

Santiago, cinco de agosto de dos mil veinticuatro.

**Vistos y considerando:**

**Primero:** Comparece don Pedro Matamala Souper, en representación de don Jannick Milton Damlund, y deduce recurso de protección en contra de la Administradora de Fondos de Pensiones Plan Vital S.A., por el acto que estima arbitrario e ilegal consistente en rechazo de su solicitud de retiro de fondos previsionales, lo que vulneraría las garantías constitucionales consagradas en el número 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, por lo que pide a esta Corte que, acogiendo el presente recurso, se ordene a la recurrida devolver los dineros por concepto de cotizaciones previsionales, con costas.

Refiere, preliminarmente, ser un ciudadano danés y que con fecha 1 de julio de 2017, celebró un contrato de trabajo con la empresa chilena DVS Air & Sea S.A., para desempeñar el cargo de supervisor de cuentas globales, contrato de naturaleza indefinida. Luego, el 30 de julio de 2020, suscribió anexo de contrato de trabajo con su empleadora, en virtud del cual manifestó su voluntad de mantenerse afiliado al sistema previsional danés y de abstenerse de enterar cotizaciones previsionales en el régimen previsional chileno, es decir, cotizó durante los meses de julio de 2017 a julio de 2020.

Reseña que con fecha 6 de enero de 2022, ingresó la primera solicitud de devolución de fondos de pensiones a la recurrida AFP Plan Vital, acompañando toda la documentación necesaria y así, dando cabal cumplimiento a los requisitos establecidos en la ley 18.156. Sin embargo, tal petición fue rechazada el 11 de enero de ese año, informando la recurrida, lo siguiente: *“(i) En la cédula de identidad para extranjeros presentada no se visualiza correctamente la vigencia de esta (ii) Que, el certificado de régimen previsional en el extranjero no viene debidamente acompañado”*.

Por ello, el 12 de septiembre de 2022, presentó nuevamente y por tercera vez, una solicitud a la Institución para retirar sus fondos previsionales, acompañando traducción legalizada ante notario público del certificado que acredita la cobertura de la institución respectiva de previsión social extranjera, sin perjuicio de lo cual la AFP volvió a desestimar su petición, indicando ahora que el mandato especial otorgado por escritura pública al abogado representante del recurrente, no se encontraba vigente.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: QZJXXPBFTEE

Seguidamente, el 6 de octubre de 2022 y el 8 de febrero del año 2024, ingresó una cuarta y quinta solicitud, respectivamente, a fin de retirar sus fondos de previsionales. Sin embargo, el 14 de febrero del año en curso su parte recibió respuesta de la recurrida, desestimando la solicitud y refiriéndose a que el mandato no se encuentra vigente y que el poder debe señalar expresamente las facultades de cobrar y percibir los fondos previsionales, entre otras cosas.

Indica que sobre la base de lo anterior, existe afectación a la ley 18.156 que establece disposiciones para el régimen previsional de trabajadores extranjeros, toda vez que en su artículo 1° señala lo siguiente: *“Las empresas que celebren contratos de trabajo con personal técnico extranjero y este personal, estarán exentos, para los efectos de esos contratos, del cumplimiento de las leyes de previsión que rijan para los trabajadores, no estando obligados, en consecuencia, a efectuar imposiciones de ninguna naturaleza en organismos de previsión chilenos, siempre que se reúnan las siguientes condiciones:*

*a) Que el trabajador se encuentre afiliado a un régimen de previsión o de seguridad social fuera de Chile, cualquiera sea su naturaleza jurídica, que le otorgue prestaciones, a lo menos, en casos de enfermedad, invalidez, vejez y muerte, y;*

*b) Que en el contrato de trabajo respectivo el trabajador exprese su voluntad de mantener la afiliación referida. La exención que establece el inciso anterior no comprenderá los riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales previstos en la ley 16.744.”*

Encontrándose el recurrente, en la hipótesis descrita, pudiendo solicitar, en atención a lo establecido en el artículo 7 de la citada ley, la devolución de sus fondos previsionales: *“Artículo 7°. - En el caso de que trabajadores extranjeros registraren cotizaciones en una Administradora de Fondos de Pensiones, podrán solicitar la devolución de los fondos previsionales que hubieren depositado, siempre que den cumplimiento a los requisitos establecidos en el artículo 1° de esta ley .”*

Finalmente, el recurrente señala: a) ser ciudadano danés; b) tener título de comercio exterior; c) haber celebrado un contrato de trabajo con una empresa chilena; d) encontrarse afiliado al régimen previsional de Dinamarca; y e) haber manifestado por escrito su voluntad de abstenerse de enterar



cotizaciones previsionales con fecha 30 de julio de 2020. En consecuencia, cumple con los requisitos para otorgar la debida devolución de fondos previsionales.

**Segundo:** Que, informando doña Camila Valeska Jorquera Pérez, en representación de Administradora de Fondos de Pensiones Plan Vital S.A., solicita el rechazo del presente recurso, con costas.

En primer lugar, señala que el Título XI del Libro II, del Compendio de Normas del Sistema de Pensiones, titulado “Exención de pago de cotizaciones previsionales a técnicos extranjeros y las empresas que los contraten. Devolución de fondos previsionales” estatuye los requisitos establecidos en la Ley N° 18.156 para acceder al beneficio y la regulación que la propia Superintendencia de Pensiones ha efectuado en la materia, a través de un procedimiento de carácter obligatorio para todas las Administradoras de Fondos de Pensiones que componen el actual Sistema de Pensiones.

Reseña que dicho procedimiento se inicia con un formulario denominado, “Solicitud de devolución de fondos previsionales Ley N° 18.156” y que la normativa dispone que se deberá exigir al afiliado la presentación de la documentación que acredite que cumple con los requisitos establecidos en la referida ley para acceder al beneficio y que será analizada por la Fiscalía de la Administradora, la que podrá aprobar o rechazar la solicitud, según corresponda.

Relata que del tenor de dicha norma se desprende que la exención de cotizar y la devolución de fondos previsionales constituyen un régimen de excepción que es solo aplicable a trabajadores extranjeros dependientes de empresas que, además, detentan la calidad de técnicos o profesionales y que cumplan con los requisitos impuestos por la Ley N° 18.156, como también con las disposiciones del Compendio de Normas del Sistema de Pensiones que regulan esta materia, siendo necesario a lo menos, que se reúnan los siguientes requisitos copulativos: a) Que detenten la calidad de técnicos a lo menos; b) Que el trabajador se encuentre afiliado a un régimen de previsión o seguridad social fuera de Chile, cualquiera sea su naturaleza jurídica, que le otorgue prestaciones, a lo menos, en casos de enfermedad, invalidez, vejez y muerte; y c) Que en el contrato de trabajo respectivo el trabajador exprese su voluntad de mantener la afiliación referida.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: QZJXXPBFTEE

Respecto a la letra a) no se logró acreditar que el afiliado recurrente cumple con este requisito, toda vez que no se acompañó título profesional que dé cuenta de su calidad de técnico o profesional, si la tuviese, con la debida apostilla o legalización ante el Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile.

Con respecto a la letra b) no se logró acreditar que el afiliado recurrente cumple con este requisito, toda vez que no se acompañó “Certificado de Afiliación” de la o las instituciones extranjeras respectivas en las que se indicara que tiene la calidad de afiliado a dicha o dichas instituciones, desde antes y durante todo el período de prestación de servicios en Chile, en que se señalare expresa y específicamente que cuenta con las cuatro coberturas exigidas para obtener el derecho al beneficio de devolución de fondos, esto es: enfermedad, invalidez, vejez y muerte.

Respecto al punto c) se acompañó un anexo de contrato suscrito en Santiago con fecha 30 de julio de 2020 donde se manifiesta la voluntad señalada, por lo cual, en la carta de rechazo de fecha 19 de marzo de 2024, la recurrida no indicó este punto por haber sido subsanado con los documentos presentados.

Adicionalmente, en la segunda solicitud se acompañó mandato especial, otorgado en Santiago con fecha 3 de agosto del año 2020, repertorio N° 506-2020, con certificado de vigencia respectivo, encontrándose el mandatario autorizado expresamente para el *“retiro de fondos previsionales”*, junto con otras facultades, agregando que *“para este fin los mandatarios podrán solicitar, requerir, tramitar y recibir todos los antecedentes, documentos, y datos que el mandante podría requerir, tramitar o recibir, tanto de organismos públicos como privados”*. Sin embargo, no se confieren las facultades de cobrar y percibir.

Relata, que en razón de lo anterior, la ley 18.156 ha establecido una excepción a la regla general existente en Chile en cuanto a la obligatoriedad de cotizar establecida en el D.L. 3.500 de 1980, por lo que la Superintendencia de Pensiones ha señalado en reiteradas oportunidades a través de su jurisprudencia administrativa que al tratarse de una norma de excepción, debe ser interpretada en forma restrictiva y aplicada sólo en el supuesto que se cumplan de forma exacta y específica las exigencias copulativas que establece.



Finalmente, refiere que acceder a la solicitud de devolución de fondos previsionales ignorando el cumplimiento de cualquiera de sus requisitos, como erróneamente pretende el recurrente, no solo se traduce en un grave incumplimiento normativo, sino que, además, la recurrida sería objeto de fiscalizaciones y de eventuales sanciones por parte de la Superintendencia de Pensiones.

**Tercero:** Que, como se sabe, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes, que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

Consecuentemente, es requisito indispensable de admisibilidad de la acción cautelar de protección la constatación de la existencia de un acto ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, producto del mero capricho de quien incurre en él, que provoque alguna de las situaciones que se han indicado y que afecte, además, una o más de las garantías constitucionales protegidas por el citado artículo 20 de la Carta Fundamental.

En ese entendido, surge que el arbitrio en análisis es una acción constitucional destinada para tutelar derechos que se encuentren indubitados y no discutidos, naturaleza que no comparten aquellos que han sido invocados por la recurrente.

**Cuarto:** Que, apreciados los elementos de juicio acompañados tanto por la recurrente como la recurrida, conforme las reglas de la sana crítica, es posible advertir que todas las veces que el actor ha solicitado la devolución de sus fondos, la AFP ha ido variando los fundamentos para su rechazo, insistiendo en que para ella no se encontraría establecida la acreditación del título profesional o técnico del trabajador y que el trabajador se encuentra afiliado a un régimen de previsión o seguridad social fuera de Chile, desde antes y durante todo el período de prestación de servicios en Chile que le otorgue prestaciones, a lo menos, en casos de enfermedad, invalidez, vejez y muerte, como también haciendo cuestión del mandato con que se actúa, sus facultades y vigencia.



Sin embargo, la reiterada renuencia a la devolución de los fondos, no solo se ha tornado en arbitraria al recurrir a diversos argumentos para generar una controversia en torno al cumplimiento de los requisitos y facultades del mandato, sino que también se ha tornado en ilegal, si se considera que la solicitante respondiendo a cada una de los requerimientos, logró acreditar, como consta en la documentación acompañada al recurso, que cumple con los requisitos de los artículos 1 y 7 de la Ley N° 18.156, que disponen:

Artículo 1: *“Las empresas que celebren contratos de trabajo con personal técnico extranjero y este personal, estarán exentos, para los efectos de esos contratos, del cumplimiento de las leyes de previsión que rijan para los trabajadores, no estando obligados, en consecuencia, a efectuar imposiciones de ninguna naturaleza en organismos de previsión chilenos, siempre que se reúnan las siguientes condiciones:*

*a) Que el trabajador se encuentre afiliado a un régimen de previsión o de seguridad social fuera de Chile, cualquiera sea su naturaleza jurídica, que le otorgue prestaciones, a lo menos, en casos de enfermedad, invalidez, vejez y muerte, y;*

*b) Que en el contrato de trabajo respectivo el trabajador exprese su voluntad de mantener la afiliación referida. La exención que establece el inciso anterior no comprenderá los riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales previstos en la ley 16.744.”*

Artículo 7: *“En el caso de que trabajadores extranjeros registraren cotizaciones en una Administradora de Fondos de Pensiones, podrán solicitar la devolución de los fondos previsionales que hubieren depositado, siempre que den cumplimiento a los requisitos establecidos en el artículo 1° de esta ley.”*

**Quinto:** Que, así entonces ha de considerarse que efectivamente con su actuar la recurrida amaga la garantía del número 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, al impedir al actor ejercer su derecho de propiedad sobre sus fondos y disponer de ellos para los mismos efectos que la leyes previsionales proveen para los trabajadores en el sistema chileno, ejerciendo su derecho a trasladarlos a la institución previsional de su país de origen. De este modo el único remedio es acoger el presente recurso y



ordenar la Administradora de Fondos de Pensiones Plan Vital S.A., devolver los fondos previsionales a don Jannick Milton Damlund.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema, sobre tramitación del Recurso de Protección, se resuelve:

Que **se acoge**, el recurso interpuesto por don Pedro Matamala Souper, en representación de don Jannick Milton Damlund en contra de Administradora de Fondos de Pensiones Plan Vital S.A. disponiéndose que esta debe devolver al recurrente sus fondos previsionales.

**Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.**

Redacción del Ministro Sr Hernán Crisosto Greisse

**N° Protección-2084-2024.**

Pronunciada por la **Octava Sala** de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la ministra señora Dobra Lusic Nadal e integrada, además, por el ministro señor Hernán Crisosto Greisse y la ministra señora Lilian Leyton Varela.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: QZJXXPBFTEE

Pronunciado por la Octava Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Dobra Lusic N., Hernan Alejandro Crisosto G., Lilian A. Leyton V. Santiago, cinco de agosto de dos mil veinticuatro.

En Santiago, a cinco de agosto de dos mil veinticuatro, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

