

C.A de Rancagua.

Rancagua, veintidós de febrero de dos mil veintitrés.

VISTOS:

Con fecha 18 de octubre de 2022, comparece **Francisco Javier Díaz Maldonado**, abogado, en favor de **Francisco Ernesto Mondaca Donoso**, domiciliado para estos efectos en Germán Riesco N°230, oficina 507, comuna de Rancagua, en contra de la **Administradora de Fondos de Pensiones Planvital S.A**, representada legalmente por doña Andrea Battini, ambos domiciliados en Tenderini N° 127, Santiago, Región Metropolitana.

Señala que el actor por Resolución Administrativa N° 2463, de 11 de septiembre de 2020, emitida por el Departamento de Previsión Social de las Fuerzas Armadas, correspondiente al expediente N° 13679 de 26 de junio 2020, es beneficiario de una pensión de retiro por un monto de \$ 1.420.226, más los reajustes dispuestos en la Ley N° 18.263 y una indemnización de desahucio por un monto de \$ 39.097.950, que serían pagados por CAPREDENA, efectuándose los descuentos que correspondan sobre la pensión que tenía hasta el 1 de enero de 2022, cuyos montos serían reajustados según lo dispuesto por las normas pertinentes por un monto de \$ 1.619.797 pesos.

Explica que el 22 de septiembre de 2022, el recurrente solicita a la recurrida que se le restituyan los fondos por la suma \$ 16.563.563, por concepto de actividad laboral en virtud de rentas imposables de varios empleadores, entre los cuales se encuentran: Empresa Industrial Vicuña S.A; Inacap Ñuñoa S.A.; Universidad Tecnológica De Chile Inacap; entre otros. Ello, porque no perteneció al sector civil, sino que siempre presto servicios a las Fuerzas Armadas de Chile, por lo que es improcedente que se rija por el sistema de capitalización individual obligatoria.

Alude que la acción arbitraria de la recurrida es la negativa de restituir la suma \$ 16.563.563, de lo que es beneficiario, vulnerando con aquello el derecho de propiedad de la actora.

Finalmente, solicita que se ordene a la recurrida la restitución de los fondos, ascendentes a la suma de \$ 16.563.563, más reajustes e intereses, con expresa condena en costas.

Con fecha 28 de diciembre de 2022, comparece Oscar Aguirre Droguett, abogado, en representación de la Administradora de Fondos de Pensiones PlanVital S.A.

En primer término, alega la excepción dilatoria de litispendencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 303 N°3 del Código de Procedimiento Civil, señalando que existe recurso de protección pendiente entre las mismas partes, seguido ante esta misma Ilustrísima Corte de Apelaciones, bajo el Rol 11.730-2022, caratulado “Mondaca con AFP PlanVital S.A.”, respecto de los mismo hechos, proceso que se encuentra pendiente, solicitando que dicha alegación sea acogida, con costas.

En segundo término, evacua el informe solicitado, indicando que el actor registra en su cuenta de capitalización individual de cotizaciones obligatorias, un monto total de 165,06 cuotas de Fondo C, equivalentes actualmente a \$16.563.563.

Indica que dichos fondos no fueron ingresados a su cuenta de capitalización individual de cotizaciones obligatorias por concepto de indemnización por desahucio como pretende señalar el afiliado recurrente, sino que se han ido acumulando por su actividad laboral en virtud de rentas imponibles de varios empleadores, entre los cuales se encuentran: Empresa Industrial Vicuña S.A; Inacap Ñuñoa S.A.; Universidad Tecnológica De Chile Inacap; entre otros.

Menciona que la cuenta de capitalización individual del actor fue creada el 1 de mayo del año 2003 a partir del pago de una cotización por

el empleador R.U.T. N°96.729.540-K. Incluso, el recurrente solicitó los tres retiros del 10% de cotizaciones previsionales que permitieron las leyes 21.248, 21.295 y 21.330.

Alude que el actor intenta hacer creer que dicha cuenta se creó recientemente y que en ella se consignaron los montos correspondientes a una indemnización, lo que no es real, no existiendo un actuar ilegal ni arbitrario de su parte.

En tercer término, alega la extemporaneidad de la acción, señalando que el actor reclama la mantención de los fondos previsionales en una cuenta de capitalización individual obligatoria, sin embargo, al solicitar los tres retiros de 10% de cotizaciones previsionales que permitieron las leyes 21.248, 21.295 y 21.330, el afiliado recurrente tomó conocimiento de estos hechos, por lo que el plazo para interponer el presente recurso se encuentra caducado.

Con fecha 30 de diciembre de 2022, se confirió traslado respecto de las excepciones opuestas y se ordenó certificar la existencia de otros recursos.

Con fecha 15 de febrero de 2023, se certificó que el recurrente registra los siguientes recursos: 1) Rol Corte N°12527-2022, que se funda en que es pensionado por CAPREDENA, conforme a la Resolución N°2463, de 11 de septiembre de 2020, del Departamento de Previsión Social de las Fuerzas Armadas, correspondiente a expediente N° 13679 de 26 de junio 2020. Sin embargo, acusa que la recurrida recibió en traspaso la suma de \$16.563.563, desde esos fondos, en circunstancias que él no se rige por el sistema previsional de las AFP. El recurso se encuentra en estado de relación. La acción es presentada por el abogado Francisco Javier Díaz Maldonado; 2) Rol Corte N° N°11730-2022, que se funda en iguales circunstancias, con la excepción que el monto del dinero traspasado a la AFP recurrida se indica ascender a \$15.575.636. El recurso fue presentado el mismo abogado antes indicado quien por

motivos profesionales solicitó tenerlo por desistido del recurso, lo que fue concedido por resolución de 4 de enero de 2023.

Se trajeron los autos en relación.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

1° Que, el recurso de protección de garantías constitucionales, contemplado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que esa misma disposición enumera, mediante la adopción de medidas de resguardo ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio. Surge de lo transcrito, que es requisito sine qua non, para que pueda prosperar la mentada acción cautelar, que exista un acto u omisión ilegal, esto es, contrario a la ley, o bien arbitrario, entendiéndose por tal aquél que es fruto del mero capricho de quien lo ejecuta o incurre en él, acto u omisión que debe provocar, además, alguna de las situaciones ya indicadas y que afecte una o más de las garantías constitucionales protegidas.

2° Que, en cuanto a la excepción de litis pendencia, de la revisión de los antecedentes vertidos por las partes y del certificado de folio 10, consta que se presentó por el mismo abogado y respecto de los mismos hechos de la presente causa, recurso de protección Rol Corte 11730-2022, respecto del cual se le tuvo por desistido al actor con fecha 4 de enero de 2023, por lo que, encontrándose finalizado el recurso de protección antes mencionado, y no existiendo, en consecuencia, dos recursos pendientes de resolución, sino que solo el actual, no se cumplen los requisitos de procedencia de la excepción incoada, lo que conduce al rechazo de la misma, como se señalará.

3° Que, en cuanto a la extemporaneidad alegada por la recurrida, indica que al efectuar los tres retiros del 10%, el actor ya había tomado conocimiento de la existencia de fondos en su cuenta de capitalización

individual obligatoria, sin embargo, lo que se reclama por el actor es la negativa de parte de la recurrida para restituir dichos fondos, solicitud que se efectuó, según lo que indicó el actor, con posterioridad al 22 de septiembre del 2022, por lo que habiéndose presentado el recurso el 18 de octubre de dicho año, la presente acción se encuentra deducida dentro de plazo.

4° Que, en cuanto al fondo de la acción deducida, el acto ilegal y arbitrario que se reprocha en el recurso es la negativa por parte de la entidad recurrida de restituir los fondos que existen en su cuenta de capitalización individual obligatoria, ascendentes a la suma de \$16.563.563, por haber pertenecido durante su vida laboral a la Fuerzas Armadas de Chile, atentando con ello su derecho de propiedad.

5° Que, conforme consta de los mismos antecedentes de la presente causa, consta que el recurrente en su vida laboral se desempeñó también en instituciones civiles, a propósito de las cuales se le pagaron cotizaciones previsionales las cuales fueron depositadas en la AFP recurrida, situación además conocida por el recurrente toda vez que hizo retiros previsionales del 10%, autorizados excepcionalmente por ley, para mitigar los efectos que ocasionó la pandemia a nivel mundial.

6° Que, en este contexto, las razones por las cuales la AFP recurrida niega el retiro de los fondos de la cuenta de capitalización individual obligatoria, derivan de la normativa vigente sobre el sistema previsional reglado por el Decreto Ley N° 3.500 y sus disposiciones complementarias, toda vez que conforme a aquéllas, el dinero existente en toda cuenta de capitalización individual posee, de manera general, un destino único y exclusivo, limitado al otorgamiento de pensiones bajo una de las modalidades que contempla la ley, sin perjuicio de diversas figuras previstas en cuerpos normativos con alcances previsionales que permiten al cotizante, de una u otra forma, disponer del todo o parte del ahorro bajo diversos presupuestos, como es el caso del retiro de

excedentes o la contratación de una renta vitalicia, no siendo este el caso, tal como lo ha resuelto en tal sentido la Excma. Corte Suprema en Rol 76.580-2020.

7° Que, en consecuencia, no existe alguna omisión ilegal o arbitraria que se pueda reprochar a la AFP recurrida, toda vez que la negativa en la entrega de los fondos previsionales se encuentra ajustada a la legislación vigente, por lo que necesariamente se ha de rechazar el presente recurso.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 N° 1, 4 y 24 y artículo 20 de la Carta Fundamental y Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo de Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se resuelve:

I.-Que **se rechazan** las alegaciones de litis pendencia y extemporaneidad deducidas por la recurrida.

II.- Que, **se rechaza, sin costas**, el recurso de protección deducido por Francisco Ernesto Mondaca Donoso en contra de la Administradora de Fondos de Pensiones Planvital S.A.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

Rol I. Corte 12.527-2022 Protección.

Se deja constancia que esta sentencia no reúne los presupuestos del Acta 44-2022 de la Excma. Corte Suprema para ser anonimizada.