

**Nºs 231-232**  
**Año LXXX**  
**Enero-Junio, Julio-Diciembre 2012**  
**Fundada en 1933**  
ISSN 0303-9986

Una imagen de fondo que muestra la Torre de la Universidad de Concepción, una estructura blanca con una escalera exterior y un reloj en la parte superior. La torre está superpuesta sobre un fondo de color crema.

# REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE  
CONCEPCIÓN<sup>MR</sup>

Facultad de  
Ciencias Jurídicas  
y Sociales

## COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

RAMÓN DOMÍNGUEZ ÁGUILA  
Profesor de Derecho Civil  
Universidad de Concepción

### *1. Doctrina:*

Que partiendo de la base que el lucro cesante ha sido conceptualizado como la pérdida efectiva de la ganancia cierta, requiere necesariamente de la demostración de ambos componentes, es decir, la falta de producción del ingreso –o la mantención del pasivo– y la determinación del *quantum* de la ganancia, sin que baste para ello que se haya probado la existencia de una lesión física que conceptualmente genera perjuicio.

El resultado pernicioso exigible indudablemente necesita de certidumbre tanto en su existencia cuanto en su extensión, por lo que no es dable pretender que quede entregado a un juicio de probabilidades, porque entonces la cantidad que se estableciera como indemnización estaría resarciendo el daño eventual, tal vez probable, pero en caso alguno de naturaleza cierta. Se hace necesaria la prueba tanto de la existencia del daño como de elementos fácticos ciertos y objetivos en la cuantificación de la pérdida de ganancia, de modo que los litigantes adquieran la convicción, sobre la base de lo razonado en el dictamen de que se trate, que se ha compensado una pérdida real y efectiva de una ganancia probada. El lucro cesante no admite regulación prudencial, no pudiendo determinarse o cuantificarse exclusivamente en base a un juicio de probabilidades.

Corte Suprema 16 de octubre de 2012, rol 11.675-2011.

*Comentario:*

La sentencia de la Corte Suprema incide en un recurso de unificación de jurisprudencia, por lo cual, atendida la finalidad del recurso, debería entenderse como la fijación de un criterio estable por el máximo tribunal.

Incide en una cuestión que hemos comentado en otras ocasiones (así, esta Revista, Nº 206, 1999, pág. 166, comentario a sentencia de Corte de Concepción de 12 de enero 2000 que contiene parecida doctrina y esta Revista, Nº 223-224, 2008, pág. 279, comentario a sentencia Corte de Santiago rol 5368-2005 que contiene doctrina diversa): el lucro cesante de un trabajador lesionado en un accidente del trabajo. Es con frecuencia que la acción en tal sentido pretenda obtener una reparación calculada sobre la expectativa de vida del trabajador multiplicada por su remuneración al tiempo del hecho dañoso. Es esa pretensión la que la Corte Suprema desestima en la sentencia que se comenta, al exigir sostener que el lucro cesante requiere, como todo daño, del requisito de certeza y que, por tanto, no pueda calcularse en base a conjeturas.

La sentencia de primera instancia había resuelto que el trabajador lesionado había sufrido un grado importante de incapacidad que “permiten proyectar las consecuencias de la incapacidad que sufrirá el demandante, ya que a raíz del accidente verá disminuidos los ingresos que en condiciones normales obtendría de su trabajo, lo que constituye un daño cierto y previsible que debe ser indemnizado, por lo que prudencialmente se fija como pérdida patrimonial que el actor experimentará, la suma total de \$18.000.000”. Esa decisión fue confirmada por la Corte de Valparaíso.

Es tal doctrina la que censura la sentencia de unificación de jurisprudencia laboral, cuya doctrina hemos transcrito, aunque lo hace con dos votos disidentes que entienden que el lucro cesante siempre tiene un elemento contingente que resulta indemostrable si se pretende certeza.

La sentencia de la Corte Suprema en su voto de mayoría decide por el contrario que debe demostrarse la merma efectiva del beneficio o provecho que se habría obtenido en determinadas condiciones: “no pudiendo establecerse como parámetro para la cuantificación del lucro cesante, los años que restan para jubilar o de vida, pues la indemnización debe corresponder efectivamente al daño causado y no a conjeturas”.

Esta doctrina ha sido constante en la jurisprudencia de la Corte Suprema. (Así, sentencia de 27 de mayo 2008, rol 2049-2008; 8 de abril

2003, Fallos del Mes 509, pág. 560; 16 de octubre 2000, Fallos del Mes 503, pág. 3659) y entendemos que con la sentencia comentada debería ponerse término a discusión en la materia, aunque la solución pudiera no parecer plenamente aceptable para otra doctrina. Ante ella, bien pudiera ser más conveniente para los litigantes, en situaciones como las comentadas, recurrir a la noción de pérdida de una chance o de probabilidad, como rubro indemnizable.

### *1. Doctrina:*

La prescripción de la acción indemnizatoria por daño emergente y lucro cesante en accidentes del trabajo tiene una prescripción que se rige por el artículo 79 de la Ley 16.744. La indemnización de esos daños queda comprendida en la noción de prestaciones a que se refiere la ley que emplea el artículo 79 de la ley referida. No ocurre lo mismo con la prescripción de la acción indemnizatoria por daño moral que no es regulada expresamente por esa legislación, de lo que resulta que no se trata de una prestación dispuesta por la ley y su prescripción queda regida por el derecho común, esto es, a las disposiciones previstas por el Código Civil, siendo aplicable el plazo del artículo 2515 de esa codificación.

Corte Suprema, 10 de julio 2013, autos rol 1222-2013.

### *Comentario:*

Una vez más, se trata de la doctrina contenida en una sentencia que resuelve un recurso de unificación de jurisprudencia y recae en una cuestión que también habíamos tratado en otra oportunidad (esta Revista Nº 206, 1999, pág. 165 en torno a sentencia de Corte de Concepción 12 de enero del 2000, rol laboral 167-1999): la prescripción de la acción indemnizatoria por accidente del trabajo o enfermedad profesional.

Se recordará que el artículo 69 de la Ley 16.744 contiene la acción para que el trabajador o terceros afectados, obtengan “las otras indemnizaciones a que tengan derecho, con arreglo a las prescripciones del derecho común, incluso el daño moral”. Y se ha planteado la cuestión de determinar cuál es el plazo de prescripción de esa acción, teniendo en cuenta que el artículo 79 de la misma ley establece que “las acciones para reclamar las prestaciones por accidentes del trabajo o enfermedades profesionales prescribirán en el

término de cinco años contados desde la fecha del accidente o del diagnóstico de la enfermedad. En el caso de la neumoconiosis el plazo de prescripción será de quince años, contados desde que fue diagnosticada”.

¿Es el artículo 79 de la ley el que rige el plazo de prescripción?

El recurso de unificación de jurisprudencia hacía ver que sobre el punto existían doctrinas dispares, existiendo sentencias de la propia Corte Suprema que establecían que el plazo de prescripción era el del artículo 79 de la ley, mientras otras sentencias resolvían que había que atenerse a la prescripción civil de derecho común.

La sentencia comentada, si bien rechaza el recurso de unificación, contiene una precisión: resuelve que la indemnización del daño emergente y del lucro cesante queda comprendida entre las prestaciones a que se refiere la ley: “Es conveniente precisar que las prestaciones a que se refiere el artículo 79 de la Ley 16.744 no son otras sino aquellas que la propia ley regula, es decir, como se anotó, las indemnizaciones por daño emergente y lucro cesante en ella contenidas”. Y si es así, su prescripción queda comprendida a las normas de ese artículo. Pero en lo que concierne al daño moral, como éste no está regulado como prestación de la ley, ha de hacerse remisión al derecho común como lo indica el artículo 69 letra b). La sentencia dice al respecto que la ley está en este punto “remitiéndose en lo que dice relación con el daño moral al derecho común, esto es, a las disposiciones que sobre la materia prevé el Código Civil” y, por tanto, según la sentencia a la norma del artículo 2515 de esa codificación.

Cabe hacer sin embargo una precisión que la sentencia no hace y que es de importancia: tratándose del daño moral la acción queda regida por el derecho común; pero éste distingue entre la acción indemnizatoria contractual, que se rige por el artículo 2515 y la acción reparatoria extracontractual a la que se aplica la regla del artículo 2332 del Código Civil. Por lo tanto, la prescripción de la acción por reparación del daño moral derivado de un accidente del trabajo, si ha de regir el derecho común como lo prescribe la sentencia, es variable según si la acción la deduzca el trabajador accidentado, para quien rigen las normas contractuales o la deduzcan terceros interesados, como las víctimas indirectas, para las cuales ha de regir la norma del artículo 2332, es decir la prescripción de cuatro años, desde que acaece el hecho dañoso.

Esta dualidad es una de las consecuencias de la dualidad en que se tratan los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, según su acción a la

víctima directa o las víctimas por repercusión y que se ha denunciado, con propuestas de racionalización. (Así, José Luis Díez Sc., “Responsabilidad civil derivada de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales en Chile, evolución, funcionamiento y propuestas de racionalización”, esta Revista, números 223 y 224, 2008, pág. 251 y sgts., especialmente respecto de la prescripción, Nº 225-226, 2009, pág. 239 y sgts.)