

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 1º Juzgado Civil de Viña del Mar
CAUSA ROL : C-4457-2017
CARATULADO : NAVIA/A.F.P. CUPRUM S.A.

Viña del Mar, dieciséis de Junio de dos mil veinte

Vistos:

Con fecha 23 de octubre de 2017, folio 1, comparece don **Oscar Navia Mancilla**, empleado público, representado en este acto por el abogado don Jaime López Solar, conforme mandato que se acompaña, ambos domiciliados para estos efectos, en Cochrane N° 639 oficina 67 Valparaíso, quien en la representación que comparece, viene en interponer demanda ordinaria de nulidad absoluta de contrato, en contra de la **Administradora de Fondos Previsionales Cuprum S.A.**, del giro de su denominación, representada por don Nelson Sandoval Cisterna, ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en 9 Norte 761, Viña del Mar, a fin de que se declare la nulidad absoluta del contrato de afiliación y sus traspasos posteriores, celebrado con la demandada como sucesora de la Administradora de Fondos Previsionales Próvida S.A. con fecha 18 de noviembre de 1981, que resultó en la modificación del régimen previsional que se encontraba gozando en ese momento, y ordenar que cese la afiliación al nuevo sistema previsional de AFPs de don Oscar Navia Mancilla y sea traslado al régimen antiguo de reparto, todo con costas.

Con fecha 12 de febrero de 2018, folio 18, la parte demandada contesta la demanda, solicitando su rechazo, con costas.

Con fecha 20 de febrero de 2018, folio 20, la parte demandante evacúa el trámite de la réplica, y con fecha 28 de febrero de 2018, folio 22, la parte demandada evacúa el trámite de la dúplica.

Con fecha 30 de abril de 2018, folio 29, se llevó a cabo audiencia de conciliación, la que no se produce atendida la inasistencia de la parte demandada.

Con fecha 03 de mayo de 2018, folio, folio 30, se recibió la causa a prueba.

Con fecha 10 de enero de 2020, folio 129, se citó a las partes a oír sentencia.



Considerando:

I.- En cuanto a las tachas de testigos:

Primero: En la audiencia de fecha 25 de julio de 2018, folio 53, la demandada opone tacha respecto del testigo don Luis Armando Macchiavello González, que si bien aparece que lo hace de conformidad a lo dispuesto en el art. 358 N° 6, se desprende tanto de sus argumentos, como de los argumentos de la oposición del demandante que en realidad se refiere a la tacha contemplada en el art. 358 N° 7; al respecto cabe señalar que para inhabilitar a un testigo por íntima amistad esta se debe manifestar en hechos concretos que puedan ser considerados graves, aconteciendo que el testigo declara que la relación con don Oscar Navia, el demandante, era buena y solamente laboral, que lo frecuenta actualmente pues tienen una amistad de años y que tienen amigos en común, por lo anterior, es posible concluir que los hechos aportados son insuficientes para estimar que exista una íntima amistad entre la parte demandante y la testigo que presenta, por lo que la tacha opuesta debe ser desestimada.

II.- En cuanto al fondo:

Segundo: Demanda. Con fecha 23 de octubre de 2017, folio 1, comparece don **Oscar Navia Mancilla**, empleado público, representado en este acto por el abogado don Jaime López Solar, conforme mandato que se acompaña, ambos domiciliados para estos efectos, en Cochrane N° 639 oficina 67 Valparaíso, quien en la representación que comparece, viene en interponer demanda ordinaria de nulidad absoluta de contrato, en contra de la **Administradora de Fondos Previsionales Cuprum S.A.**, del giro de su denominación, representada por don Nelson Sandoval Cisterna, ignora profesión u oficio, ambos domiciliados en 9 Norte 761, Viña del Mar, a fin de que se declare la nulidad absoluta del contrato de afiliación y sus traspasos posteriores, celebrado con la demandada como sucesora de la Administradora de Fondos Previsionales Próvida S.A. con fecha 18 de noviembre de 1981, que resultó en la modificación del régimen previsional que se encontraba gozando en ese momento, y ordenar que cese la afiliación al nuevo sistema previsional de AFPs de don Oscar Navia Mancilla y sea traslado al régimen antiguo de reparto, todo con costas.

I.- Los hechos.

Explica que a la fecha de la presunta celebración del contrato de afiliación que por este acto se impugna, su representado en su calidad de empleado público



de la Tesorería General de la República, sede Regional Valparaíso, se encontraba cotizando de conformidad a la ley vigente en ese momento, en la Caja de Empleados Públicos y Periodistas y no pretendía realizar cambio alguno en su régimen previsional, debido a que era el sistema que le acomodaba y cuyos beneficios finales (jubilación), era el que pretendía tener una vez finalizada su vida laboral. Sin embargo, en ese año se implantó por el gobierno de ese entonces, el nuevo régimen previsional cuyos administradores serían una nuevas organizaciones denominadas Administradoras de Fondos Previsionales y que tendrían como característica principal que el cotizante era propietario de sus fondos depositadas en ellas mes a mes y que estas sociedades anónimas de objeto exclusivo AFPs tendrían el carácter de privadas.

Señala que así las cosas, en esa época la presión para traspasarse del régimen de Cajas de Previsión a estas AFP era agobiante, lo que unido a que se había perdido la calidad de empleado de planta hacía muy difícil no cambiarse de régimen previsional, pero a pesar de todo su representado no lo hizo voluntariamente; sin embargo y de la noche a la mañana, apareció afiliado a la AFP Próvida, sin que hubiera firmado contrato de afiliación o traspaso alguno, como lo obligaba la ley (DL 3.500 artículo 1° transitorio), y de ahí en adelante, comenzó a cotizar en este nuevo régimen previsional hasta el presente.

Indica que extrañado de este cambio de sistema previsional que supo posteriormente, su mandante hizo las averiguaciones correspondientes y recién el año 2015 logró hacerse de una copia de la “Solicitud de Incorporación”, formulario que da cuenta del contrato de afiliación o traspaso a una AFP, confeccionado por AFP Próvida, y en el cual insiste, su representado no tuvo intervención alguna, en el cual advirtió que este contenía una serie de falsedades:

1.- El segundo apellido de su mandante es Mancilla y no Mansilla como aparece en el formulario.

2.- Se señala en este que tendría a esa fecha la calidad de empleado particular, cuando era en esa época y lo sigue siendo, empleado público cotizante de la Caja de Previsión de Empleados Públicos y Periodistas.

3.- Se nombra como empleador del demandante a la Tesorería Provincial de Valparaíso, cuando era realmente la Tesorería Regional de Valparaíso.



4.- Se indica en este falso formulario, un domicilio de su representado que nunca ha tenido, ni a la fecha de la emisión de este formulario o solicitud, ni posteriormente.

5.- Pero lo más grave de todo, es que esta “Solicitud de Incorporación” aparece firmada supuestamente por su mandante, cuestión que es absolutamente falso. Nunca intervino en la confección de esta solicitud y mucho menos la firmó.

6.- Otro vicio que adolece este traspaso a la AFP Próvida, es que la caja de Empleados Públicos y Periodistas (Canaempu), nunca debía haber aceptado este documento, ya que el formulario señala Empleado particular, calidad laboral que jamás ha tenido su representado, siempre ha sido empleado fiscal.

Sostiene que a modo de reiteración, el demandante no tuvo participación alguna en la redacción y llenado del formulario que analizamos y tampoco lo firmó, siendo el formulario probablemente auténtico pero su llenado total y completamente falso, hecho por un tercero que se desconoce.

II.- El derecho.

Expresa que el artículo 1681 del Código Civil estipula: *“Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes.*

La nulidad puede ser absoluta o relativa” .

Indica que a continuación, el artículo 1682 del Código Civil señala: *“La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas. Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces...”*

Expresa que ambos artículos son el pilar de la institución de la nulidad en nuestro ordenamiento jurídico, definiéndose esta como *“la sanción legal establecida para la omisión de los requisitos y formalidades que las leyes prescriben para el valor de un acto según su especie y la calidad o estado de las partes que en él intervienen, y que consiste en el desconocimiento de sus efectos jurídicos, estimándose como si nunca hubiese sido ejecutado”* (Alessandri Besa, *La Nulidad y la Recisión en el Derecho Civil Chileno*).



Expone que ahora bien, el artículo 1683 del Código Civil, indica las características de la nulidad absoluta: debe declararse de oficio cuando aparece de manifiesto, no puede ratificarse por las partes intervinientes en el acto o contrato y no puede sanearse por el transcurso del tiempo, salvo que transcurran más de 10 años desde la celebración del acto nulo.

Sostiene que partirá por el principio, señalando que el acto jurídico cuya nulidad absoluta se pide, tiene la calidad de contrato bilateral, por cuanto genera obligaciones para ambas partes, el cotizante de pagar periódicamente una suma determinada de dinero (imposición o cotización) y la AFP, cumpliéndose ciertos requisitos, de pagar una pensión de jubilación.

Agrega que tiene también la calidad de contrato de “tracto sucesivo” toda vez, que impone para una de las partes, el cotizante, la obligación periódica de pagar una cotización, en oposición a los contratos de ejecución instantánea, cuestión que veremos es de suma importancia más adelante para los efectos del saneamiento por el transcurso del plazo.

Asimismo, alega la nulidad absoluta del Contrato de Afiliación o Traspaso, por cuanto este es, como ya se dijo, absolutamente falso y por tanto adolece de falta de consentimiento, ya que su mandante no concurrió a la celebración del acto impugnado. Ahora bien, tan grave es la falta de consentimiento, que la teoría jurídica señala que la falta de este requisito necesario para que un acto jurídico pueda ser considerado como tal, es decir, que haya nacido a la vida jurídica y produzca los efectos de tal, es inexistente (teoría de la inexistencia), no puede hablarse de un acto jurídico, sino que de una apariencia de acto, que carece en absoluto de eficacia y que no puede producir efecto alguno. Los requisitos que son considerados comúnmente como de existencia son: la voluntad o consentimiento en los actos bilaterales, el objeto, la causa y las solemnidades; si falta cualesquiera de estos elementos, el acto no nace a la vida jurídica, no existe, y por lo tanto, no puede producir ningún efecto.

Sostiene que en efecto, hay nulidad absoluta o inexistencia del acto o contrato, en la especie el Contrato de Afiliación o Traspaso, cuando este es falsificado, ya que falta el consentimiento, no hay expresión de voluntad de una o ambas partes, falta uno de los requisitos que la ley exige para la existencia del acto jurídico. *“En este caso, el acto o contrato no es nulo por faltarle un requisito de forma exigido por la ley para su validez, sino que es nulo porque no*



existe la manifestación de voluntad necesaria para generar el acto o contrato, o no se ha producido el consentimiento que requieren las convenciones y contratos, pues una o ambas partes no han suscrito realmente el instrumento en que consta el acto o contrato” (Alessandri, obra citada).

Refiere que como se señaló a propósito de los hechos, el instrumento idóneo para generar la afiliación de su representado al nuevo sistema previsional, este “Traspaso”, es falso absolutamente, ya que no fue llenado ni firmado por su mandante, por lo que este último no expresó su voluntad al no concurrir al acto y en consecuencia, esta supuesta expresión de voluntad es nula absolutamente.

Sostiene que en este caso, el acto o contrato no es nulo por haberse omitido una formalidad prescrita por la ley, sino por no haber consentido en él las personas que aparecen ejecutándolo, o sea, por faltar la expresión de la voluntad o del consentimiento. Esta expresión se traduce en los actos jurídicos que se otorgan por escrito en la firma de la persona estampada al final del documento; mediante la firma, la persona acepta todo lo declarado en él, y se compromete a cumplir las obligaciones consignadas en dicho instrumento. La firma constituye el modo práctico de manifestar la voluntad de ejecutar un acto jurídico, la forma práctica de exteriorizar el deseo de producir efectos jurídicos mediante un acto, o de quedar obligado a cumplir lo que se estipule en un contrato.

Señala que por otro lado, el demandante ha hecho uso del derecho que le concede la ley y se ha cambiado de AFP desde que operó el traspaso nulo que ya vimos, y habría habido por lo tanto, una suerte de saneamiento por el Sr. Navia de su primitivo traspaso cuya nulidad se alega, pero ello es contrario a la realidad, porque la propia ley se encarga de resolver este aparente enigma, el artículo 1683 ya citado, indica expresamente que la nulidad absoluta no puede ser ratificada por acto posterior, al señalar *“...no puede sanearse por la ratificación de las partes...”*, por lo que los traspasos posteriores no afectan al derecho de su representado de pedirla que se declare judicialmente.

Refiere que otra alegación que puede hacerse en contra de esta solicitud de nulidad absoluta, es que han pasado más de 10 años, desde que se celebró el acto o contrato que se impugna, pero esta también es una argumentación falaz, ya que el contrato que se señala que es nulo absolutamente es uno cuya naturaleza es ser de tracto sucesivo, esto es, las obligaciones que emanan de él se prolongan en el tiempo y por tanto los 10 años deben contarse desde que el acto ha cesado de



producir efectos o ha sido completamente ejecutado. En este caso, desde que su mandante cesa en la obligación de pagar sus cotizaciones mensuales y esto sería en el acto de jubilarse.

Expone que por lo anterior y una vez declarada la nulidad del contrato de afiliación aludido, en virtud de lo que señala el artículo 1687 del Código Civil, en que las partes tiene derecho a ser restituidos al mismo estado en que se hallarían de no haber existido el acto o contrato nulo, deberá ordenarse que don Oscar Navia debe volver al sistema antiguo de reparto administrado por la Caja de Empleados Públicos y Periodistas.

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en las normas legales citadas, solicita tener por presentada demanda ordinaria de nulidad absoluta de contrato, en contra de la Administradora de Fondos Previsionales Cuprum S.A., del giro de su denominación, representada por don Nelson Sandoval Cisterna, ambos ya individualizados, acogerla y declarar en definitiva que el contrato de afiliación o traspaso, tantas veces aludido, es nulo absolutamente y ordenar que cese la afiliación al nuevo sistema previsional de AFPs de don Oscar Navia Mancilla y sea traslado al régimen antiguo de reparto, todo con costas.

Tercero: Contestación. Con fecha 12 de febrero de 2018, folio 18, la parte demandada contesta la demanda, solicitando su rechazo, con costas.

I.- Acerca de la demanda.

Expresa que consta en autos que el actor con fecha 23 de octubre de 2017, deduce demanda de nulidad de contrato contra a su representada, pretendiendo la declaración de la nulidad absoluta del contrato, y al respecto el actor, sostiene:

1.- Que en su calidad de empleado público de la Tesorería General de la República, sede regional Valparaíso, se encontraba cotizando de conformidad a la ley vigente en ese momento en la Caja de Empleados Públicos y Periodistas, y no pretendía realizar cambios en su régimen previsional.

2.- Sin embargo, de acuerdo a su relato, en el año 1981, apareció afiliado a AFP Provida, sin que hubiera firmado contrato de afiliación o traspaso alguno.

3.- Indica que la “Solicitud de Incorporación” que es el formulario que da cuenta del contrato de afiliación, según su criterio, tiene una serie de irregularidades, como que le apellido está mal escrito, que dice que es empleado particular, cuando en realidad es empleado público, está mal escrito su empleador, existe otro domicilio, y que no es su firma.



4.- Precisa que durante este periodo, se cambió se AFP, en el año 2011, de Provida a Cuprum.

5.- Por último, solicita que se declare la nulidad absoluta del contrato de afiliación, ordenar el cese de afiliación al sistema de AFP y que sea trasladado al régimen antiguo.

II.- Excepción de prescripción.

Expone que se deduce excepción de prescripción extintiva, conforme a lo regulado en el artículo 310 del Código de Procedimiento Civil, que dispone: *“No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, las excepciones de prescripción, cosa juzgada, transacción y pago efectivo de la deuda, cuando ésta se funde en un antecedente escrito, podrán oponerse en cualquier estado de la causa...”*

Señala que se advierte del libelo pretensor, que se demanda a su representada con el objeto de que se declare la nulidad del contrato de afiliación a la AFP, argumentando que es un tipo de contrato de tracto sucesivo y que por lo tanto no estaría prescrito, sino una vez que deje de producir efectos, esto es, cuando el actor jubile.

Indica que así las cosas, el actor con posterioridad a suscribir el contrato de afiliación, realizó diversos traspasos a otras AFP, por lo que ese primer contrato de afiliación con AFP Provida, que según su criterio sería de tracto sucesivo y nulo, dejó de producir sus efectos, cuando suscribió otro contrato de afiliación y traspasó sus fondos a otra AFP, específicamente, en el mes de diciembre del año 1993 en donde realizó traspasos tanto de ingreso como de egreso entre AFP Provida y AFP Capital (Ex Santa María), por lo que se entendería prescrito el derecho a alegar la nulidad, en razón de haber transcurrido el tiempo que establece la ley, que son 10 años. Además, es innegable y es hecho jurídico que el actor consintió la suscripción de este otro contrato de afiliación con una AFP distinta de Provida.

Expresa que el artículo 1693 del Código Civil así lo dispone: *“La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedirse su declaración por el ministerio público en el interés de la moral o de la ley; y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso de tiempo que no pase de diez años”* .



Recalca que unos de los principios de nuestro sistema legal y normativo, es que se privilegia fundamentalmente la certeza en las relaciones jurídicas, en cuya virtud los derechos y obligaciones estarán supeditados a una certeza normativa que primará por sobre otros principios, uno de ellos es precisamente la prescripción, importándonos para el presente caso la prescripción extintiva, es decir, la pérdida de acciones procesales para exigir determinados derechos que no se han ejercido por un determinado lapso de tiempo.

Refiere que a mayor abundamiento, el artículo 2514 del Código Civil, dispone: *“La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo, durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.*

Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.”

Sostiene que de este modo, y de conformidad a lo dispuesto por el artículo 2493 del Código Civil, se alega expresamente la excepción de prescripción, respecto de las acción de nulidad pretendida por el actor, dado a que exceden el plazo para su respectiva exigibilidad, de modo tal, que son susceptibles de que la acción deducida sea declarada como prescrita por no exigirse dentro del plazo legal.

Expone que al respecto, huelga indicar que el artículo 2518 del Código Civil, inciso final, establece que la prescripción se interrumpe civilmente por la demanda judicial, y como se ha dicho, la demanda de marras recién se presentó el día 23 de octubre de 2017, por lo que es incapaz de producir una interrupción de la prescripción.

Afirma que de este modo, conforme a lo regulado en el artículo 2492 del Código Civil, en el caso de marras se verifica la prescripción extintiva por no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y en similar tenor, el artículo 2514 del Código Civil, que refrenda que se extingue la acción y derechos ajenos si dentro de cierto lapso de tiempo no se han ejercido dichas acciones, lo que se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible.

Refiere que para los efectos del artículo 2493 del Código Civil, su parte alega la excepción de prescripción en los términos antes referidos, y en donde, se concluye que se encuentran prescritas las acciones y prestaciones que da cuenta el libelo pretensor, no obstante, que en la especie jamás se ha verificado los requisitos exigidos por el legislador y que fundamenten las pretensiones contrarias.



Sostiene que en consecuencia, atento a lo antes expuesto, se deberá declarar prescrita las acciones y derechos que intenta ejercer la contraria, y con ello el rechazo íntegro de la demanda de marras, con expresa condena en costas.

III.- Fundamentos de la defensa.

Señala que respecto a la petición del demandante, es preciso señalar lo siguiente:

1.- Con fecha 21 de enero de 2015, el señor Mancilla suscribe Reclamo Normativo en AFP Cuprum identificado como CU-154964, solicitando desafectación del sistema de AFP, adjuntando declaración manuscrita, aludiendo que nunca firmó Solicitud de Incorporación, informe escrito solicitando desafectación, copia de cartolas, copia de estado de cuenta, copia de situación de su Bono de reconocimiento, copia de vectores de CMH, copia de la Solicitud de Incorporación al Sistema (AFP Provida).

2.- Con fecha 06 de octubre de 2015, se emite dictamen al reclamo N° CU-154964, en el cual se informó que no corresponde desafectación por tener más de 35 años de cotizaciones en el nuevo sistema y más de 6 traspasos (Ordenes de Traspasos) firmadas en varias AFP durante su historia previsional, situación que de acuerdo a lo instruido en Oficio Ordinario N° 14.401, el señor Mancilla ha consolidado su situación previsional.

3.- Con fecha 21 de enero de 2016, el señor Mancilla presenta su situación previsional ante la Superintendencia de Pensiones y esta Administradora recepciona Oficio Electrónico N° OE-201600501.

4.- Con fecha 25 de enero de 2016, AFP Cuprum envía respuesta a la Superintendencia y al Afiliado respecto del Oficio electrónico N° OE-201600501, indicando que no procede su desafectación por los motivos señalados en Dictamen y a lo instruido en Oficio Ordinario N° 14.401. Este oficio de la Superintendencia de Pensiones a las Administradoras de Fondos de Pensiones complementa al Ord. N° 2746, y establece procedimiento para la tramitación de peritajes caligráficos a solicitudes de incorporación al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500 de 1980.

5.- Con fecha 22 de abril de 2016, el señor Mancilla presenta una nueva reclamación a su situación previsional ante la Superintendencia de Pensiones y esta Administradora recepciona Oficio Electrónico N° OE-201601986.

6.- Con fecha 28 de abril de 2016, AFP Cuprum envía respuesta a la Superintendencia y al Afiliado, respecto del Oficio electrónico N° OE-201601986,



mediante el cual se indicó y reiteró que no procede su desafectación por los motivos señalados en Dictamen y a lo instruido en Oficio Ordinario N° 14.401.

Expresa que en razón de lo anteriormente expuesto, podemos concluir, que a pesar de reiteradas solicitudes del actor, la Superintendencia de Pensiones, organismo encargado de resolver estas materias, determinó que no procedía su desafectación, agotando las instancias administrativas pertinentes, siendo este último órgano público, quien con argumentos relevantes y fundados determinó la negativa de sus solicitudes. Entre los razonamientos de dicha entidad se encuentran:

1) Haber suscrito a lo menos 6 Órdenes de Traspaso entre distintas administradoras del nuevo sistema previsional, las han sido correctamente materializadas.

2) Registra Bono de reconocimiento N° 13-163213-4, emitido en julio de 1991 liquidado por un valor nominal de \$140.327.

3) El trabajador se encuentra válidamente incorporado al sistema de pensiones del D.L. 3500 de 1980; ya que su situación se encuentra consolidada en el Nuevo Sistema de Pensiones, lo que se ratifica al registrar más de 33 años de cotizaciones, y los traspasos de saldo debidamente realizados entre las administradoras.

Indica que es por esto que la Superintendencia presume consolidada su incorporación al nuevo sistema previsional, además de presumir válidamente su intención de incorporarse y permanecer en el sistema de pensiones de capitalización individual de forma regular y continua por más de 404 meses, es decir 33 años y 8 meses.

Expresa que respecto a lo señalado por el actor, en el sentido de que la firma del Contrato de Afiliación fue adulterada, la Superintendencia de Pensiones, en el oficio Ordinario N° 14.401 del 14 de junio de 2016, el cual complementa el oficio ordinario N° 2746, estableciendo procedimiento para la tramitación de peritajes caligráficos a solicitudes de incorporación al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3500 de 1980, en su parte pertinente señala: *“Se instruye a todas las AFP, restringir los trámites de peritajes caligráficos, dando lugar sólo a aquellos casos en que el afiliado registre menos de 60 periodos cotizados, pues tal como se indicó precedentemente, en caso de registrar más de 5 años cotizados, el trabajador ha consolidado su situación previsional y en todos los casos, las firmas que se cotejen deben ser coetáneas a la de su solicitud de incorporación u orden de traspaso, para*



lo cual deberá solicitarse autorización escrita del afiliado con el objeto de obtener de organismos públicos o privados copia de las firmas auténticas del afiliado.”

Señala que en lo referente a la nulidad absoluta alegada, hay que señalar que según el artículo 1683 del Código Civil, la nulidad absoluta de un acto jurídico se sana en un plazo de 10 años, cuanto este ha producido sus efectos por ese lapso de tiempo, como es el caso de marras, por lo que corresponde declarar la prescripción de dicho acto.

Expresa que no comparte la opinión que señala la contraria, en el sentido de establecer que por ser un contrato de tracto sucesivo, este no prescribiría, lo cierto es que el actor, en todos estos años, suscribió al menos seis órdenes de traspaso entre distintas administradoras del nuevo sistema previsional, por lo que ese primer contrato de afiliación con AFP Provida, ya dejó de producir sus efectos, cuando el señor Navia, traspasó sus fondos a otra AFP, en el año 1993, y por lo tanto suscribió otros contratos de afiliación, estando prescrito el derecho a reclamar la nulidad absoluta del contrato.

Indica que sumado a lo anterior, en el caso que se determine que es un contrato de tracto sucesivo, se debe recordar a la contraria que en este tipo de contrato, cuando se declara su nulidad o terminación, operan sólo hacia el futuro, no operando retroactivamente como pretende al demandante, y como consecuencia de ello, no es posible volver al estado anterior al estado antes de la firma del contrato de afiliación. Al respecto, la obra del jurista René Ramos Pazos, “De Las Obligaciones”, Colección de Manuales Jurídicos, en su página 164 señala que los efectos de la resolución de un contrato de tracto sucesivo sólo son hacia el futuro, no operando retroactivamente, en razón de que las prestaciones de una de las partes no se pueden devolver. Ejemplo: en el contrato de arrendamiento, ¿cómo podría el arrendatario devolver el goce de la cosa?.

Sostiene que a mayor abundamiento el actor, quien, según su relato, fue afiliado sin su voluntad en 1981, y se percató de aquello en esa época, dejó pasar todos estos años, hasta recién en el año 2015, en que hizo alguna gestión, tendiente a volver al sistema antiguo, sólo por la conveniencia económica que le significaría ahora el traspaso al sistema antiguo si se pensionara. Hace presente que el demandante registra más de 30 años de cotizaciones, que si bien no implican un saneamiento del acto, demuestran que el actor aceptó el hecho, y esperó más de 30 años para reclamar un supuesto derecho que no le pertenece.



IV.- El derecho.

Expone que en efecto, de acuerdo a lo dispuesto en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 2° del D.L. 3.500 de 1980, se establece que la afiliación al sistema es única y permanente, y subsiste durante toda la vida del afiliado, a mayor abundamiento, el artículo en mención dispone: *“El inicio de la labor del trabajador no afiliado genera la afiliación automática al Sistema y la obligación de cotizar en una Administradora de Fondos de Pensiones, sin perjuicio de lo dispuesto para los afiliados voluntarios.*

La afiliación es la relación jurídica entre un trabajador y el Sistema de Pensiones de Vejez, Invalidez y Sobrevivencia que origina los derechos y obligaciones que la ley establece, en especial, el derecho a las prestaciones y la obligación de cotización.

La afiliación al Sistema es única y permanente. Subsiste durante toda la vida del afiliado, ya sea que se mantenga o no en actividad, que ejerza una o varias actividades simultáneas o sucesivas, o que cambie de Institución dentro del Sistema.”

Expone que en tal entendido, es manifiesto que a tal demandante le resulta aplicable el artículo 2° del D.L. 3.500, de modo que la afiliación es única y permanente, razón por la cual no se puede acceder a la solicitud del demandante.

Indica que a mayor abundamiento, existe una sola excepción para desafiliarse del sistema previsional del D.L. 3.500 de 1980, y que se encuentra regulado por la Ley N° 18.225, que regula la posibilidad de que afiliados activos puedan desafiliarse de una AFP, para seguir cotizando en una caja previsional, y cuyos requisitos no se verifican en la especie, ya que se le entregó al demandante en el mes de julio de 1991, un Bono de Reconocimiento, emitido en alternativa de cálculo N° 1.

Explica que de acuerdo a lo dispuesto por la letra b) del artículo 1° de la Ley N° 18.225 y sus modificaciones, pueden desafiliarse del Nuevo Sistema de Pensiones, las personas que hayan sido imponentes de instituciones de previsión del régimen antiguo, administrado por el Instituto de Previsión Social, y que por no cumplir los requisitos establecidos en el artículo 4° transitorio del D.L. N° 3.500 de 1980, no tengan derecho a bono de reconocimiento, o que teniendo derecho a este, fuese calculado de acuerdo a la alternativa de cálculo N° 3 y que además,



tengan a lo menos 60 meses de cotizaciones anteriores a julio de 1979, en cuyo caso, ambos requisitos deben darse conjuntamente.

Señala que como se dijo anteriormente, el demandante de autos no sólo fue beneficiario de un bono de reconocimiento emitido con alternativa de cálculo N° 1, sino también registra su incorporación al nuevo sistema y varias órdenes de traspaso hacia distintas administradoras, consolidando con ello su incorporación al Nuevo Sistema Previsional, lo cual fue corroborado mediante el entero regular y continuo de más de 404 meses durante los últimos 33 años, período durante el cual los efectos de cotizar en un Administradora de Fondos de Pensiones eran vastamente conocidos.

De conformidad con lo expuesto y lo dispuesto en las normas legales citadas, solicita tener por contestada la demanda interpuesta por Oscar Alfredo Navia Mancilla, en contra de su representada, esto es AFP Cuprum S.A., solicitando su expreso rechazo, declarando que no se hace lugar a la acción de nulidad absoluta del contrato de afiliación con expresa condena en costas, en atención a que la demanda formulada, es de carácter temerario, sin que concurran en la especie fundamentos plausibles.

Cuarto: Réplica. Con fecha 20 de febrero de 2018, folio 20, la parte demandante evacúa el trámite de la réplica.

1.- Respecto a la prescripción de la acción, señala que a este respecto, se debe insistir que el contrato es uno de tracto sucesivo, por lo que la prescripción sólo corre desde que cesa de producir sus efectos o es incumplido por alguna de las partes, toda vez que es desde este momento en que empieza la inacción de las partes.

Indica que conforme lo establece el artículo 1683, los 10 años se cuentan desde que el contrato dejó de producir sus efectos. No es posible pensar, que por haber transcurrido este plazo desde la suscripción del contrato objeto de este juicio, se va a validar civilmente un acto jurídico falsificado, esta idea repugna al sentido común y a la juricidad del derecho, agregando que el profesor Hernán Corral en su blog Derecho y Academia opina: *“La acción de nulidad absoluta tiene también un plazo de prescripción, pero es de diez años (art. 1683 CC). Como la resolución administrativa que concedió la pensión es de 2 de noviembre de 2006, el Consejo de Defensa del Estado puede interponer la acción hasta el 2 de noviembre de 2016. Esto si se cuenta el plazo de prescripción desde la fecha del acto, pero a*



nuestro juicio no es posible que se sanee un acto que sigue produciendo efectos contrarios al ordenamiento jurídico más allá de ese lapso. Así, por ejemplo, nadie aceptaría que un pacto sobre sucesión futura, pasados diez años, pasara a ser válido y eficaz, a pesar de que sea un caso tradicional de objeto ilícito que da lugar a la nulidad absoluta (art. 1463 CC). Lo mismo puede decirse de contratos de adhesión que contienen cláusulas abusivas y que han tenido una vigencia superior al plazo de prescripción de la acción invalidatoria. No por ello las cláusulas abusivas pasan a ser legítimas sin que pueda pedirse su nulidad. Por ello, pensamos que en el caso que comentamos la acción para pedir la nulidad no prescribe mientras se mantenga vigente la causa y el objeto ilícito (nulidad absoluta)” .

2.- Respecto de los fundamentos de la defensa, expone que la demandada cae aquí en múltiples confusiones y falsas aseveraciones, además de ser una mera copia del oficio emanado de una autoridad administrativa cual es la Superintendencia de Pensiones, habla del señor Mancilla, en realidad es el señor Navia, en el entendido que se refieren a la misma persona del demandante. Asevera que su representado habría “a lo menos” realizado 6 traspasos, cuando en realidad han sido “menos de 4” .

Señala que luego, hace una larga cita de normas administrativas que su cliente estaría incumpliendo, pero ellos están pidiendo que se aplique la ley que está sobre estas normas: “el reglamento es el siervo de la ley” .

3.- Se refiere también a que su parte, por los traspasos de una AFP a otra, que habría efectuado durante su vida laboral, habría ratificado el contrato nulo absolutamente y por tanto habría saneado el traspaso ilegal y viciado, pero aquí la ley, señala en el Código Civil, artículo 1684, que la nulidad absoluta “...y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso de tiempo que no pase de diez años.”

Expone que es decir, es irrenunciable (no ratificable). Por lo tanto, es absolutamente irrelevante cuantos traspasos haya habido, si su parte hizo o ejecutó actos que importaran la renuncia de la nulidad, estos están prohibidos por ley.

4.- Respecto del derecho, señala que la demandada hace en este acápite un recuento de normas de seguridad social que son irrelevantes para la solución de lo solicitado en la demanda, cual es, que se declare la nulidad absoluta de un contrato bilateral por falta de consentimiento y que conlleva como efecto de la nulidad



declarada, que las partes sean restituidas al estado que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo, art. 1687 del Código citado.

5.- Indica que se debe señalar que en la contestación que se comenta, no hay comentario alguno respecto a los hechos que fundamentan la alegación de nulidad, sea controvirtiéndolos o aceptándolos.

6.- Respecto a la aseveración de la contraria de que la demanda es “temeraria” . El Real Diccionario de la Lengua señala: “1. *adj. Dicho de una persona: Excesivamente imprudente arrojando peligros.*”

Expone que a todas luces esta demanda no es temeraria, al contrario, es una común y corriente, en la que se solicita a al tribunal que se pronuncie sobre una situación que existe en la realidad, como se probará en su oportunidad, no es oportunista, ni menos irreflexiva.

De conformidad con lo expuesto, solicita tener por evacuado el trámite de la réplica.

Quinto: Dúplica. Con fecha 28 de febrero de 2018, folio 22, la parte demandada evacúa el trámite de la dúplica, señalando que el actor en su escrito de réplica, ha planteado asuntos que ya estaban contenidos en la demanda, y otros nuevos. Al respecto, se remite a lo expresado en la contestación de la demanda, y pasa a contestar los argumentos de la réplica:

Al punto 1.- Respecto a la prescripción de la acción, insiste que en el momento en que el actor firmó otro contrato de afiliación, con el objeto de traspasar sus fondos a otra AFP, en este caso en 1993, comenzó el plazo para que quede prescrita la acción para demandar la nulidad absoluta, pues en ese momento dejó de producir sus efectos, entiéndase prescrito por haber transcurrido más de 10 años, ello en razón que fue el mismo actor, y por su propia voluntad quien traspasó sus fondos, suscribiendo otro contrato de afiliación con otra Administradora.

Expresa que no puede estimarse que ese plazo se cuente recién desde que deja de producir sus efectos, es decir cuando el demandante se pensione, pues el actor se contradice al aducir que el contrato es de tracto sucesivo, pero sólo para lo que le conviene, agregando que se beneficia indicando que aún no opera la prescripción de la nulidad invocada, por no haber dejado de producir sus efectos, pero el demandante nada señala ni se pronuncia respecto a que los efectos del contrato de tracto sucesivo, en el sentido que sólo operan hacia el futuro.



Expone que se debe recordar a la contraria que en este tipo de contrato, cuando se declara su nulidad o terminación, operan sólo hacia el futuro, no operando retroactivamente como pretende al demandante, y como consecuencia de ello, no es posible volver al estado anterior, al estado antes de la firma del contrato de afiliación.

Sostiene que en definitiva, desconocer la manifestación tácita de voluntad en el ejercicio de los derechos que franquea la ley, resulta tan injustificado como que el demandante invoque a la data presente un desconocimiento de la ley previsional.

Al punto 2.-, la contraria menciona que su parte ha caído, según su criterio en *“múltiples confusiones y falsas aseveraciones”*, consignando que no vislumbra como pueden existir estos múltiples errores, que a todas luces son exageradas por la contraria.

Además, como se señaló en la contestación, las normas administrativas de la Superintendencia de Pensiones, que es el órgano competente llamado a resolver en estas materias, son plenamente válidas, por lo que la contraparte, pretende restarles eficacia y desvirtuarlas a su conveniencia, siendo que la Superintendencia de Pensiones ya se pronunció sobre este tema, en el oficio Ordinario N° 14.401 del 14 de junio de 2016, el cual complementa el Oficio Ordinario N° 2746, estableciendo procedimiento para la tramitación de peritajes caligráficos a solicitudes de incorporación al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500 de 1980, y señalando que opera sólo en casos que afiliados registren menos de 5 años períodos cotizados, y no 30 años como el demandante.

Refiere que a mayor abundamiento, su parte no solo está “haciendo una mera copia del oficio emanado por la autoridad administrativa”, está relatando todo el procedimiento administrativo que realizó el demandante, previo a la presentación de esta demanda, y cuál fue el criterio de la Superintendencia de Pensiones, para no dar lugar a dicha solicitud del actor, cuestión que sin lugar a dudas es relevante para la resolución de este caso.

Asimismo, hace valer las siguientes consideraciones hecho y de derecho, en abono de las excepciones opuestas por su parte en la contestación:

A) El señor Navia al haber cotizado durante todo ese período, sabía o debía saber el vicio que ahora invoca respecto del acto jurídico de su incorporación a la administradora de fondos de pensiones. No obstante, lo anterior, actuó como afiliado al sistema de capitalización individual, y, lo más relevante es que ha



continuado haciéndolo hasta ahora, en pleno conocimiento de su situación previsional, beneficiándose con la diferencia entre las tasas de cotizaciones previsionales de los sistemas de pensiones (sistema de reparto solidario versus sistema de capitalización individual), percibiendo durante todo este tiempo una mayor remuneración líquida. Esto significa que se benefició de uno de los efectos que produjo el vínculo jurídico del acto que ahora le atribuye nulidad.

B) Otro punto importante, es que en el evento que el demandante solicite la práctica de informe pericial respecto a la firma, y en el caso que se determine que existe firma disconforme, no es posible pretender que se le dé pleno valor probatorio durante el curso del juicio, y de esta forma se considere que la afiliación no es válida, puesto que el informe pericial utilizaría como firma indubitada aquellas que el actor suscribiría en el año 2018, para efecto de compararlas con la firma estampada en la solicitud de afiliación suscrita el año 1981. En consecuencia, el cotejo de firma no sería comparado con firmas estampadas por el actor en documentos coetáneos al de la fecha de suscripción de la solicitud impugnada, no considerando la variación de rubricas a través del tiempo, cotejándose firmas con más de 30 años de diferencia.

De conformidad con lo expuesto, solicita tener por evacuado el trámite de la dúplica.

Sexto: Recepción de la causa a prueba. Que con fecha 03 de mayo de 2018, folio 30, se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos sobre los que esta debía recaer, lo siguientes:

1° .- Circunstancias de hecho que acreditarían que don Oscar Navia Mancilla no prestó su consentimiento en el contrato de afiliación a A.F.P. Provida, en especial, si la “solicitud de Incorporación” fue o no suscrita por el actor.

2° .- Circunstancias de hecho que sirven de base para el cálculo del plazo de prescripción alegada por el demandado.

3° .- Si el actor suscribió otros contratos de afiliación con diversas Administradoras de Fondos de Pensiones. Fecha de los mismos.

Séptimo: Prueba de la parte demandante. En orden a acreditar los hechos en que fundamenta su pretensión el actor rindió la siguiente prueba:



A.- Exhibición de documentos: Que con fecha 12 de septiembre de 2018, folio 77, se lleva a efecto la audiencia de exhibición de documentos solicitada por la parte demandante, oportunidad en que la demandada exhibe el documento consistente en Solicitud de Incorporación a AFP Provida S.A. efectuada con fecha 18 de noviembre de 1981 por Navia Mansilla Oscar Alfredo, empleado particular de la Tesorería Provincial de Valparaíso.

B.- Testimonial: Que el demandante también rindió prueba testimonial, la que se llevó a efecto en audiencia de fecha 25 de julio de 2018, folio 53, consistente en las deposiciones de doña María Ivonne Salamanca Pulgar y don Luis Armando Macchiavello González, quienes previamente juramentados e interrogados en forma legal, en síntesis expusieron:

1.- María Ivonne Salamanca Pulgar, interrogada al punto primero de la interlocutoria de prueba, señala que no fue suscrita por él. Para esta situación llegaba un grupo de funcionarios de la AFP con las planillas hechas solo para ser firmada. Y en este caso puntual no fue ejecutada por el señor Navia. Le consta lo señalado porque ella estaba en el lugar de los hechos.

Repreguntada la testigo señala que con “planillas” se refiere a el formulario donde se manifestaba la intencionalidad de cambio. Expresa que ella no observó al señor Navia, demandante de autos, en reunión con las funcionarías o funcionarios de la AFP que efectuaban los traspasos.

Contrainterrogada la testigo expone que el lugar de los hechos que señaló fue en Prat 765, Tesorería Regional de Valparaíso.

2.- Luis Armando Macchiavello González, interrogado al tenor del punto primero de la interlocutoria de prueba, expresa que no fue él, a él lo engañaron con el documento que le hicieron firmar. El documento dice que es empleado particular y él es empleado público, y también tiene un error en el apellido. Antiguamente estaban en el régimen autoritario y los obligaban a cambiarse de caja porque le pasaban las listas del personal a los dueños de la AFP.

Repreguntado el testigo señala que no vio al señor Navia firmar el traspaso de la caja a la AFP. Expresa que no vio al señor Navia en algún momento en dicha época, reunido con los funcionarios de la AFP que realizaban el traspaso. Señala que lo anteriormente declarado le consta lo



anteriormente declarado porque el señor Navia le contó y además le preguntó si se había cambiado de caja, a lo que él le señaló que no y él le dijo que había una trampita. Expone que a la época del traspaso del señor Navia trabajaban juntos en Prat 773 primer piso en Valparaíso. Señala que estando en ese edificio vio a funcionarios de la AFP realizar actividades propias de traspasos de caja a AFP.

Contrainterrogado el testigo señala que quién los obligaba a cambiarse de sistema previsional era un marino que era jefe de personal del servicio. Los amenazaban, si no se cambiaba se iban de la pega. No se acuerda cuándo se enteró de que el señor Navia se había cambiado de sistema previsional. Indica que le consta de que el señor Navia fue engañado porque cuando él fue a la caja, allí le dijeron que estaba en AFP. Ahí se enteró. Expone que puede asegurar que don Oscar no firmó porque don Oscar le comentó.

C.- Informe Pericial: A folio 115 en copia, y en la Custodia N° 1768-2019 de este Tribunal, en original, consta Informe Pericial emitido con fecha abril de 2019 por Julio German Díaz Tapia, Perito Judicial Calígrafo y Documental, en el que se consigna como objeto de la pericia determinar si la escritura manuscrita del llenado del documento dubitado ficha "Solicitud de Incorporación" N° 024 AFP Próvida de don Óscar Alfredo Navia Mancilla emitida el 18 de noviembre de 1981, así como también la firma del rubro "Firma Imponente", fueron realizadas por don Óscar Alfredo Navia Mancilla o por terceras personas. Bajo el Título de "Conclusión Final", se expresa que teniendo presente los estudios analíticos y confrontativos realizados y explícitamente expuestos en el presente estudio pericial, principalmente en la Conclusión Fundamentada, este perito concluye que en el documento dubitado materia de este Informe Pericial, Ficha "Solicitud de Incorporación" N° 024 AFP Próvida de don Óscar Alfredo Navia Mancilla emitido con fecha 18 de noviembre de 1981:

- La firma del rubro "Firma imponente" de dicho documento, no sería realizada por don Óscar Alfredo Navia Mancilla. Esta firma sería falsificada por imitación, teniendo a la vista la Firma original.



- Tanto la escritura como las cifras numéricas del llenado del documento, no serían realizados por don Óscar Alfredo Navia Mancilla.

D.- Oficio: Que a folio 91, rola Oficio N° 24521, emitido por la Superintendencia de Pensiones con fecha 09 de noviembre de 2018, el cual respondiendo oficio enviado por este Tribunal en el cual se le solicitaba remitir todos los contratos de afiliación que haya suscrito el señor Óscar Navia Mansilla, Rut. 6.148.712-3, con todas las Administradoras de Fondos de Pensiones, debiendo señalarse fecha y períodos, informa que este Organismo en su condición de entidad fiscalizadora, no cuenta con los antecedentes previsionales de los trabajadores afiliados a los sistemas previsionales bajo su supervigilancia, de modo que tal información debe ser requerida a la entidad previsional a la que se encuentre adscrito el trabajador, agregando que en el caso del señor Navia Mansilla, éste se encuentra afiliado a AFP Cuprum S.A, correspondiendo que sean requeridos a dicha administradora.

Octavo: Prueba de la parte demandada. En orden a acreditar los hechos en que fundamenta sus excepciones, alegaciones y defensas, la demandada rindió la siguiente prueba:

A.- Documental:

1.- Comprobante de Recepción de Reclamo Número 154964, emitido por Cuprum AFF, de fecha 21 de septiembre de 2015, efectuado por Oscar Alfredo Navia Mancilla, en el cual solicita desafectación indicando que firma, apellido, domicilio y empleador no corresponden a su persona, adjuntando documentación, tales como:

a) Copia manuscrita de solicitud efectuada por Oscar Alfredo Navia Mancilla, de fecha 21 de septiembre de 2015, por la cual solicita desafectación.

b) Copia de cédula de identidad de don Oscar Alfredo Navia Mancilla.

c) Copia impresa de Solicitud de Desafectación al Sistema actual de Pensiones, efectuada con fecha 21 de septiembre de 2015 por Oscar Alfredo Navia Mancilla y dirigida a AFP Cuprum.



d) Copia de documento denominado “Centralización de Movimientos Históricos Previred 2010, respecto al afiliado Navia Mancilla Oscar, AFP vigente: AFP Cuprum.

e) Copia de Cartola Histórica Normativa a Pedido desde 01 de enero de 1980 hasta 24 de septiembre de 2015, Cuenta de capitalización individual de cotizaciones obligatorios del afiliado a AFP Capital S.A., don Oscar Alfredo Navia Mancilla.

d) Copia de cuenta de capitalización individual de cotizaciones obligatorias, cartola histórica detallada del afiliado a AFP Provida don Oscar Alfredo Navia Mancilla.

e) Copia de documento denominado Prototipo AFP-Bonos- Iniciar mantención de bonos, respecto de Oscar Alfredo Navia Mancilla, figurando en “Bonos emitidos” un Bono de Reconocimiento CANAEMPU, calculado el 01 de mayo de 1981 en estado de Recibido.

f) Dos Documentos denominados Información Cliente, respecto del afiliado Oscar Alfredo Navia Mancilla.

g) Copia de Solicitud de Incorporación a AFP Provida S.A., de fecha 18 de noviembre de 1981, efectuada por Navia Mansilla Oscar Alfredo, empleado particular de la Tesorería Provincial de Valparaíso; documento acompañado en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.

2.- Dictamen Solución de Reclamo N° CU-154964, emitido por C. Faundez, Acciones de Regularización AFP Cuprum, Unidad de Aclaraciones de Ingresos, de fecha 06 de octubre de 2015, en el cual se indica que el Sr. Óscar Navia Mancilla que se encuentra válidamente incorporado al sistema de pensiones DL 3.500 de 1980, ya que la situación de éste se encuentra consolidada en el Nuevo Sistema de Pensiones, lo que se ratifica al registrar más de 30 años de cotizaciones y los traspasos de saldo debidamente realizados entre las administradoras; documento acompañado en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.

3.- Oficio Ordinario N° 14.401, emitido por la Superintendencia de Pensiones con fecha 14 de junio de 2016, que complementa oficio Ordinario N° 2746 y establece procedimiento para la tramitación de peritajes caligráficos a solicitudes de incorporación al Sistema de Pensiones del DL 3.500 de 1980, en el cual se instruye a todas las AFP restringir



los trámites de peritajes caligráficos, dando lugar solo a aquellos casos en que el afiliado registre menos de 60 períodos cotizados, pues tal como se indicó precedentemente en caso de registrar más de 5 años cotizados, el trabajador ha consolidado su situación previsional y, en todos los casos, las firmas que se cotejen deben ser coetáneas a la de la solicitud de incorporación u orden de traspaso, para lo cual deberá solicitarse autorización escrita del afiliado con el objeto de obtener de organismos públicos o privados copia de las firmas auténticas del afiliado; documento acompañado en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.

4.- Presentación efectuada por don Óscar Navia Mancilla con fecha 19 de enero de 2018, dirigida a la Superintendencia de Pensiones, por la cual solicita la Revisión Dictamen de Solución de reclamo de la AFP CUPRUM S.A. (CU-154964 con fecha de suscripción 21.09.2015 y con fecha de emisión 06.10.2015) que rechazó solicitud de Desafectación del actual Sistema de Pensiones del D.L. N 3.500 (por inexistencia de manifestación de voluntad para trasladarse del antiguo sistema de pensiones al actual y mal cálculo de bono por no haber reconocido período inicial trabajado.); documento acompañado en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.

5.- Oficio respuesta de fecha 25 de enero de 2016, enviada por AFP Cuprum a la Superintendencia de Pensiones, por la cual adjunta copia de carta dirigida al afiliado Óscar Alfredo Navia Mancilla en la que se le da respuesta a la consulta planteada ante ese organismo contralor, en la que se concluye que se encuentra válidamente incorporado al Sistema de Pensiones del DL 3.500, de 1980, y en la eventualidad que insista en su desafectación del nuevo sistema, deberá impugnar el documento de Incorporación y la totalidad de órdenes de traspaso, suscribiendo las declaraciones manuscritas para cada uno de los documentos objetados y asimismo, informa que no tiene derecho a acogerse a la desafinación de acuerdo a lo dispuesto por la letra s) del artículo 1° de la Ley N° 18.225 y sus modificaciones, debido a que su Bono de Reconocimiento fue calculado con la alternativa, de cálculo 1, por la ex. caja CANAEMPU; documento acompañado en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.



6.- Presentación efectuada por don Óscar Navia Mancilla con fecha 08 de abril de 2016, dirigida a la Superintendencia de Pensiones, por la que solicita revisión de la respuesta entregada por AFP CUPRUM de fecha 25 de enero de 2016 por disposición de la Superintendencia de Pensiones y en respuesta a consulta de fecha 21 de enero de 2016, remitida a dicha AFP por oficio OE-201600501, a través del cual, solicitaba acogerse a desafectación y desafiliación del sistema de pensiones del D.L 3.500 del año 1980, adjuntando los siguientes documentos:

a) Copia solicitud de incorporación de 1981 AFP PROVIDA, que es impugnada.

b) Dictamen de Solución del Reclamo CU 154964 de fecha 06 de octubre de 2015.

c) Copia Respuesta de AFP CUPRUM de fecha 25 de enero de 2016.

d) Copia Respuesta a consulta OT220688 de fecha 08 de marzo de 2016 de AFP CUPRUM.

e) Copia Respuesta de fecha 21 de marzo de 2016 efectuada a través de página Web de AFP CUPRUM.

f) Copia cédula de identidad de don Oscar Alfredo Navia Mancilla.

g) Registro de firma.

7.- Oficio respuesta de fecha 28 de abril de 2016, enviada por AFP Cuprum a la Superintendencia de Pensiones y a don Óscar Alfredo Navia Mancilla, por la cual adjunta copia de carta dirigida al afiliado Óscar Alfredo Navia Mancilla en la que se le da respuesta a la consulta planteada ante ese organismo contralor, en la que se señala que reiteran lo señalado en carta GG/0106/16, de fecha 25 de enero de 2016, a través de la cual le informaron que se encuentra válidamente incorporado al Sistema de Pensiones del D.L. N° 3.500, de 1980 y en la eventualidad que insista en su desafectación del nuevo sistema, deberá impugnar el documento de incorporación y la totalidad de las Ordenes de Traspaso, para lo cual debe concurrir a cualquiera de sus agencias y suscribir un Reclamo establecido en el Compendio de Normas del Sistema de Pensiones, Libro I, Título Vil, Letra A “Procedimientos para el Proceso de Gestión de Reclamos”, por falsificación de firma o huella dactilar, y adjuntar una declaración



manuscrita, firmada con cinco firmas, en la cual identifique en forma precisa los documentos cuya firma cuestiona (número de folio, fecha de suscripción y nombre de la AFP responsable de la suscripción del documento cuestionado) y ratifique su denuncia o se pronuncie respecto de la presunta anomalía, adjuntando fotocopia de los documentos impugnados, con el fin de realizar un peritaje caligráfico o dactilar, para establecer fehacientemente el fraude. Señala que respecto a las Órdenes de Traspaso que registra en el sistema de pensiones del D.L. N° 3.500, le informa que de acuerdo a sus registros corresponden a 10.

Finalmente le adjunta Orden de Traspaso que suscribió con fecha 12/09/2011, desde AFP Próvida S.A., hacia AFP Cuprum S.A.; documento acompañado en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.

8.- Copia legalizada de Solicitud de Incorporación de don Óscar Navia Mancilla a AFP PROVIDA, de fecha 16 de noviembre de 1981; documento acompañado en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.

9.- Ordenes de Traspaso Irrevocables de don Oscar Alfredo Navia Mancilla a distintas AFP, entre ellas AFP Provida, AFP Unión S.A., AFP Santa María, AFP El Libertador, entre los años 90 y 93; documentos acompañados en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.

10.- Set de Cuentas de Capitalización Individual de don Oscar Alfredo Navia Mancilla correspondiente a AFP El Libertador, Unión AFP, AFP Santa María y AFP Provida; documentos acompañados en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.

11.- Dictámenes de solución de reclamo N° SM-224162 a y SM-178036 a, emitido por Jefe de Departamento de Servicio de Consultas de la AFP Santa María, figurando como reclamante AFP Santa María, respecto del trabajador Navia Manilla Oscar Alfredo y materia reclamada carpeta individual y traspaso carpeta individual; documentos acompañados en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.



12.- Set de documentos relativos al caso de Bono de Reconocimiento de don Óscar Navia Mancilla conjuntamente con antecedentes complementarios de este Bono, a saber, Órdenes de traspaso irrevocable e índices documentarios de las distintas Administradoras de Fondos previsionales a las que estuvo afiliado desde el año 1981; documentos acompañados en presentación de fecha 13 de julio de 2018, folio 42.

B.- Oficios: Que a folio 69, rola Oficio N° 17.383, emitido con fecha 07 de agosto de 2018, y a folio 89, rola Oficio N° 22.688, emitido con fecha 16 de octubre de 2018, ambos de la Superintendencia de Pensiones, por los cuales informa que don Oscar Navia Mancilla se encuentra afiliado a AFP Cuprum S.A.

Noveno: hechos acreditados. Que con la prueba rendida en autos se pueden tener por acreditados los siguientes hechos:

1.- Que don Oscar Navia Mancilla fue incorporada el 18 de noviembre de 1981 al sistema de pensiones D.L de 3.500, específicamente a AFP Próvida, mientras era imponente de la Caja Nacional de Empleados Públicos, y la firma estampada en la solicitud de incorporación a la AFP no fue hecha por el demandante. Este hecho se tiene por acreditado con el informe pericial señalado en el motivo séptimo letra C, valorado conforme a la sana Crítica; y con el documento exhibido en audiencia folio 77 correspondiente a la Solicitud de Incorporación a **AFP Provida S.A.** efectuada con fecha 18 de noviembre de 1981, que se tiene como instrumento público en juicio y con la testimonial del actor, que se valora conforme a la regla 2ª del artículo 384 del Código de Procedimiento Civil.

2.- Que el **1 de agosto de 1990** Oscar Alfredo Navia Mancilla solicitó su traspaso desde AFP Provida a **AFP Unión**. Este hecho se tiene por acreditado con los documentos singularizados en los números 8 y 9 de la letra A del motivo Octavo, instrumentos privados, no objetados, que permiten fundar una presunción judicial en tal sentido.

3.- Que el 31 de enero de 1991 Oscar Alfredo Navia Mancilla solicitó su traspaso desde AFP Unión a AFP Provida. Este hecho se tiene por acreditado con los documentos singularizados en los números 8 y 9 de la letra A del motivo



Octavo, instrumentos privados, no objetados, que permiten fundar una presunción judicial en tal sentido.

4.- Que el 20 de mayo de 1992 Oscar Alfredo Navia Mancilla solicitó su traspaso desde AFP Provida a AFP Santa María. Este hecho se tiene por acreditado con los documentos singularizados en los números 8 y 9 de la letra A del motivo Octavo, instrumentos privados, no objetados, que permiten fundar una presunción judicial en tal sentido.

5.- Que el 30 de noviembre de 1992 Oscar Alfredo Navia Mancilla solicitó su traspaso desde AFP Santa María a AFP el Libertador. Este hecho se tiene por acreditado con los documentos singularizados en los números 8 y 9 de la letra A del motivo Octavo, instrumentos privados, no objetados, que permiten fundar una presunción judicial en tal sentido.

6.- Que el 31 de mayo de 1993 don Oscar Alfredo Navia Mancilla solicitó su traspaso desde AFP El Libertador a AFP Santa María. Este hecho se tiene por acreditado con los documentos singularizados en los números 8 y 9 de la letra A del motivo Octavo, instrumentos privados, no objetados, que permiten fundar una presunción judicial en tal sentido.

7.- Que el 4 de octubre de 1993 don Oscar Alfredo Navia Mancilla solicitó su traspaso desde AFP Santa María a AFP Provida. Este hecho se tiene por acreditado con los documentos singularizados en los números 8 y 9 de la letra A del motivo Octavo, instrumentos privados, no objetados, que permiten fundar una presunción judicial en tal sentido.

8.- Que el **12 de septiembre de 2011** don Oscar Alfredo Navia Mancilla solicitó su traspaso desde AFP Provida a **AFP Cuprum**. Este hecho se tiene por acreditado con los documentos singularizados en los números 8 y 9 de la letra A del motivo Octavo, instrumentos privados, no objetados, que permiten fundar una presunción judicial en tal sentido.

9.- Que el 21 de septiembre de 2015 don Oscar Alfredo Navia Mancilla solicitó la desafectación del sistema actual de pensiones a AFP Cuprum, solicitud que fue rechazada. Este hecho se acredita con los documentos no objetado, singularizado en los números 1 y 2 de la letra A del motivo octavo.

Décimo: Sobre la acción entablada. Que el actor ha entablado acción de nulidad absoluta o inexistencia del Contrato de Afiliación o Traspaso al sistema previsional creado por el D.L. 3.500 por cuanto este adolecería de falta de



consentimiento, ya que su mandante no concurrió a la celebración del acto impugnado, conforme a los artículos 1681 y 1683 del Código Civil.

Por tanto, tratándose de una acción de nulidad de contrato, las alegaciones del demandado sobre si se dan en la especie los requisitos para la desafiliación, conforme al artículo 1º, letra b) de la Ley N° 18.225, desde ya deben ser rechazadas por no ser hechos pertinentes.

Undécimo: naturaleza de la afiliación al sistema de Administradora de Fondos de Pensiones. Que ha sido una cuestión discutida en autos y que dirá directa relación con lo que se resuelva sobre la prescripción la naturaleza del contrato de afiliación objeto de la petición de nulidad.

El actor señala que dicho contrato tiene la naturaleza de un contrato de tracto sucesivo, por su parte, el demandado si bien no niega esta afirmación, hace presente que en el caso que se determine que es un contrato de tracto sucesivo, se debe recordar a la contraria que en este tipo de contrato, cuando se declara su nulidad o terminación, operan sólo hacia el futuro, no operando retroactivamente como pretende al demandante.

Sobre la naturaleza jurídica del contrato de filiación a AFP, ha de tenerse presente que la afiliación es el acto por el cual un trabajador ingresa al sistema de seguridad social mediante su incorporación concreta a una AFP lo que genere derecho y obligaciones recíprocas. Por ello, cuando el afiliado se incorpora a una AFP, lo que ocurre técnicamente, es que éste adquiere una serie de derechos subjetivos y obligaciones correlativas como consecuencia de la celebración de un contrato con un ente privado. Así, puede entenderse que existiendo un acuerdo de voluntades, entre dos personas, que crea derechos y obligaciones recíprocas, nos encontramos frente a un contrato bilateral, que varios clasifican como un verdadero mandato. Sobre la ejecución del contrato, debemos recordar que son contratos de ejecución instantánea o de una sola ejecución aquellos en los cuales las obligaciones se cumplen a penas se celebra el contrato que la generó, así, el contrato nace y se extingue simultáneamente, quedando las partes liberadas de inmediato. Por su parte los contratos de ejecución diferida son aquellos en los cuales alguna o algunas obligaciones se cumplen dentro de un plazo. Finalmente, los de tracto sucesivo o de ejecución sucesiva son aquellos en que los cumplimientos de a lo menos una de las partes se van escalonando en el tiempo,



durante un lapso prolongado. Por ello, puede calificarse este contrato de filiación como de tracto sucesivo, pues la relación contractual tiene permanencia y el afiliado debe cumplir mensualmente con su obligación de aportar los fondos para su previsión y la AFP de administrar los mismos.

Duodécimo: Excepción de prescripción. Que la parte demanda dedujo como excepción de fondo la prescripción extintiva de la acción, fundado en que el actor con posterioridad a suscribir el contrato de afiliación materia de autos, realizó diversos traspasos a otras AFP, por lo que ese primer contrato de afiliación con AFP Provida, que según el demandante sería de tracto sucesivo y nulo, dejó de producir sus efectos, cuando suscribió otro contrato de afiliación y traspasó sus fondos a otra AFP, específicamente, en el mes de diciembre del año 1993 en donde realizó traspasos tanto de ingreso como de egreso entre AFP Provida y AFP Capital (Ex Santa María), por lo que se entendería prescrito el derecho a alegar la nulidad, en razón de haber transcurrido el tiempo que establece la ley, que son 10 años que señala el artículo 1693 del Código Civil, agregando que es un hecho innegable que el actor consintió la suscripción de este otro contrato de afiliación con una AFP distinta de Provida.

El actor en su réplica insiste en que el contrato es uno de tracto sucesivo, por lo que la prescripción sólo corre desde que cesa de producir sus efectos o es incumplido por alguna de las partes, toda vez que es desde este momento en que empieza la inacción de las partes. Indica que conforme lo establece el artículo 1683, los 10 años se cuentan desde que el contrato dejó de producir sus efectos.

Que, como se tuvo por acreditado en el motivo noveno, efectivamente el contrato cuestionado en autos fue suscrito el 18 de noviembre de 1981 y como se dijo en el considerando anterior, este es un contrato de tracto sucesivo. Sin embargo, el contrato de 1981 dejó de producir sus efectos entre don Oscar Navia Mancilla y la AFP Provida (**que ni siquiera ha sido demandada en autos**) el 1 de agosto de 1990 fecha en que el actor termina su relación con la AFP Provida, firma una solicitud de traspaso y celebra un nuevo contrato de filiación con AFP Unión. Así, desde ese 1 de agosto de 1990 a la fecha de la notificación de la demanda, el 23 de noviembre de 2017, habían transcurrido 27 años.



Que las alegaciones del actor, en orden a que no es posible pensar, que por haber transcurrido este plazo desde la suscripción del contrato objeto de este juicio, se va a validar civilmente un acto jurídico falsificado, no altera lo concluido, ello porque si bien el contrato de 18 de noviembre de 1981 no contiene su voluntad, el de 1 de agosto de 1990 y todos los sucesivos si la contienen.

Así, acogiéndose la excepción de prescripción, se rechazará la demanda.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 1681, 1682, 1683, 1698, 1700 y 1706 del Código Civil y artículos 144, 342, 346, 384 y 426 del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I.- En cuanto a las tachas de testigos:

- Que se rechaza la tacha deducida por la parte demandada en la audiencia de fecha 25 de julio de 2018, folio 53, respecto del testigo don Luis Armando Macchiavello González.

II.- En cuanto al fondo:

1.- Que se acoge la excepción de prescripción alegada por la parte demandada y en consecuencia, se rechaza la demanda deducida con fecha 23 de octubre de 2017, folio 1, por don Oscar Navia Mancilla, representado por el abogado don Jaime López Solar, en contra de la Administradora de Fondos Previsionales Cuprum S.A.

2.- Que se condena en costas a la parte demandante.

Regístrese electrónicamente, notifíquese y archívese si no se apelare.

Pronunciada por doña Gabriela Guajardo Aguilera, Jueza Titular del Primer Juzgado Civil de Viña del Mar.



En **Viña del Mar**, a **dieciséis de Junio de dos mil veinte** , dejo constancia que se dió cumplimiento con lo dispuesto en el artículo 162 del Código de Procedimiento Civil.

