerado su derecho de propiedad, en relación al pago de la herencia respecto a los fondos de cotizaciones previsionales quedadas al



fallecimiento de su madre Silvia Leonor Ayala Leal, fallecida el 26 de marzo del año 2021.

En este sentido, la actora ha planteado como acto arbitrario o ilegal la conducta de la AFP en relación a que se le habría entregado una suma inferior a la informada en el Certificado de Cuentas Personales, razón por lo que ha solicitado como petición concreta que le sean entregados la totalidad de los fondos correspondientes, con costas.

CUARTO: Que, conforme a lo planteado por las partes, no es un hecho discutido que doña Nicole Vásquez Ayala, en su calidad de hija de doña Silvia Leonor Ayala Leal, fallecida el 26 de marzo del año 2021, ha cumplido los requisitos para solicitar el retiro de los fondos de la cuenta de cotización obligatorias de su madre, ello conforme a lo dispuesto en los artículos 1, 5 y 66 del D.L. N° 3500.

Asimismo, tampoco es un hecho controvertido que dicho pago se debe realizar previa presentación de la Resolución emanada del Servicio de Registro Civil e Identificación, o del auto de posesión efectiva, debidamente inscritos en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces, del departamento correspondiente cuando corresponda, ello conforme al artículo 588 del código Civil y el artículo 881 del Código de Procedimiento Civil.

QUINTO: Que ahora bien, y sin perjuicio de la concurrencia de la actora a realizar las consultas pertinentes acerca de los dineros acumulados por la afiliada, y que constan en el Certificado de Cuentas Personales, de fecha 30 de marzo del año 2021, donde se consigna que el total del ahorro previsional es la suma de \$28.458.409, lo cierto es que la solicitud efectuada por la actora en orden a que le sean enterados dichos fondos, y que se ha reconocido por la AFP, es en el mes de agosto del año 2021.

SEXTO: Que de esta forma, existiendo una certeza acerca de la petición de la actora en orden al retiro de los fondos por su calidad de heredera, corresponde determinar si existe o no una conducta



arbitraria o ilegal por parte de la Administradora de Fondos, en orden a no precaver las fluctuaciones del mercado evitando así que los fondos a entregar no sean en desmedro del solicitante, cuestión que efectivamente ocurrió en el caso de autos al haberse dispuesto el pago de la suma de \$22.864.235.

SEPTIMO: Que al respecto, si bien es cierto que tal como lo informa la Superintendencia de Pensiones, la Norma de Carácter General N°264 que busca precisamente paliar la inestabilidad de los mercados, podría no tener relación con la solicitud de pagos a título de herencia, como el caso de autos, lo cierto es que la propia naturaleza de las administradoras de fondos, conforme lo dispone el artículo 23 del D.L. 3500, esto es, sociedades anónimas que tienen como objeto exclusivo administrar Fondos de Pensiones y otorgar y administrar las prestaciones y beneficios que establece esta ley, imponen un deber de diligencia o cuidado destinados a evitar detrimentos patrimoniales en relación a fluctuaciones del mercado.

En este orden de ideas, precisamente le corresponde a la recurrida desplegar una efectiva y eficiente administración de los dineros que se le han entregado y poder otorgar el mejor servicio desplegando su experiencia y conocimiento, anticipando o previniendo posibles diversos escenarios, dentro de la información que el mercado entrega. Por ello, se estima que si la empresa, que goza de la experiencia y confianza depositada por el sistema previsional, dentro de un contexto de pandemia con inestabilidad financiera, no puede menos que esperarse que la recurrida actúe en forma activa, dándole cuenta a la solicitante un eventual escenario perjudicial o al menos incierto respecto a los tiempos en que se demorarían en evaluar la solicitud formulada. Lo anterior, toda vez que la administración es un verdadero mandato, donde se le han confiado la administración de fondos de terceros, debiendo cumplir dicha labor empleando la debida diligencia y cuidado.



OCTAVO: Que en este orden de ideas, la E. Corte Suprema, ha sostenido en sentencia Rol 129400-2020, que *“La empresa es quien puede, atendida su experiencia, prever o proyectar e informar al menos los escenarios desfavorables y su profundización, los que ya se desarrollaban en el medio nacional al momento de la oferta. Es ella, quien en su posición de experto en la administración eficiente de los dineros propiedad de los afiliados, puede haber indicado y orientado en una fecha que hubiese sido cercana pero menos nociva para efectos del valor en peso de las cuotas y excedentes. O al menos, haber anunciado expresamente, dado el contexto nacional de inestabilidad financiera, las posibles repercusiones en el monto final que habría de recibir el recurrente”*.

NOVENO: Que, de esta manera, la conducta de la recurrida desplegada en este caso concreto debe ser calificada como arbitraria, toda vez que no existe una explicación razonable en orden a justificar por qué no hizo gestiones encaminadas a evitar el detrimento de los dineros solicitados para su retiro, a lo menos desde la fecha de la solicitud, actitud que ha significado una afectación del derecho de propiedad de la actora, toda vez que si hubiese actuado en forma adecuada y razonable, ya sea en haber resuelto la petición de una forma oportuna, en haber asesorado a la actora en orden a la solicitud realizada o incluso, en haber realizado medidas con el fin de que a dicho monto de dinero le afecten las referidas fluctuaciones del mercado, la actora no habría sido perjudicado en los términos que ocurrió.

DECIMO: Que por tales razones, estimando que tal conducta si puede ser tutelada con el presente recurso, al constituir éste una instancia de protección de derechos que, siendo preexistentes e indubitados, se encuentren afectados por alguna acción u omisión ilegal o arbitraria y por ende en situación de ser amparados, el presente recurso de protección será acogido, en los términos en que se señalará.



Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo prevenido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la E. Corte Suprema sobre el recurso de protección **SE ACOGE**, el recurso de protección interpuesto por doña **NICOLE VAZQUEZ AYALA**, en contra de la **ADMINISTRADORA DE FONDOS DE PENSIONES PROVIDA S.A**, todos ya individualizados, **solo en cuanto** se dispone que la recurrida deberá pagar, dentro de quinto día de ejecutoriada esta sentencia, la diferencia entre los montos de dinero que se mantenían en la cuenta de ahorro previsional de la afiliada Silvia Araya Leal a la fecha de la solicitud del retiro, esto es, con fecha 02 de agosto del año 2021, y el monto efectivamente pagado a la actora con fecha 27 de octubre del año 2021.

Redacción de la Ministra Sra. Luz Mónica Arancibia Mena.

Regístrese y archívese.

Protección-9316-2021.(fcv)



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de Temuco integrada por los Ministros (as) Carlos Ivan Gutierrez Z., Alberto Amiot R. Temuco, tres de marzo de dos mil veintidós. Se hace presente que la Ministra (S) Sra. Luz Mónica Arancibia Mena, no firma, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo respectivo, por haber concluido su suplencia

En Temuco, a cuatro de marzo de dos mil veintidós, 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 05 de septiembre de 2021, 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>.