

LA RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADOR POR ENFERMEDADES PROFESIONALES DE SUS TRABAJADORES. ENFOQUE JURISPRUDENCIAL

LIABILITY OF THE EMPLOYER IN EMPLOYEES' PROFESSIONAL DISEASES: COURT CASES.

ALFREDO SIERRA HERRERO*
MARCELO NASSER OLEA**

RESUMEN: El artículo describe la naturaleza de las enfermedades profesionales, su definición legal y la interpretación que los tribunales han dado a diversos casos. El estudio se enfoca en la relación de causalidad, la culpa del empresario y su eventual responsabilidad civil, más allá de la operación del seguro legal, y muestra algunas circunstancias en que el empleador no puede ser imputado, como la culpa exclusiva de la víctima, la morbilidad, prescripción y aquellas situaciones en que el trabajador contrajo la enfermedad con anterioridad o en otro empleo.

Palabras clave: Enfermedades profesionales, Jurisprudencia, Responsabilidad civil de empleadores.

ABSTRACT: This paper describes the nature of professional diseases, their legal definition and the interpretations given by the courts in several cases. The study addressed causation, the negligence of the employer and the following liability beyond the application of the legal insurance, and describes some circumstances in which the employer cannot be blamed, such as the exclusive negligence of the victim, morbidity, time bar, and those situations in which the worker entered into the disease before is actual work, as an independent worker or being working to a former employer.

Key words: Professional diseases, Legal interpretation, Jurisprudence and case materials, Legal Insurance.

1. OBJETO DEL ESTUDIO Y ANTECEDENTES PRELIMINARES

El presente trabajo busca enfocar la cuestión de las enfermedades profesionales más allá de la simple operación del seguro legal contemplado en la ley n° 16.744 (“Establece normas sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales”, en adelante LATEP)¹. Asi-

* Abogado, Doctor en Derecho (Universidad de Santiago de Compostela). Correo electrónico: asierra@grupovial.cl

** Abogado, Doctor en Derecho (Universidad de los Andes). Correo electrónico: mnasser@pavimentosdrenantes.c

¹ Esta ley comenzó a regir a partir del 1 de febrero de 1968. Los accidentes del trabajo se regularon por primera vez en Chile con la dictación de la ley n° 3.170 de 1916. En dicha ley, ya se observaban deficiencias respecto a su campo de aplicación, pues no se consideraban las enfermedades profesionales. Además, la ley enumeraba taxativamente las causas constitutivas de riesgos, con lo cual muchos accidentes no quedaban cubiertos.

mismo, pretende diferenciar la naturaleza y los efectos de la enfermedad profesional respecto de aquellos propios de los accidentes del trabajo establecidos en la misma ley que los rige.

La doctrina nacional no ha abordado en muchas oportunidades el problema de las enfermedades profesionales y sus deslindes con los accidentes del trabajo. Si bien existen excepciones², el análisis se suele enmarcar dentro del problema clásico de los accidentes que, como se sabe, conforma una materia que concita bastante interés. Además, tratándose de la jurisprudencia laboral, la mayoría de los casos que se conocen por infracción a la LATEP corresponden, precisamente, a accidentes del trabajo, y no a enfermedades profesionales.

La cercanía con que suelen mirarse dos instituciones tan diversas, podría llevar a pensar a abogados y jueces que los criterios que deben aplicar son los mismos. Sin embargo, es posible observar que, si bien existen algunos aspectos que son compartidos, se presentan entre ambos diferencias muy marcadas³.

2. NOCIÓN DE ENFERMEDAD PROFESIONAL

2.1 MARCO LEGISLATIVO

En Chile, la ley define la enfermedad profesional como aquella “causada de una manera directa por el ejercicio de la profesión o el trabajo que realice una persona y que le produzca incapacidad o muerte” (artículo 7° LATEP). El inciso segundo del mismo artículo reenvía a un Reglamento la misión de enumerar las enfermedades que deben considerarse como profesionales, lista que está contenida en el artículo 19 del Decreto Supremo N° 109, de 7 de junio de 1968, que aprueba el Reglamento para la calificación y evaluación de enfermedades profesionales.

La enumeración, como se verá, es flexible en el tiempo, y tiene un carácter meramente enunciativo. En efecto, el artículo 20 del Reglamento, en consonancia con lo dispuesto por el artículo 7 de la LATEP, establece que la lista de las enfermedades profesionales y de sus agentes debe revisarse por la Superintendencia de Seguridad Social cada tres años a lo menos, lo que le otorga una flexibilidad temporal.

Posteriormente, fue promulgada la ley n° 4.055 de 1924, que si bien era más completa que la anterior, ya que se agregaron las enfermedades profesionales, mantuvo el criterio de enunciar taxativamente los casos constitutivos de riesgos. No establecía, asimismo, la obligatoriedad del seguro de accidentes y enfermedades profesionales con el carácter social, sino que lo dejaba entregado al arbitrio de las empresas privadas; de todas formas, el que no contrataba estaba obligado a constituir garantías en la Caja de Accidentes del Trabajo para el pago de las respectivas pensiones. La ley precitada se incorporó al Código del Trabajo de 1931, modificándose al mismo tiempo, en orden a no señalar los casos indemnizables; es decir, bastaba que el accidente o enfermedad se produjera con ocasión del trabajo, cualquiera fuera la naturaleza de este. Tiempo después, se modificó por la ley N° 8.198 de 1945 y por la ley n° 12.435 de 1957, que reajustó las pensiones de accidentes del trabajo; *vid.* MARABOLÍ, Lucy, y CARRASCO, Marta (1970): *El seguro social obligatorio contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales* (Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile) pp. 27.

² NOVOA FUENZALIDA, Patricio (2004): “El régimen de prescripción de las enfermedades profesionales. Evaluación, reevaluación y revisión de los respectivos estados de necesidad”, *Revista Laboral Chilena*, abril de 2004, pp. 68 y ss.; MARABOLÍ, y CARRASCO (1970) 41 ss.; FIGUEROA ARAYA, Exequiel (1943): “Fundamentos jurídicos de la reparación de enfermedades profesionales”, en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, tomo XL, núms. 5 y 6, pp. 69 y ss.

³ FIGUEROA (1943) 70.

Del mismo modo, el inciso 3° del artículo 7 de la LATEP, faculta al afectado por una enfermedad para acreditar ante el organismo administrador respectivo (p. ej. Mutual de Seguridad) la naturaleza profesional de una enfermedad que no estuviere contemplada en la lista, proveyendo al concepto de enfermedad profesional una elasticidad sustancial que juzgamos razonable y prudente⁴.

En efecto, el artículo 22 del Decreto Supremo n° 109 establece el procedimiento que tienen los trabajadores para determinar si una enfermedad no comprendida en la lista puede calificar como profesional. En ese contexto, el afectado "debe solicitar que se le practiquen exámenes para estudiar la eventual existencia de una enfermedad profesional, en caso que existan o hayan existido en el lugar de trabajo, agentes y/o factores de riesgo que pudieran asociarse a esa enfermedad". De esta suerte, la calificación como profesional de una enfermedad no establecida en el Reglamento podrá tener éxito, en la medida que el trabajador la hubiera contraído como consecuencia directa de la profesión o del trabajo realizado, y se acredite la existencia de agentes específicos que entrañen el riesgo respectivo.

2.2 LA CALIFICACIÓN COMO PROFESIONAL DE UNA ENFERMEDAD

Para considerar una enfermedad como profesional, es preciso poner atención en su definición legal. Al revisar el marco legislativo aplicable, hemos advertido que el artículo 7 de la LATEP exige, en primer término, que entre el mal sufrido y el trabajo o profesión medie una causalidad directa.

El Reglamento no define lo que debe entenderse por causa directa de la enfermedad, pero elabora una serie de conceptos que permiten, a nuestro juicio, comprender las exigencias de un nexo causal que cumpla con los requisitos establecidos en la ley. En primer término, se dispone que para que una enfermedad se pueda calificar como profesional, resulta indispensable que esta haya tenido su origen "en los trabajos que entrañan el riesgo respectivo, aun cuando estos no se estén desempeñando a la época del diagnóstico" (artículo 16 del Decreto Supremo n° 109).

La expresión "trabajos que entrañan el riesgo respectivo" determina la exigencia de una relación de causalidad directa entre la enfermedad producida y el trabajo desplegado, discriminando entre las enfermedades verdaderamente profesionales, y las enfermedades comunes e incluso mórbidas, mediante un parámetro completamente objetivo. De tal forma, si la enfermedad no es profesional sino común, no se podrá establecer la relación causal directa exigida por el artículo 7 de la LATEP y no habrá lugar a la cobertura legal⁵.

⁴ Esta misma modalidad existe desde el año 2000 en Argentina (DNU 1278/00), que amplía el artículo 6° de la Ley de Riesgos del Trabajo. Se había planteado en ese país la inconstitucionalidad de una enumeración taxativa de enfermedades profesionales. Sobre esto SCHICK, Horacio (2010) *Riesgos del trabajo*. Buenos Aires: David Grinber Libros Jurídicos, p. 118.

⁵ CORTE DE CONCEPCIÓN. 29 de octubre de 2009. Rol 261-2009: "6° Que, de todo lo establecido precedentemente, aparece que se puede ser pensionado por invalidez derivada de un accidente del trabajo, de una enfermedad profesional, o de una enfermedad común... (...) 8° Que con los documentos analizados precedentemente, y tal como lo confiesa el propio demandante al contestar la posición 1ª del pliego de fojas 140, se encuentra plenamente acreditado que el actor obtuvo una pensión de invalidez por enfermedad común, no por enfermedad profesional, de manera que su demanda no puede prosperar".

Para mayor determinación de la causalidad directa exigida por la ley, el artículo 18 del mismo Reglamento establece en detalle una lista de elementos que deben ser considerados como causa de una enfermedad profesional. Se trata de los denominados “agentes específicos”, que se agrupan en distintas categorías, dentro de las cuales se encuentran los agentes químicos (como el cadmio, el arsénico, el mercurio, etc.); los agentes físicos (como el ruido, los aumentos en la presión atmosférica o la radiación); los agentes biológicos (como todo tipo de bacterias, virus, etc.); algunos insectos; algunos vegetales (por ej. el arbusto del litre); y, finalmente, toda clase de polvos (como sílice, asbestos y otros).

La norma referida señala cómo y cuándo dichos agentes específicos pueden conectarse de manera causal y física con los trabajos que “entrañan el riesgo respectivo”⁶. Si, dentro de estos parámetros la enfermedad es calificada como profesional por los organismos competentes, entonces operarán las prestaciones del seguro legal a favor del trabajador o de sus beneficiarios pues, como se advierte, la calificación como enfermedad profesional obedece a criterios objetivos. Lo que dirime si una enfermedad es o no profesional es la relación de causalidad que pueda tenderse entre la patología y la naturaleza de las labores desempeñadas para el empleador en donde ésta se produjo y sus circunstancias particulares⁷.

El hecho de haberse desarrollado labores que entrañan el riesgo de una enfermedad durante un cierto período, frente a agentes específicamente determinados, opera *prima facie* como causa directa de la patología o incapacidad. Sin embargo, tras ese análisis preliminar, es necesario demostrar en cada caso particular que dichos agentes fueron los verdaderos causantes de la enfermedad, durante las labores que entrañan el riesgo respectivo. El problema es complejo pues una persona puede estar sometida en su trabajo actual a ese tipo de agentes y no contraer enfermedad alguna, o, por el contrario, pudo haber contraí-

⁶ Véase BARAONA, Jorge (2008) “La causa del daño en la jurisprudencia reciente (con especial referencia a la responsabilidad extracontractual)”. En Tatiana Vargas (editora): *La relación de causalidad*. Cuadernos de Extensión Jurídica N° 15. Universidad de los Andes, pp. 64 ss. Con abundante bibliografía sobre la “causalidad física”, VARGAS, Tatiana (2007): *Delitos de peligro abstracto y resultado. Determinación de la incertidumbre penalmente relevante* (Thomson Aranzadi, Pamplona) pp. 407 ss.

⁷ CORTE SUPREMA. 7 de septiembre de 2009. Rol 3798-09 (Id. Microjuris MJJ21322). “Que de la norma anteriormente indicada, es posible concluir lo siguiente: en primer término, que para que una enfermedad se considere profesional, debe provenir del ejercicio de una profesión o trabajo, que produzca incapacidad o muerte y que exista una relación directa entre el ejercicio de la actividad causante y la incapacidad o muerte de la víctima. En segundo lugar, esta enfermedad debe encontrarse señalada dentro de las enumeradas en el artículo 19 del Decreto n° 109 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social o si no estuviere allí comprendida, el afectado puede solicitarle al administrador del seguro que así se declare, mediante el procedimiento establecido en el artículo 22 del mismo Reglamento”. Si se analizan algunas situaciones contempladas en el artículo 19 del Reglamento, podrá advertirse que el análisis causal resulta más estricto para algunas situaciones calificadas. Nos referimos a la *Neurosis profesional incapacitante*, la que puede adquirir distintas formas de presentación clínica, tales como trastorno de adaptación trastorno de ansiedad, depresión reactiva, trastorno por somatización y por dolor crónico y a la laringitis con disfonía y/o nódulos laringeos. El Decreto Supremo n° 109 parece establecer una doble exigencia causal para la calificación como “profesional” de estas enfermedades en particular. Lo que ocurre es que cualquier tipo de labor puede “entrañar este riesgo respectivo”, esto es, los males allí señalados pueden producirse en todo tipo de labores, por lo que es preciso acreditar un vínculo causal caso a caso.

do la enfermedad por factores diversos, p. ej. en un trabajo anterior, por condiciones mórbidas, o por cualquier otra causa.

Por otra parte, las prestaciones del seguro obligatorio legal por enfermedades profesionales excluyen del análisis las cuestiones referidas a la conducta culposa o dolosa del empleador⁸. Tal análisis solo puede aparecer en los casos en que los beneficiarios pretenden indemnizaciones por sobre las del seguro, en uso de su derecho a una reparación eficaz también garantizado legalmente (artículo 69 letra "b" LATEP). En tales circunstancias, será preciso hacer un análisis de atribución causal diverso, enfocado en las acciones u omisiones culposas del empleador bajo el cual el trabajador realizaba labores cuando contrajo la respectiva enfermedad y el deber general de dar protección a los trabajadores⁹. De tal manera, la enfermedad profesional no es un asunto que deba conectarse necesariamente con la responsabilidad civil del empleador. De hecho, como veremos en su oportunidad, las enfermedades profesionales pueden ser causadas por situaciones que el empleador no está llamado legalmente a controlar. Dentro de ellas deben contarse las condiciones vulnerables o mórbidas de los mismos trabajadores o la mayor fragilidad de estos hacia ciertos agentes específicos¹⁰. Asimismo deben tenerse en cuenta los caos de culpa exclusiva de la víctima y, finalmente, el caso fortuito¹¹.

3. RESPONSABILIDAD CIVIL DEL EMPRESARIO POR ENFERMEDADES PROFESIONALES

Como se sabe, el artículo 69 letra "b" de la LATEP concede al trabajador o a las demás personas perjudicadas, el derecho a demandar, conforme a las disposiciones del derecho común, todo daño emanado de una enfermedad profesional. En primer término, la ley faculta expresamente al trabajador para demandar todas las indemnizaciones a que tengan derecho, incluso el daño moral. Si bien se puede discutir que la causa de la enfermedad profesional reside en la infracción de ley o del contrato, lo que podría dar lugar a dudas sobre el régimen de evaluación de perjuicios que deba aplicarse, la disposición

⁸ Sin perjuicio que la culpa o dolo del empleador el organismo administrador del seguro tendrá derecho de repetir "por las prestaciones que haya otorgado o deba otorgar" (artículo 69 letra "a" LATEP).

⁹ Sobre este análisis en los accidentes del trabajo (que siguen en esto el mismo régimen del artículo 69 LATEP), BARROS, Enrique (2006): *Tratado de responsabilidad extracontractual* (Santiago: Editorial Jurídica de Chile) § 504.

¹⁰ A nuestro juicio, este criterio de causalidad es el que fundamenta cierta jurisprudencia administrativa de la Dirección del Trabajo (Ord. n° 5415 de 20 de diciembre de 2006) que respondiendo la consulta de una empresa preocupada por el alto nivel de obesidad de sus trabajadores. El órgano respondió que los hábitos de alimentación y de vida de estos fuera de la empresa no irrogan responsabilidad, a menos que ante una condición riesgosa del trabajador por exceso de peso no se tomara medidas en cuanto a trabajos o lugares apropiados para evitar accidentes o daños a la integridad del trabajador.

¹¹ El caso más extremo es el de culpa del trabajador. El artículo 70 de la LATEP no excluye de cobertura al trabajador que por negligencia inexcusable contrajo una enfermedad o sufrió un accidente, sino que solo da lugar a una multa en su contra. En efecto, aun cuando el trabajador coopere total o parcialmente con el resultado dañoso, habrá lugar a la cobertura. Con todo, la ley (artículo 5 inc. 4° LATEP) no considera una contingencia cubierta el accidente del trabajo provocado intencionalmente por la víctima (supuesto de dolo). Si bien la norma no se refiere a las enfermedades profesionales, no cabe duda que los supuestos dolosos exceden las coberturas del seguro legal en general.

permite a los legitimados activos demandar “todo daño”, y no solo los daños “previstos al tiempo del contrato” en caso de culpa, o “todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación” en el caso de dolo, en la forma prescrita por el artículo 1558 del Código Civil¹².

El art. 69 mencionado, con todo, no permite obtener indemnizaciones a todo evento, pues su encabezado exige culpa o dolo del empleador o de un tercero. En este orden, en el caso de las enfermedades profesionales de cierta entidad que hayan ocasionado un daño físico o moral en que se tenga por acreditada la presencia de culpa o dolo, este artículo concede legitimación activa al trabajador (y a cualquiera que acredite perjuicios), para demandar “otras indemnizaciones a que tengan derecho, incluso el daño moral” (artículo 69 letra “b” LATEP)¹³. La expresión “otras indemnizaciones” se refiere a las indemnizaciones judicialmente declaradas, por sobre las del seguro legal¹⁴, lo que permite suponer que la ley, en principio, tolera la acumulación de las indemnizaciones a favor de las víctimas. Esta última cuestión supera, sin embargo, la finalidad de este estudio y ha sido revisada por otros autores¹⁵.

La operación de la acción contemplada en el artículo 69 letra “b” de la LATEP supone un análisis distinto y más estricto que el exigido por el sistema del seguro social para el caso de las enfermedades profesionales (arts. 18 y 19 DS. 109). Como ya se dijo, las prestaciones del seguro social no requieren culpa del empleador, y la relación causal se agota al verificarse lo que la ley denomina causa directa, perfilada según los parámetros establecidos en el Reglamento (artículo 7 LATEP).

Antes de describir las consecuencias indemnizatorias que tienen lugar a propósito de las enfermedades profesionales, nos parece necesario acudir, a modo de comparación, al análisis de la situación a propósito de los accidentes del trabajo. En primer término, la realidad apunta que el número de sentencias indemnizatorias que se refieren a las enfermedades profesionales es reducido en comparación con los fallos que resuelven casos de

¹² Este régimen de reparación integral no es único en la legislación nacional. Sucede, por ejemplo, lo mismo en el caso del régimen de protección a los consumidores, contemplado en el artículo 3° letra “e” de la ley n° 19.496 que contempla el derecho del consumidor a ser indemnizado de todos los daños, y no solo los previstos al tiempo del contrato. Para el régimen de reparación integral DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón (2005): “Responsabilidad civil y seguridad social”, en AAVV, *La responsabilidad por accidentes del trabajo* (J. Baraona y P. Zelaya edit). Santiago: Cuadernos de Extensión Jurídica-Universidad de los Andes, pp. 31 s.

¹³ BARAONA, Jorge (2005): “La culpa de la víctima en los accidentes del trabajo. Dogmática y jurisprudencia chilenas. En AAVV, *La responsabilidad por accidentes del trabajo* (J. Baraona y P. Zelaya edit.). Santiago: Cuadernos de Extensión Jurídica-Universidad de los Andes, p. 128, no ve una acción especial o típica en este artículo, sino que un reconocimiento del legislador de que las prestaciones de la ley no son incompatibles con las indemnizaciones del derecho común. Cfr. CORRAL, Hernán (2010): “Concurrencia de acciones de responsabilidad civil contractual y extracontractual en los daños causados por accidentes del trabajo”. En *Revista Chilena de Derecho Privado* n° 14, p. 73 quien sostiene que el artículo 69 tiene carácter procesal, además de sustantivo, especialmente teniendo en consideración el artículo 420 letra f del Código del Trabajo. La diferencia, dice, “no es solo de competencia y de procedimientos sino, también, de medios de prueba admisibles, de reglas de apreciación de la prueba de facultades del juez, etc.”. Dice que aquello “no resulta sencillo de justificar pero es lo que claramente disponen las normas vigentes”.

¹⁴ El artículo 69 letra “a” de la LATEP permite al organismo asegurador repetir en contra del responsable del accidente con lo que según BARROS (2006) § 696 se identifica con una subrogación legal.

¹⁵ Por todos, con jurisprudencia, ver BARROS (2006) § 697.

accidentes del trabajo. En segundo término, y a pesar de lo anterior, nos parece que en la práctica existen diferencias jurisprudenciales en el tratamiento jurisprudencial de ambos supuestos, no obstante que es la misma norma la que concede la acción, sin hacer distinciones para los dos casos de que trata.

3.1 EL PROBLEMA EN LOS ACCIDENTES DEL TRABAJO

El Código del Trabajo contiene un libro dedicado a la protección de los trabajadores, en cuyo primer artículo se despeja toda duda respecto de quién es el principal responsable de dar seguridad a sus dependientes¹⁶. La ley dispone que es el empleador quien debe "tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores¹⁷, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas¹⁸, como los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales" (artículo 184 CdT)¹⁹.

Según aportan ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE, las normas sobre seguridad e higiene en el trabajo son "una de las manifestaciones más antiguas de la intervención estatal limitativa de la autonomía de la voluntad de las partes en la relación de trabajo", trayendo a colación los primeros ejemplos decimonónicos manifestados en las llamadas "leyes de fábrica" o *factory acts*, propias de la protección a los trabajadores ingleses²⁰. Entre nosotros, DOMÍNGUEZ ÁGUILA ha planteado una completa visión general del asunto, que contempla tanto la historia de la normativa protectora hasta el análisis de la protección de los traba-

¹⁶ Vid. DIEZ SCHWERTER, José Luis (2005). "La culpa del empresario por accidentes del trabajo: modernas tendencias jurisprudenciales". En AAVV, *La responsabilidad por accidentes del trabajo* (J. Baraona y P. Zelaya edit.). Santiago: Cuadernos de Extensión Jurídica-Universidad de los Andes, p. 78. CORTE SUPREMA. 6 diciembre 2007. Rol 6066-2007.

¹⁷ BARROS (2006) 504, con recurso a MAZEAUD (por CHABAS), llama a esta obligación una "obligación de seguridad". Para la obligación de protección de los trabajadores como una obligación de "actividad o diligencia", vid., BARAONA (2005) 129 ss.

¹⁸ Se deben tener en cuenta, entre otras disposiciones, el Decreto Supremo n° 594, de 1999, del Ministerio de Salud, mediante el cual contempla las "condiciones sanitarias y ambientales básicas en los lugares de trabajo"; establece igualmente los límites permisibles de exposición ambiental a agentes químicos y físicos, como también los límites de tolerancia biológica para trabajadores expuestos a riesgo ocupacional. También, el Decreto Supremo n° 72, de 1985 del Ministerio de Minería, sobre condiciones de seguridad en la actividad minera.

¹⁹ Para algunos autores, aun cuando no existiera una norma como el artículo 184 precitado, los deberes de protección del empresario podrían deducirse de la aplicación extensiva del artículo 1546 del Código Civil, que contempla el principio fundamental de la "buena fe contractual"; vid. BARAONA (2005) 125.

²⁰ ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia (2006): *Derecho del Trabajo* (24ª Ed. Thomson Civitas, Madrid) 275 ss., justifican: "El fundamento de esta regulación es que el empresario controla o está en condición de controlar el lugar donde el trabajo se presta, así como las instalaciones, motores, herramientas y máquinas que para la prestación del trabajo pone a disposición del trabajador, y que, por consiguiente, está en condiciones y tiene el deber de reducir al mínimo a insalubridad (higiene, salubridad) y la peligrosidad (seguridad) del medio. Hay trabajos de suyo insalubres y trabajos de suyo peligrosos, y quizá todo trabajo, como toda actividad humana, lo es en medida mayor o menor. Es obligación del empresario reducir a mínimo, según criterios de nuestra civilización y cultura y los medios tecnológicos que una y otra ofrecen, tanto la insalubridad como la peligrosidad del medio, reduciendo los riesgos del trabajo a los mínimos aceptables según estos criterios y adaptando su conducta así al paradigma del empresario prudente, más exigente que el de la persona media y normal".

jadadores manifestado como una obligación implícita de dar seguridad contemplada en el artículo 184 CdT²¹.

En nuestros días, según la interpretación jurisprudencial más asentada, debe entenderse que el empleador es el “deudor” de esta verdadera obligación empresarial, que acarrea “el sentido más amplio de protección, poniendo en la esfera de las responsabilidades del empleador el cumplimiento efectivo del precepto”²².

De esta forma, la implementación de las medidas de protección de sus trabajadores, deben permitir a “un individuo común actuar conforme a pautas lógicas previamente diseñadas, para el caso que deba en un lapso de tiempo escaso adoptar actitudes para evitar o paliar un accidente”²³. Pero el nivel de exigencia legal no llega solo al cuidado o resguardo de la vida y salud de los trabajadores propios, sino que se extiende a todos aquellos que sean dependientes de empresas contratistas o subcontratistas en virtud del artículo 183 letra “e” CdT²⁴. Lo anterior convierte la obligación de cuidado del empleador en un deber mucho más estricto, que en ocasiones supera su ámbito de control más directo.

El criterio jurisprudencial ha entendido que, sobre la base del “deber general de protección que se impone al empleador” manifestado en las prescripciones del artículo 184 del CdT²⁵, el solo acontecimiento de un accidente deviene en una presunción de culpa en contra de aquel, ya que, por tratarse de una responsabilidad contractual²⁶, queda obligado a disponer todas las medidas de seguridad en favor del trabajador y a proporcionarle todos

²¹ DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón (2011): “Los accidentes del trabajo. Historia y visión general de su régimen actual”. En AA.VV. *Responsabilidad civil del empresario por accidentes del Trabajo y enfermedades profesionales* (Rodríguez María Sara y Barrientos Francisca edits). Cuadernos de extensión jurídica n° 20, Universidad de los Andes, pp. 21-36.

²² CORTE DE SAN MIGUEL. 23 mayo 2001. Rol 364-2000, considerando n° 5; DIEZ SCHWERTER (2005) 77.

²³ CORTE DE SANTIAGO. 30 diciembre 1999. Rol 3972-1998, considerando n° 7. Para el estándar de cuidado del empleador diligente, BARROS (2006) § 506.

²⁴ En este orden, se dispone que los empleadores que contraten o subcontraten con otros la realización de una obra o faena o servicios propios de su giro, deberá vigilar el cumplimiento por parte de dichos contratistas o subcontratistas de la normativa relativa a higiene y seguridad, debiendo para ello implementar un sistema de gestión de la seguridad y la salud en el trabajo para todos los trabajadores involucrados cualquiera sea su dependencia (cfr. artículo 66 *bis* LATEP). El contenido de este sistema de gestión se describe a su vez en el Decreto n° 76, publicado en *Diario Oficial* el 18 de enero de 2007. Se exige entre otras cuestiones que este sistema cuente con un “Plan o programa en materia de seguridad y salud laboral”, que detalle las medidas de prevención, plazos en que estas se ejecutarán y sus responsables, las acciones de información y formación, los procedimientos de control de riesgos, planes de emergencia, y la investigación de accidentes (cfr. artículo 8.3 Decreto n° 76).

²⁵ CORTE SUPREMA. 13 junio 2006. Rol 4514-2005.

²⁶ *Vid.* CORRAL (2010) 78. “Además de presumir la culpa, los tribunales no ven problemas en considerar constituido en mora el empleador por el solo hecho del accidente, aplicando el plazo tácito al que se refiere el N° 2 del artículo 1551 del Código Civil”. Asimismo véanse los fallos citados de la Iltma. CORTE DE APELACIONES DE CONCEPCIÓN. 24 de septiembre de 2007 especialmente su considerando n° 4 (sentencia cuya casación fuera rechazada por manifiesta falta de fundamento por la CORTE SUPREMA. 6 de diciembre de 2007. Rol 6066-2007, todo en Id. LegalPublishing 37986). También véase el fallo de la CORTE DE CONCEPCIÓN. 5 de marzo de 2008. Rol 502-2007 considerando n° 18 (Id. LegalPublishing 38398). Lo mismo en el marco de la llamada “Reforma Laboral”. *Vid.* PRIMER JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE SANTIAGO. 21 de enero de 2011. RIT O-2877-2010.

y cada uno de los elementos necesarios para prevenir cualquier tipo de accidente mientras ejecuta sus labores²⁷.

Nuestra jurisprudencia ha sido permeable a esta doctrina, configurando una especie de responsabilidad legal por incumplimiento, de suerte tal, que cada vez que el empleador no pueda acreditar su diligencia, deberá responder frente a los accidentes producidos²⁸.

Como consecuencia de esta doctrina, al empleador presuntamente responsable, le corresponderá acreditar que ha empleado la debida diligencia para impedir el acto u omisión que origina el daño²⁹. Si el empleador no logra probar su diligencia, se suele deducir la culpa empresarial ya que se pone de manifiesto un fracaso de las medidas que se debían adoptar para proteger eficazmente la vida o salud de los trabajadores³⁰. En ocasiones, nuestros tribunales incluso han llegado a determinar cuál es el estándar a que debe sujetarse el empleador demandado, de manera de poder dar por cumplida o incumplida su obligación legal³¹.

Conforme a este razonamiento judicial, el deber empresarial se ha perfilado como un deber de resultado, manifestado en que cada vez que se produzca un daño derivado de un accidente del trabajo, se colige que el deber de cuidado ha sido incumplido³².

En ese escenario, las únicas circunstancias que conducen a la absolución son, por un lado, el caso fortuito, es decir, "un imprevisto no imputable al deudor y cuyas consecuencias no son posibles de evitar", en términos que ninguna persona en las mismas

²⁷ CORTE SUPREMA. 14 diciembre 2006. Rol 53-2005. Cfr. BARROS (2006) §504 y 507.

²⁸ CORTE DE CONCEPCIÓN. 30 de noviembre de 2010. Rol 676-2010. "6° Que el deber de protección y seguridad impuesto al empleador en el artículo 184 del Código del Trabajo, tiene el carácter de obligación legal, de manera que debe ser el empleador quien deba acreditar que hizo efectivas todas las medidas de seguridad para eximirse de la responsabilidad que el legislador le atribuye. Así lo ha resuelto la Excmá Corte Suprema en diversas sentencias (v. gr. Causas Rol N° 3.143-2009 y Rol N° 5.381-2004)".

²⁹ CORTE SUPREMA. 13 marzo 2008. Rol 6637-2007.

³⁰ DIEZ SCHWERTER (2005) 78.

³¹ Así, por ejemplo: CORTE DE CHILLÁN. 19 de julio de 2007. Rol 44-2007. "Primero: Que, las normas de seguridad social impuestas por imperativo social al empleador, no se agotan ni satisfacen con la sola existencia de un formal reglamento de seguridad ni de anuncios, exhortaciones ni prevenciones hechas a la sola buena voluntad de los trabajadores, sino que solo han de tenérselas por existentes cuando el empleador mantiene elementos materiales constantes y supervigilancia auténtica en cuanto a la forma como debe o haya de desarrollarse la actividad de los trabajadores, especialmente tratándose de faenas peligrosas". En el marco de la denominada "Reforma Laboral", el SEGUNDO JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE SANTIAGO. 25 de enero de 2011. RIT O 2998-2010 (Considerando 20°) señaló: "Que tal deber del empleador se concretiza con el cumplimiento de una serie de exigencias legales, tales como existencia de un Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad artículo 153 Código del Trabajo, que debe contener las obligaciones y prohibiciones de los trabajadores, en relación con sus labores, permanencia y vida en el medio laboral y las normas e instrucciones de prevención, higiene y seguridad que deben observarse en el establecimiento donde desempeña sus labores; capacitación de los trabajadores con el fin de permitirles mejores condiciones de vida artículo 179 del Código del Trabajo; adopción y mantención de medidas de higiene y seguridad en la forma, dentro de los términos y con las sanciones que señala la ley artículo 210 del código precitado; funcionamiento de un Comité Paritario de Higiene y Seguridad y de un Departamento de Prevención de riesgos profesionales artículo 66 ley 16.744, entre otras.

³² BARAONA (2005) 132; Cfr. BARROS (2006) § 507. Cfr. CORRAL (2010) 77 n° 6.

circunstancias “habría podido preverlo ni evitarlo”, y, por otro, la culpa exclusiva de la víctima³³.

Como se puede observar, la jurisprudencia chilena ha ido perfilando una responsabilidad por accidentes del trabajo de carácter cada vez más objetivo, manifestado en una construcción causal y de la culpa sobre la única base de haberse violentado el deber de cuidado a que todo empleador está obligado. Tal deber de cuidado, recordemos, se entiende jurisprudencialmente violentado por el simple hecho de haber ocurrido un accidente del trabajo. Lo anterior, siguiendo a autores como BARAONA, BARROS, entre otros³⁴, no resulta muy coherente ya que la acción que contempla el artículo 69 letra “b” LATEP, congruentemente con lo que exige el derecho indemnizatorio común, exige la concurrencia de culpa o dolo³⁵.

Por nuestra parte pensamos que, para que haya lugar a la responsabilidad por accidentes del trabajo deben cumplirse los requisitos básicos de responsabilidad civil, esto es: a) que exista daño por causa de “accidente del trabajo”; b) que el empleador haya actuado con culpa o dolo en que se manifieste una infracción a un deber de actuar eficazmente, y; c) que la acción la entable algún legitimado activo, esto es, la propia víctima o un tercero causalmente perjudicado por el accidente (víctimas por daño reflejo)³⁶.

Por todo lo anterior, no parece haber razones válidas para considerar que a la luz del ordenamiento chileno, la sola presencia del accidente pueda implicar una infracción del contrato ni de la ley³⁷, ni para situar al empleador en una posición jurídica de deudor de manera estricta, a todo evento, o sin culpa. En este contexto, no podemos sino concordar con BARAONA en el sentido que el deber de seguridad o de protección laboral debe entenderse como una obligación de “actividad o diligencia” del empleador. Con ello, una vez que se ha acreditado en juicio que el empleador ha utilizado el cuidado debido, queda demostrado que ha cumplido (de buena fe) con su obligación de otorgar eficazmente seguridad a sus trabajadores³⁸. El criterio opuesto, supone imponer a todos los empleadores

³³ CORTE DE SANTIAGO. 28 noviembre 2007. Rol 1868-2007. Para la culpa exclusiva de la víctima BARAONA (2005) 150-152. Para el caso de la culpa concurrente del trabajador y la aplicación del artículo 2330 del Código Civil *vid.*, BARROS (2006) 509 y BARAONA (2005) 147 ss. Para un caso de exoneración del empleador por imprudencia del trabajador, véase CORTE DE SAN MIGUEL. 5 de mayo de 2004. Rol 196-202.

³⁴ BARAONA (2005) 132. En este orden, cabe agregar que son contados los casos en donde la intervención culpable de la víctima es considerada como una causa que excluye o al menos atenúa la responsabilidad empresarial. BARROS (2006) § 506. Para un fallo sobre exoneración del empresario por culpa exclusiva de la víctima *vid.* CORTE SAN MIGUEL. 18 de diciembre de 2002. Rol 196-2002.

³⁵ Sobre si esta culpa debe presumirse o no sobre la base de la obligación contemplada en el artículo 184 CdT *vid.* BARROS (2006) 507. Para una opinión respecto a que la clase de culpa requerida en la responsabilidad extracontractual es la culpa levisima, *vid.* CORRAL (2010) 78.

³⁶ La ley dice “demás personas a quienes el accidente o enfermedad cause daño”, sin limitarlo a familiares ni causahabientes. Sobre la titularidad del daño de esta clase, *vid.* CORRAL (2010) 78 s. Sobre este daño, en general, *vid.* ELORRIAGA, Fabián (1999). “El daño por repercusión o rebote”. En *Revista Chilena de Derecho* Vol. 26 n° 2, pp. 374-385.

³⁷ BARAONA (2005) 133. BARROS (2006) 507. CORTE SUPREMA. 13 marzo 2007. Rol 924-2007.

³⁸ BARAONA (2005) 132.

un deber de organizar la empresa que supone evitar todo tipo de accidente³⁹ lo que constituye un deber de cumplimiento "prácticamente imposible"⁴⁰.

3.2 EL PROBLEMA EN LAS ENFERMEDADES PROFESIONALES

A diferencia de la práctica jurisprudencial propia de los accidentes del trabajo (en las que, como se ha dicho, se ha tendido a objetivar la responsabilidad del empleador), el caso de las enfermedades profesionales demuestra que los tribunales analizan con mayor detención el cumplimiento y la prueba de los requisitos de la responsabilidad clásicos. Muy en particular, nos parece que se aprecia con mayor cuidado la configuración y prueba de la culpa o dolo, así como de la relación de causalidad cuya carga, a diferencia de lo que se ha entendido en el caso de los accidentes, generalmente pesa sobre el demandante⁴¹.

Las razones de esta lectura distinta del artículo 69 letra "b" para las enfermedades y accidentes no se deducen de la ley. De hecho, la definición de accidente del trabajo que se encuentra contenida en el artículo 5 de la LATEP⁴² también exige un vínculo causal ("a causa o con ocasión del trabajo"), así como el artículo 69 de la misma ley requiere de culpa o dolo del empleador para establecer su responsabilidad patrimonial.

A pesar de lo anterior, se puede vislumbrar una primera diferencia importante entre los accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, ya que para los primeros no existe un reglamento especial que detalle los supuestos de hecho. En efecto, no existe un listado de accidentes, ni de los agentes específicos que puedan causarlos, ni menos de cómo los trabajos específicos pueden entrañar riesgos de sufrirlos. En cambio, en el caso de las enfermedades profesionales hemos revisado cómo el Reglamento establece con todo detalle estos conceptos, muy útiles a la hora de construir una relación causal.

a) El problema de la manifestación diferida de la enfermedad y su distinción con los accidentes del trabajo.

El problema reside en que la manifestación de una enfermedad profesional grave, de aquellas que generan daño emergente, lucro cesante y daño moral, puede y suele ocurrir años después de haberse contraído y de su exposición a los agentes específicos. Esto expli-

³⁹ Para un criterio objetivo de empresario diligente, que no es lo mismo que aquel que evita toda clase de accidentes sino que el que observa un cuidado diligente y prudente, BARROS (2006) § 506.

⁴⁰ BARAONA (2005) 132.

⁴¹ Por ejemplo CORTE SUPREMA. 15 de noviembre de 2007. Rol 1664-2006 que rechaza la casación, y que versa sobre un caso de muerte por virus Hanta. "16º) ... Por consiguiente, (los jueces del fondo) estimaron que la única norma de las invocadas en la demanda que resulta aplicable para decidir esta contienda es la del artículo 69 de la ley N° 16.744, y que de acuerdo a ella para que proceda la acción se necesita que el causante de los actores haya fallecido a causa del hanta virus, que esa última enfermedad del trabajador haya sido causada de una manera directa por el ejercicio del trabajo que aquél realizaba para el demandado, y que dicha enfermedad se deba a culpa o dolo de la entidad empleadora, concluyendo que solo se acreditó el primer presupuesto pero no los dos restantes, lo que los condujo a rechazar la demanda". También véase CORTE DE CONCEPCIÓN. 28 de octubre de 2009. Rol 176-2009 (Sobre este fallo véase *infra* notas n° 57 y 58).

⁴² Artículo 5. "Para los efectos de esta ley se entiende por accidente del trabajo toda lesión que una persona sufra a causa con ocasión del trabajo, y que le produzca incapacidad o muerte". El inciso 4° excluye los accidentes "debidos a fuerza mayor que no tenga relación alguna con el trabajo y los producidos intencionalmente por la víctima. La prueba de las excepciones corresponderá al organismo administrador".

ca, entre otras cosas, que el plazo para reclamar las prestaciones a que se refiere la LATEP (regla general es de 5 años, pero, peor ejemplo, aumenta en 15 años en casos de neumoconiosis), se deba contar desde que la enfermedad ha sido diagnosticada (cfr. artículo 79 LATEP)⁴³, entendiéndose que el diagnóstico –siguiendo a NOVOA– debe efectuarse por las entidades gestoras del seguro⁴⁴. Debe considerarse que existe jurisprudencia que aplica, asimismo, dichas prescripciones en casos en que se pretenda hacer valer la responsabilidad civil de la empresa por los daños que la enfermedad ha provocado a un trabajador, alejándose de las normas comunes sobre prescripción de la responsabilidad contempladas en el Código Civil⁴⁵. Dentro de estos plazos, una enfermedad puede manifestarse y, por tanto, el trabajador que prestó servicios durante dicha etapa podría hacer valer las responsabilidades que correspondan a la empresa respectiva, aun cuando haya finalizado su relación laboral con ella, e incluso si suscribió el tradicional finiquito por término de relación laboral. En efecto, se ha entendido que este instrumento “solo puede tener efecto liberatorio respecto de las prestaciones patrimoniales que se originan en el contrato de trabajo, pero no puede estar referido a las prestaciones que derivan de enfermedades profesionales de aquéllas que se ignoran a la fecha de su celebración”⁴⁶.

Esta característica no está presente en los accidentes del trabajo pues, en tales casos, la manifestación del daño es coetánea a su ocurrencia, por lo que la relación causal y la culpa pueden ser apreciadas con mayor facilidad⁴⁷. Si un trabajador sufre un accidente del trabajo mientras prestaba los servicios para los cuales fue contratado, no habrá lugar a dudas de que ha ocurrido en un lugar que pertenece al ámbito de acción empresarial, o en el trayecto hacia o desde las faenas. Con ello, al menos la causalidad física que pueda existir

⁴³ CORTE SUPREMA. 3 octubre 2007. Rol 4978-2007.

⁴⁴ El autor citado indica que excluye la tesis de que el diagnóstico de cualquier médico que hubiere examinado al paciente y diagnosticado la enfermedad, por cuenta de la respectiva entidad empleadora, surtiría el efecto de dar por iniciado el plazo de prescripción, aun cuando ello pudiera tener una base en el tenor literal del texto legislativo; NOVOA (2004) 71.

⁴⁵ CORTE DE SANTIAGO. 6 de marzo de 2009. Rol 4251-2008 (N° LegalPublishing: 41872) Segundo: Que, por lo tanto, a los fines de determinar tanto el plazo de prescripción de esa acción como su forma de cómputo, es preciso acudir a las normas contenidas en el Código Civil. Primero, porque la norma legal precitada se remite a las disposiciones del derecho común y, enseguida, porque el precepto del artículo 79 de la Ley 16.744 solo es pertinente a las prestaciones derivadas del seguro social contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales. En tal sentido, las reglas aplicables al caso son las contempladas en los artículos 2514 y 2515 del Código Civil, según las cuales las acciones ordinarias prescriben en cinco años, “contados desde que la obligación se haya hecho exigible”. También véase CORTE DE VALPARAÍSO. 26 abril 2010. Rol 1330-2009 y CORTE DE CHILLÁN. 19 de julio de 2007. Rol 44-2007 (Considerando 4°).

⁴⁶ CORTE DE VALPARAÍSO. 26 abril 2010. Rol 1330-2009. CORTE DE CHILLÁN. 19 de julio de 2007. Rol 44-2007 (considerando 3°).

⁴⁷ CORTE DE SANTIAGO. 6 de marzo de 2009. Rol 4251-2008. “Tercero: Que, en la especie, se trata del caso de una enfermedad profesional hipótesis en que –de modo diferente al del accidente del trabajo– no posible identificar unívocamente su fecha de ocurrencia. Por lo tanto, dicha exigibilidad ha de contarse desde la fecha del diagnóstico definitivo de la enfermedad profesional y de la subsecuente determinación de la incapacidad laboral, toda vez que solo a partir de ese momento existe certeza tanto sobre la naturaleza y origen de la afección padecida por el trabajador como sobre el grado de incapacidad que ello le provoca. Y esto último solo tuvo lugar el 21 de noviembre de 2001, fecha en que la Comisión Médica respectiva emitió su dictamen final...”.

entre las labores desempeñadas y la ocurrencia del accidente propiamente dicho⁴⁸, queda demostrada *prima facie*.

La manifestación diferida de las enfermedades profesionales obliga a un análisis muy estricto a la hora de imputar responsabilidades, pues es posible que la enfermedad hubiese sido contraída mientras el trabajador prestaba servicios para un empleador anterior, o incluso mientras ejercía un trabajo independiente. La ignorancia acerca de las causas directas de la enfermedad puede mantenerse en el caso de sucesivos cambios de trabajo, de modo que el trabajador comienza a trabajar para un nuevo empleador (de similar giro), sin saber que sufre una enfermedad provocada en una empresa anterior. Si transcurre un cierto lapso y la enfermedad se manifiesta, será corriente que el trabajador afectado crea que la patología se debe a las tareas ejercidas actualmente y, en consecuencia, proceda a dirigir sus acciones indemnizatorias contra la empresa para la que actualmente presta servicios⁴⁹.

En este contexto, la cuestión causal es muy importante pues la enfermedad profesional no necesariamente se origina en la empresa para la que el trabajador presta servicios en la actualidad, ni dentro del ámbito de control del empleador actual cuando se producen sus síntomas. Más bien, corresponde precisar que la enfermedad profesional se puede "manifestar en una empresa en un momento determinado": Cuando una enfermedad profesional se manifiesta, en principio hay tan buenas razones para pensar que las causas de dicha enfermedad se encuentran en las labores desarrolladas en ese momento como en un período previo. Ello explica que un análisis judicial correcto fundado en la sana crítica, no

⁴⁸ *Supra* nota n° 6.

⁴⁹ Resulta innegable la importancia de los llamados "exámenes preocupacionales" o "de ingreso". En Chile, los exámenes preocupacionales no son obligatorios (salvo para la conducción de vehículos y máquinas motorizadas en materia minera,) cuyo objetivo, al igual que las normas generales del tránsito vehicular de pasajeros y carga (art. 14 bis ley n° 18.290), más que detectar enfermedades preexistentes, es la seguridad de los terceros. El artículo 42 del Decreto n° 132 sobre Seguridad Minera (D.O. 7 de febrero de 2004) señala: "Solo podrán conducir vehículos y maquinarias motorizadas, tanto livianos como pesados, las personas que, expresamente, la Administración de la faena haya autorizado. En todo caso, y cuando deban conducir estos equipos en caminos públicos o privados de uso público, dichas personas deberán cumplir con los requisitos establecidos por la legislación vigente tales como: Ley n° 18.290; D.S. n° 170, del 2 de enero de 1986 y el D.S. n° 97 del 12 de septiembre de 1984, ambos del Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones. El personal designado deberá ser debidamente capacitado sobre la conducción y operación del móvil que debe conducir. Para ello, deberán cumplir con los siguientes requisitos: b) Ser aprobado en un examen Psicosenotécnico riguroso; Cada cuatro años debe establecerse un examen Psicosenotécnico riguroso e ineludible para los choferes que renuevan su carné interno. Para choferes de equipo pesado, los que transporten personal, u otros que determinen las empresas, el examen Psicosenotécnico será anual". // Para un ejemplo de exámenes obligatorios a nivel nacional con la finalidad de determinar enfermedades preexistentes, véase el art. 2 de la Resolución 37/10 de la SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DEL TRABAJO de Argentina que dispone que tienen como propósito determinar la aptitud del postulante conforme sus condiciones psicofísicas para el desempeño de las actividades que se le requerirán. En ningún caso pueden ser utilizados como elemento discriminatorio para el empleo. Servirán, asimismo, para detectar las patologías preexistentes y, en su caso, para evaluar la adecuación del postulante –en función de sus características y antecedentes individuales– para aquellos trabajos en los que estuvieren eventualmente presentes los agentes de riesgo determinados por el Decreto n° 658 de fecha 24 de junio de 1996. (...). La realización de los exámenes preocupacionales es obligatoria, debiendo efectuarse de manera previa al inicio de la relación laboral. La realización del examen preocupacional es responsabilidad del empleador, sin perjuicio de que el empleador..."

puede descartar que el trabajador haya contraído la enfermedad en otro lugar u empleo, y que el estudio causal aparezca como esencial a la hora de imputar responsabilidades.

Un buen ejemplo de esta situación se produjo con un trabajador que prestó servicios para la Corporación Nacional del Cobre de Chile (Codelco) División Chuquicamata por aproximadamente diez años. Este trabajador fue diagnosticado con una enfermedad profesional derivada de una contaminación por plomo. Dada la naturaleza de las labores mineras, el trabajador y su defensa consideraron que la enfermedad había sido adquirida en las tareas desarrolladas en Codelco y, por tal motivo, demandó un elevado resarcimiento por concepto de daño moral. Codelco sostuvo en su defensa que la referida intoxicación del trabajador no podía haberse producido en sus instalaciones, ya que la empresa cumplía todas las medidas de protección y seguridad necesarias para evitar que ese tipo de situaciones. En consecuencia, planteó que el demandante había contraído la enfermedad con anterioridad, más concretamente cuando trabajaba para otra empresa.

Para los efectos de acreditar la efectividad de su argumento, Codelco acompañó una serie de exámenes médicos de otros trabajadores de la misma empresa que desempeñaban en la misma fecha, las mismas o similares labores que el demandante. Tales exámenes arrojaban que los niveles de plomo eran, en tales trabajadores, muy inferiores a los del actor. Si bien la demanda fue acogida en primera instancia⁵⁰, la Corte de Apelaciones de Santiago, sobre esa base y en uso de las facultades para apreciar la prueba conferidas por el artículo 456 del Código del Trabajo, desestimó la demanda indemnizatoria⁵¹. Es más, con ese mismo criterio de apreciación de la prueba, que demostraba que ninguno de los demás trabajadores tenía altos niveles de plomo, la Corte sostuvo que el actor “contrajo su enfermedad en una actividad anterior, o bien que posee una cierta tendencia o debilidad fuera de lo común para contraer afecciones de esta naturaleza”.

Como se advierte, en esta clase de enfermedades –de contaminación o intoxicación– deben destacarse los exámenes médicos del resto de los trabajadores que ejecutan labores en el mismo sector que el trabajador afectado, como prueba fundamental para imputar responsabilidad a la empresa. Si los demás trabajadores no presentan índices de contaminación, o si ellos están dentro de los rangos permitidos, el juez tendrá la certeza de que el empleador actuó eficazmente en la defensa de la vida y salud de sus trabajadores conforme le impone la legislación vigente, y en consecuencia debe absolver a la empresa demandada.

Son, precisamente, las reglas de la sana crítica contenidas en el artículo 456 del Código del Trabajo las que, a nuestro juicio, conducen a la absolución de la compañía minera estatal. En efecto, el inciso 2° del mencionado artículo manda al juez tomar en especial consideración la multiplicidad, gravedad, precisión, concordancia y conexión de las pruebas o antecedentes del proceso. Es, precisamente, la multiplicidad de las pruebas o antecedentes (muchos exámenes de trabajadores que prestan similares servicios en una misma época en la misma empresa) lo que permite acreditar el cumplimiento de los debe-

⁵⁰ 4° JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE SANTIAGO. 29 diciembre 2006. Rol 1084-2002, que acogió la pretensión del trabajador y condenó a la empresa a pagar \$90.000.000 por concepto de daño moral.

⁵¹ CORTE DE SANTIAGO. 29 diciembre 2006. Rol 1048-2002 (CORTE SUPREMA. 13 marzo 2007. Rol 924-2007 desestimó el recurso de casación en el fondo del demandante).

res legales y contractuales del trabajador. Con todo, en el caso de presentarse multiplicidad de trabajadores enfermos en una misma empresa en un mismo período, el resultado, como veremos más adelante, debe ser el opuesto⁵².

b) Las circunstancias mórbidas del trabajador como causa de enfermedades profesionales.

Si continuamos el análisis del fallo citado en el apartado anterior, podremos ver que este hacía alusión a la posibilidad de que un trabajador tuviera cierta tendencia o debilidad fuera de lo común para contraer afecciones. Se trata de un supuesto de circunstancias mórbidas del trabajador como causa de enfermedades profesionales.

Se entiende por mórbido, según su acepción castellana oficial, el que padece enfermedad o la ocasiona, o bien (en su segunda acepción), aquel que es blando, delicado o suave⁵³. El problema de las enfermedades profesionales debe relacionarse con este concepto a partir de que, en ocasiones, algunos trabajadores resultan más propensos que otros a sufrir determinados males, producto, justamente, de su blandura, delicadez, o suavidad.

En el caso de las enfermedades profesionales, y bastante más frecuente de lo que podría pensarse, los males diagnosticados como patologías obedecen a circunstancias propias del trabajador. La cuestión tiene importancia, nuevamente, a propósito de la relación de causalidad exigida no solo para configurar la enfermedad como supuesto de responsabilidad civil, sino incluso como presupuesto de cobertura del seguro social.

En países como Argentina, el asunto está regulado expresamente: En ese sentido, el Decreto de Necesidad de Urgencia (DNU) N° 1278/00, establece que "en ningún caso se reconocerá el carácter profesional de enfermedad profesional a la que sea consecuencia inmediata o mediata previsible, de factores ajenos al trabajo o atribuibles al trabajador, tales como la predisposición o labilidad a contraer determinada dolencia⁵⁴.

Si bien en Chile la ley no excluye textualmente las enfermedades que el trabajador ha contraído producto de su predisposición física o moral⁵⁵, la relación causal exigida entre

⁵² Con todo, es necesario reconocer que en los casos de juicios iniciados por los herederos, causahabientes o beneficiarios de un trabajador muerto por causa de una enfermedad profesional, el proceso debe radicarse ante los juzgados civiles, los que no están facultados para apreciar la prueba según las normas de la sana crítica. Para esta dicotomía véase, con abundante jurisprudencia, CORRAL, Hernán (2011): "Concurrencia de acciones de responsabilidad civil contractual y extracontractual en los daños causados por accidentes del trabajo". En AA.VV. *Responsabilidad civil del empresario por accidentes del Trabajo y enfermedades profesionales* (Rodríguez María Sara y Barrientos Francisca edits). Cuadernos de extensión jurídica n° 20 Universidad de los Andes, pp. 65-75. También DOMÍNGUEZ ÁGUILA (2011): 30-36 y RODRÍGUEZ, María Sara (2011): "Las tendencias en daño moral por muerte o por lesiones corporales de un trabajador en la jurisprudencia civil y laboral": En AA.VV. *Responsabilidad civil del empresario por accidentes del Trabajo y enfermedades profesionales* (Rodríguez María Sara y Barrientos Francisca edits). Cuadernos de extensión jurídica n° 20 Universidad de los Andes, pp. 84-86.

⁵³ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA (RAE), 22ª edición, s.v. "mórbido".

⁵⁴ Para SCHICK (2010) 118, esta norma "excluye de cobertura los casos en que la circunstancia laboral haya operado como factor concausal" (con doctrina en contra).

⁵⁵ En los casos de neurosis, ansiedad, depresión, etc., el artículo 19 n° 13 del D.S. 109 exige una doble comprobación un vínculo causal. En efecto, y dado que estas enfermedades pueden producirse en todo tipo de labores, se hace doblemente necesario acreditar la causalidad, caso a caso. Para un ejemplo de enfermedades causadas por factores externos a la empresa (la muerte de un familiar), JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE

el resultado y los agentes causantes (arts. 18 y 19 DS 109), así como la exigencia de que la enfermedad se conecte de manera directa con las labores (artículo 7 LATEP), conducen a la misma conclusión, esto es, a la exclusión de cobertura para los casos de morbilidad⁵⁶.

Un caso ilustrativo en este sentido corresponde aquel en que una trabajadora (ayudante de cocina) sufrió de “epicondilitis crónica”, también conocida como la enfermedad del “codo del tenista”. Consecuentemente, la trabajadora enferma demandó a la empresa una indemnización de perjuicios por el daño moral sufrido, ya que consideraba que la enfermedad tenía su causa en el hecho de haber sido sometida a labores riesgosas y, en definitiva, dañosas para su salud en el ejercicio de sus actividades. Tales labores consistían, según la relación de hechos, en “pelar diversos alimentos diariamente en enormes cantidades (40 kilos de papas y 100 tomates), rallar mallas enteras de betarragas y zanahorias crudas, asir fondos con agua y alimentos cocidos con 20 litros cada uno, transportar la basura en tarros que pesaban entre 30 y 40 kilos entre dos personas y bajarlos por una escala, etc.”.

Aunque los supuestos de hecho coinciden con los que ordinariamente son tomados en cuenta para calificar como profesional una enfermedad, el tribunal desestimó la demanda, teniendo especialmente en cuenta el informe de dos facultativas, quienes concordaron

PUNTA ARENAS. 16 agosto 2008. RIT 3-2008. En un sentido similar, *vid.* JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE CONCEPCIÓN. 16 noviembre 2009. RIT 13-2009.

⁵⁶ CORTE SUPREMA. 29 mayo 2007. Rol 5770-05 sobre un trabajador contagiado con malaria por causas ajenas a la culpa o dolo del empleador. “12° Lo anterior se cumple plenamente en la especie, desde que el empleador en relación a su obligación de cuidado y prevención, ante el riesgo que significaba para el trabajador el viaje a Ecuador, dispuso las medidas necesarias, en este caso, atención médica preventiva en relación a enfermedades tropicales, careciendo la demandada de responsabilidad en el infortunio que la ingesta del medicamento suministrado le ocasionó al demandante. El trabajador, en conocimiento de su real estado de salud, no puede imputar negligencia a su empleador si él mismo, faltando a su propio deber de protección, trabajó dos años sin dar cuenta de padecimiento alguno y sin someterse a los exámenes preventivos de rigor. La ley obliga al empresario a tomar las medidas y proporcionar los implementos necesarios para prevenir accidentes del trabajo, es decir, para evitar que tales siniestros se produzcan pero que, en caso alguno, puede llegar a entenderse que se compromete a que no se ocasionen”. Ver, asimismo, CORTE DE CONCEPCIÓN. 8 enero 2008. Rol 375-2007 que trata de un caso sobre psicosis por acoso laboral. “19° Que de la ficha médica de la actora () se indica que la paciente ingresa por licencia médica rechazada por Compín Talcahuano. En ficha médica de 8 de noviembre de 2005 (fojas 91), se reitera el rechazo de la licencia médica por la Compín, con diagnóstico de neurosis profesional, indicándose que *‘De la entrevista se desprende que la situación de acoso que relata la paciente es más bien subjetiva, sin haber elementos claros y contundentes que la sustenten, más parece una situación de mala avenencia entre ella y su jefatura directa. Además se aprecian dificultades de ajuste y adaptación de la paciente en cuanto a horario de trabajo y situación familiar, lo que ha constituido un factor de estrés constante durante los últimos 3 años.* Luego de una serie de exámenes y observaciones médicas, en que se constata un estado de depresión constante, se concluye en informe médico de fojas 102, de 8 de marzo de 2006, que la patología que sufre corresponde a una patología común, por lo que se realiza la correspondiente apelación a la Superintendencia de Seguridad Social. () 20° Que cabe tener presente que, según la ficha médica reseñada, se aprecian dificultades de adaptación de la paciente en cuanto a horario de trabajo y situación familiar, lo que ha constituido un factor de estrés constante durante los últimos 3 años. Sin embargo, la actora ha indicado que ingresó a trabajar el 13 de febrero de 2003 y el 8 de noviembre de 2005 se indica que el estrés data de tres años atrás, es decir, desde antes de entrar a trabajar para la demandada. Por lo demás, la propia actora indica en su demanda que su relación laboral con la empresa, hasta poco antes del despido se desarrollaba en términos normales y respetuosos, tanto así que siempre obtuvo excelentes calificaciones por su desempeño.

en que no era posible "determinar con exactitud la causa de epicondilitis"⁵⁷ y, en especial, que "los hallazgos de la revisión sugieren factores de riesgos propios de la paciente, que concurrieron al origen y agravamiento de su cuadro"⁵⁸. Como se puede apreciar, la mayor tendencia de ciertas personas a desarrollar enfermedades debe conectarse con la ausencia de la causalidad exigida por la ley y por el reglamento para determinar si una enfermedad califica como profesional.

Si se atiende el texto de la ley, y los conceptos de culpa y causalidad, no será posible hallar un grado de responsabilidad en el empleador en los casos de morbilidad, toda vez que las reglas de la lógica y de la experiencia, no permiten elaborar un juicio de imputación ni de reproche frente a elementos que están fuera del ámbito de control de cualquier empleador diligente.

c) Situación en que una misma enfermedad es diagnosticada a muchos trabajadores de la misma empresa.

Una cuestión igualmente compleja surge cuando un grupo importante de trabajadores es diagnosticado con una misma enfermedad grave dentro de la misma empresa en la que prestan actualmente servicios. Más atrás nos hemos referido al caso en que solo un trabajador de un grupo mayor que desempeñan labores similares, resulte enfermo y de cómo la sana crítica permitía, en principio, absolver a la empresa sobre la base de las máximas contempladas en el artículo 456 del CdT.

En el caso de presentarse una multiplicidad de trabajadores enfermos, si bien es cierto que el juez no podrá tener una certeza absoluta para construir y tener por acreditadas tanto la relación de causalidad como la culpa respecto del empleador actual (debido a que podrían acreditarse factores externos comunes a dicho grupo), pensamos que sí existe un grado suficiente de certeza para concluir que los trabajadores contrajeron colectivamente la enfermedad en el lugar donde prestan sus servicios. De esta suerte, los criterios de multiplicidad y conexión de los antecedentes contemplados expresamente en el artículo 456 inciso 2° del CdT, conducen al juez a obtener certeza suficiente para concluir que la causa directa de la enfermedad profesional presentada por el grupo de trabajadores se encuentra en su trabajo actual.

⁵⁷ CORTE DE CONCEPCIÓN. 28 octubre 2009. Rol 176-2009: "Que, efectivamente tal como lo sostiene el recurrente en su recurso de apelación, la demandante sufrió una enfermedad profesional, catalogada de esa forma por la Mutua de Seguridad. Sin embargo, tal calificación no implica necesariamente que por ello el empleador deba responder de los daños sufridos por la actora con motivo de la enfermedad, como parece entenderlo el apelante. 10° Que, por otra parte, debe tenerse presente lo indicado por la Excm. Corte Suprema en cuanto a que son elementos de la obligación de seguridad impuesta al empleador en el artículo 184 del Código del Trabajo, la existencia del hecho dañoso, el resultado perjudicial y la relación de causalidad entre ambos, además del dolo o culpa del empleador. (Excm. Corte Suprema Causa Rol n° 3.143-2009, dictada el siete de julio de dos mil nueve.) No se encuentra acreditado que la enfermedad profesional de la demandante se debió a culpa o dolo de la empleadora, así como tampoco la relación de causa a efecto entre las conductas dañosas que la demandante imputa al demandado y el resultado dañoso: epicondilitis crónica".

⁵⁸ CORTE DE CONCEPCIÓN. 28 octubre 2009. Rol 176-2009: La Corte argumenta que "los hallazgos de la revisión sugieren factores de riesgos propios de la paciente, que concurrieron al origen y agravamiento de su cuadro".

Una vez fijada la cuestión del lugar físico en donde el grupo de trabajadores contrajo la enfermedad, es necesario determinar la culpa del empleador. Sobre este punto, la pluralidad de afectados por una enfermedad opera sin duda en contra de este último. A diferencia de un caso aislado, la afectación de un grupo de trabajadores de una sección de la empresa denota que el deber de protección del empleador respecto a sus dependientes ha fallado en algún punto sobre la base de la apreciación conforme a la sana crítica. Ello se deduce de la simple observación de la realidad pues la mayoría de las enfermedades profesionales que, para ser contraídas, requieren de una exposición continua al agente que las provoca. Esta situación de permanencia de cara a dicho agente sin las medidas o protecciones necesarias para que se evite el daño que puede provocar, implica una falta continuada de cuidado empresarial. Tal clase de falta, sobre todo en caso de enfermedades de común ocurrencia para la actividad empresarial –como pueden ser aquellas enunciadas en el Reglamento–, permite invertir la carga de la prueba en favor de los trabajadores afectados. Así, habiéndose acreditado que el agente causante ha afectado a varios trabajadores de una misma empresa, resulta evidente que el nivel de protección que el empleador ha dado a sus trabajadores ha sido ineficaz según lo exige la ley (cfr. 184 CdT).

4. CONCLUSIONES

PRIMERA: La manifestación diferida de las enfermedades profesionales obliga a un análisis muy estricto a la hora de imputar responsabilidades, pues puede ser posible que la enfermedad haya sido contraída prestando servicios para un empleador anterior o incluso en un trabajo independiente. Esta característica no está presente en los accidentes del trabajo pues, en tales casos, la manifestación del daño es coetánea a su ocurrencia, por lo que la relación causal y la culpa pueden ser apreciadas con mayor facilidad. Con ello, al menos la causalidad física que pueda existir entre las labores desempeñadas y la ocurrencia del accidente propiamente dicho queda demostrado *prima facie*.

SEGUNDA: No siempre el agente causante de una enfermedad se encuentra en la empresa o dentro del ámbito de control del empleador en donde producen sus síntomas. Más bien, corresponde precisar que la enfermedad profesional se puede “manifestar en una empresa en un momento determinado”. Ello explica que un análisis judicial no puede descartar que el trabajador haya contraído la enfermedad en otro lugar u empleo, de modo que el análisis causal aparezca como esencial a la hora de imputar responsabilidades.

TERCERA: Las inclinaciones propias de los trabajadores producto de su blandura o morbidez no tienen cabida dentro del concepto de enfermedades profesionales, dado que no puede acreditarse una relación de causalidad ni menos una acción u omisión culposa del empleador.

CUARTA: La enfermedad profesional de común ocurrencia que afecte a varios trabajadores de la empresa que desempeñan labores similares en un mismo período de tiempo, permite al juez considerar un incumplimiento a la obligación de dar protección a los trabajadores, principalmente porque además del perjuicio, se allana la vía procesal para dar por acreditada la culpa y la relación causal.

BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO OLEA, Manuel, CASAS BAAMONDE, María Emilia (2006): *Derecho del Trabajo* (24ª Ed., Civitas, Madrid), pp. 275 ss.
- BARAONA, Jorge (2005): "La culpa de la víctima en los accidentes del trabajo. Dogmática y jurisprudencia chilenas. En AA.VV., *La responsabilidad por accidentes del trabajo* (J. Baraona y P. Zelaya edit.). Santiago: Cuadernos de Extensión Jurídica-Universidad de los Andes, p. 128.
- BARAONA, Jorge (2008): "La causa del daño en la jurisprudencia reciente (con especial referencia a la responsabilidad extracontractual)". En AA.VV., *La relación de causalidad* (T. Vargas, edit.). Santiago: Cuadernos de Extensión Jurídica n° 15-Universidad de los Andes, pp. 64 y ss.
- BARROS, Enrique (2006): *Tratado de responsabilidad extracontractual*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, § 504.
- CORRAL, Hernán (2003): *Lecciones de responsabilidad civil extracontractual*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.
- CORRAL, Hernán (2010): "Concurrencia de acciones de responsabilidad civil contractual y extracontractual en los daños causados por accidentes del trabajo". En *Revista Chilena de Derecho Privado* N° 14, p.
- CORRAL, Hernán (2011): "Concurrencia de acciones de responsabilidad civil contractual y extracontractual en los daños causados por accidentes del trabajo". En AA.VV. *Responsabilidad civil del empresario por accidentes del Trabajo y enfermedades profesionales* (Rodríguez, María Sara y Barrientos, Francisca, edits.). Santiago: Cuadernos de extensión jurídica n° 20-Universidad de los Andes, pp. 49-80.
- DIEZ SCHWERTER, José Luis (2005): "La culpa del empresario por accidentes del trabajo: modernas tendencias jurisprudenciales". En AA.VV., *La responsabilidad por accidentes del trabajo* (J. Baraona y P. Zelaya edit.). Santiago: Cuadernos de Extensión Jurídica n° 10-Universidad de los Andes, pp. 73-98.
- DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón (2005): "Responsabilidad civil y seguridad social", en AA.VV., *La responsabilidad por accidentes del trabajo* (J. Baraona y P. Zelaya edits.). Santiago: Cuadernos de Extensión Jurídica n° 10-Universidad de los Andes, pp. 31 s.
- DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón (2011): "Los accidentes del trabajo. Historia y visión general de su régimen actual". En AA.VV., *Responsabilidad civil del empresario por accidentes del Trabajo y enfermedades profesionales* (Rodríguez M.S. y Barrientos F., edits). Santiago: Cuadernos de extensión jurídica n° 20-Universidad de los Andes, pp. 21-36.
- ELORRIAGA, Fabián (1999): "El daño por repercusión o rebote". En *Revista Chilena de Derecho* Vol. 26 n° 2, pp. 374-385.
- FIGUEROA ARAYA, Exequiel (1943): "Fundamentos jurídicos de la reparación de enfermedades profesionales", en *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, tomo XL, núms. 5 y 6, 1943, pp. 69 y ss.
- MARABOLÍ, Lucy, y CARRASCO, Marta (1970): *El seguro social obligatorio contra riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales* (Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile) pp. 27.

NOVOA FUENZALIDA, Patricio (2004): “El régimen de prescripción de las enfermedades profesionales. Evaluación, reevaluación y revisión de los respectivos estados de necesidad”, *Revista Laboral Chilena*, abril, 2004, pp. 68 y ss.

RODRÍGUEZ, María Sara (2011): Las tendencias en daño moral por muerte o por lesiones corporales de un trabajador en la jurisprudencia civil y laboral”: En AA.VV., *Responsabilidad civil del empresario por accidentes del Trabajo y enfermedades profesionales* (Rodríguez, M.S. y Barrientos, F., edits.). Santiago: Cuadernos de extensión jurídica n° 20 Universidad de los Andes, pp. 81-101.

SCHICK, Horacio (2010): *Riesgos del trabajo*. Buenos Aires: David Grinber Libros Jurídicos, p. 118.

VARGAS, Tatiana (2007): *Delitos de peligro abstracto y resultado. Determinación de la incertidumbre penalmente relevante* (Thomson Aranzadi, Pamplona) pp. 407 ss.