
DOCTRINA

COMENTARIOS SOBRE EL DAÑO MORAL EN MATERIA CONTRACTUAL

José Pablo Vergara Bezanilla¹

RESUMEN: *El autor revisa la opinión de los juristas y de la jurisprudencia de la Corte Suprema, luego de lo cual formula su propia posición, sobre la posibilidad de que el incumplimiento de una obligación de origen contractual o legal cause daños morales al acreedor que no ha visto satisfecha la prestación derivada de su derecho personal o de crédito. En breve, el artículo trata la controversia sobre si en la responsabilidad contractual la indemnización puede comprender, también, junto al daño emergente y al lucro cesante, la reparación del daño extrapatrimonial o inmaterial.*

ABSTRACT: *The author reviews the opinion of Jurists and the jurisprudence of the Supreme Court, after which he formulates his own position, on the possibility that the breach of an obligation of contractual or legal origin causes moral damages to the creditor that has not seen satisfied his personal right or credit provision. In sum, the article analyses the controversy over whether the contractual liability compensation may include, alongside the incidental damages and lost profits, also non-patrimonial or immaterial damage repair, namely moral damages.*

PALABRAS CLAVE: *Daño extrapatrimonial – Daño moral – Daños – Indemnización de perjuicios – Obligación contractual – Obligación legal – Perjuicios – Responsabilidad civil*

¹ JOSÉ PABLO VERGARA BEZANILLA. Abogado Asesor del Comité Civil del Consejo de Defensa y ex Abogado Consejero.

KEYWORDS: *Civil liability – Contractual obligation – Damage compensation – Damages – Extrapatrimonial damages – Legal obligation – Moral damages – Torts*

TABLA DE CONTENIDOS: *I. Planteamiento. II. Doctrina negativa. III. Doctrina positiva. IV. Doctrina intermedia. V. Tendencia jurisprudencial de la Corte Suprema. VI. Nuestro criterio.*

TABLE OF CONTENTS: *I. General approach. II. Negative doctrine. III. Positive doctrine. IV. Intermediate doctrine. V. Jurisprudential tendency of the Supreme Court. VI. Our view.*

I. Planteamiento

Se ha debatido largamente sobre la posibilidad de que el incumplimiento de una obligación de origen contractual o legal cause daños morales al acreedor que no ha visto satisfecha la prestación derivada de su derecho personal o de crédito. O dicho en otros términos, la controversia se ha centrado en determinar si en la responsabilidad contractual la indemnización puede comprender, junto al daño emergente y al lucro cesante, también la reparación del daño extrapatrimonial o inmaterial.

Expondremos, a continuación, una síntesis de las doctrinas que se han propugnado sobre la materia; luego analizaremos la tendencia jurisprudencial de la Corte Suprema expresada en sentencias recientes; y, por último, esbozaremos nuestro criterio al respecto.

II. Doctrina negativa

Desde antiguo se ha afirmado que en materia contractual no procede indemnizar el daño moral; y una parte importante de la doctrina se inclina por esta posición. Quienes la sustentan entienden que no cabe considerar dichos daños en el ámbito del contrato, dada la naturaleza de la prestación que es objeto del vínculo obligacional. Para así sostenerlo se apoyan, entre otros fundamentos, en que la norma del artículo 1556 del Código

Civil fija el contenido y los límites del resarcimiento por inexecución del contrato, al disponer que *“la indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provengan de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento”*, agregando el precepto que se exceptúan *“los casos en que la ley la limita expresamente al daño emergente”*. Conforme a esta norma, la indemnización comprende la pérdida real y efectiva que experimenta el patrimonio del acreedor, y también el beneficio líquido en que se habría incrementado dicho patrimonio de no mediar el incumplimiento de la obligación. Queda, así, excluido el daño extrapatrimonial o meramente moral, de los rubros que son indemnizables en materia contractual.

III. Doctrina positiva

Frente a la tesis negativa recién expuesta se alza la de quienes afirman que en el concepto de responsabilidad contractual se comprende no solamente la indemnización de los perjuicios materiales derivados del incumplimiento, sino también la de los daños extrapatrimoniales o morales experimentados por el acreedor. Para así sostenerlo estiman que la ley no ha prohibido que la indemnización del daño moral pueda invocarse fuera del ámbito de los delitos y cuasidelitos. Afirman, también, que *“el marco constitucional favorece toda interpretación ampliada de la tutela personal al consagrar, como primera garantía, en el artículo 19, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, y el respeto y protección de la vida privada y pública y a la honra de la persona y su familia”*; igualmente, que el artículo 1556 del Código Civil *“contiene una regulación de los perjuicios de orden material”*, y que *“en cuanto a los daños que carecen de un substrato económico, existe una laguna legal que debe ser integrada por los tribunales”* recurriendo a la analogía y los principios generales del derecho o equidad; asimismo, que el tenor amplio del artículo 1558 del Código Civil permite comprender dentro de los perjuicios previsibles a los morales, como también el artículo 1546, en cuanto establece el principio de la buena fe en la ejecución de los contratos, dado que *“en una inmensa variedad de contratos la reparación de los perjuicios extrapatrimoniales es una cosa que emana precisamente de la naturaleza de la obligación”*, como ocurre

en el contrato de transporte. Por estos fundamentos se dice que, aunque “*puede suponer forzar el texto de algunas disposiciones*”, “*por encima del tenor literal de unos textos que fueron dictados hace más de un siglo, debe primar el imperativo de dar una respuesta equitativa al conflicto planteado, pues si no convertiríamos al juez en un mero repetidor de textos, cuando por el contrario, éste tiene la función de adaptar la ley antigua a las necesidades de la época en que se aplica.*”²

IV. Doctrina intermedia

Existe, además, una tercera posición. La de quienes opinan que, en general, el contrato es un instrumento destinado a la creación, circulación y distribución de bienes y servicios, y por tanto, su infracción solo puede afectar los intereses patrimoniales o económicos propios de la respectiva negociación, que se vean afectados como consecuencia del incumplimiento. Las repercusiones que con ocasión de la contravención pueda experimentar el acreedor, en esferas distintas de la patrimonial o económica, no son indemnizables porque exceden el ámbito de los intereses cautelados por el contrato y de los riesgos asumidos por el deudor al contratar. Sin embargo, se estima que, por excepción, hay ciertos contratos cuyo incumplimiento o cumplimiento imperfecto puede acarrear daños morales al acreedor. Esto ocurre en aquellos que imponen

² Ver en este sentido: DOMÍNGUEZ HIDALGO, Carmen, *El Daño Moral*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2000, Tomo I, págs. 359 y siguientes. No obstante la defensa apasionada de esta tesis que hace Carmen Domínguez, formula una prevención que atenúa su alcance. Dice textualmente: “(...) queremos destacar la idea de que, aunque abogamos por un claro reconocimiento del daño moral en esta esfera de la responsabilidad, creemos que ello no ha de suponer ni supone una indebida ampliación del ámbito del contrato que pueda conducirnos a una verdadera fantasía contractual. No se trata ciertamente de conceder esta índole de reparación por consecuencias no económicas remotas que de ninguna manera han podido entrar en el cálculo de riesgos del deudor. La infracción del contrato supone siempre molestias o desagradados, pero ello no significa que éstos puedan y deban ser indemnizados como daño moral. Por el contrario, sólo debe ser resarcido por vía contractual el perjuicio extrapatrimonial producido a resultados del incumplimiento y no ocasionalmente por él, pues, de otro modo, podría llegarse a la exageración de conceder este tipo de reparación, como irónicamente han advertido Malaurie y Aynes, por el dolor que experimenta un agricultor por la pérdida de una lechuga a la que se encontraba tan atado, producida por un insecticida defectuoso”. Véase obra citada, pág. 355.

la obligación de seguridad personal a uno de los contratantes, como en el contrato de transporte de personas que obliga a llevar al pasajero sano y salvo a su destino. También en los que originan obligaciones que por incidir directamente en intereses inmateriales del acreedor, el incumplimiento culpable del deudor puede traducirse en la pérdida o menoscabo de derechos subjetivos extrapatrimoniales, v. gr. en los contratos de servicios médicos³. Igualmente, el daño moral en materia contractual es indemnizable en los casos en que la ley lo establece así expresamente, como, por ejemplo, en las situaciones reguladas por el artículo 69 de la Ley N° 16.744, sobre Seguro Social contra los Riesgos de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales, y en el artículo 3°, letra e), de la Ley N° 19.496, que dicta normas para proteger los derechos de los consumidores⁴.

V. Tendencia jurisprudencial de la Corte Suprema

En sentencias recientes, la Corte Suprema ha optado por la segunda de las posiciones antes descritas, declarando que en materia contractual es también procedente la reparación del daño moral⁵.

³ Ver en este sentido: BARROS BOURIE, Enrique, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2006, N° 219, pág. 336; N° 221, pág. 339 y N° 223, pág. 343. En este último concluye sosteniendo: “En definitiva, la pregunta pertinente no es si procede en términos absolutos la indemnización del daño moral por incumplimiento contractual, sino si la lesión de intereses extracontractuales pertenece al tipo de riesgos que el deudor asumió expresamente o en razón de la naturaleza del contrato”.

⁴ Es de advertir, con todo, que el indicado precepto otorga el derecho a indemnización por daño moral sólo a quienes demandan individualmente al proveedor contratante; y en cambio, la misma ley, en su artículo 51, N° 2, impide hacer extensiva la demanda al daño moral en las acciones colectivas, esto es, en las causas en que esté comprometido el interés colectivo o difuso de los demandantes ligados con el demandado por un vínculo contractual. Ello obedece, sin duda, al carácter eminentemente personal que tiene el daño moral.

⁵ Ver sentencia de fecha 11 de abril de 2007, recaída en los autos caratulados “Aros González, Luisa con Zoffoli Guerra, Cristián”, rol de ingreso Corte N° 3291- 05, dictada con el voto en contra del ministro Jorge Rodríguez Ariztía.

Para resolverlo así la Corte, después de dejar constancia de que tanto la doctrina moderna como la jurisprudencia reciente afirman que la ley no ha prohibido que la indemnización del daño moral pueda invocarse fuera del ámbito de los delitos o cuasidelitos. Arguye que el concepto de daño emergente que emplea la norma del artículo 1556 del Código Civil comprende no solamente el daño pecuniario, sino también el extrapatrimonial o moral. Sostiene que esta interpretación “*no solo es posible, sino que plenamente aceptable en el texto actual del mencionado artículo porque la voz “daño” que emplea la disposición –que no se encuentra definida en la ley– comprende, según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, a todo “detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia”, es decir, a toda privación de bienes materiales e inmateriales o morales*”.

Independientemente de la tesis que se acepte con respecto a la procedencia de la indemnización del daño moral en la responsabilidad contractual, como, asimismo, de que en los casos en que recayeron las sentencias el demandante haya podido efectivamente sufrir daño moral con ocasión del incumplimiento, lo que sorprende es que la Corte haya establecido que en el concepto de daño emergente se comprende no solo la privación de bienes materiales sino también de los inmateriales o morales, tergiversando así el inequívoco significado de ese término, como lo veremos luego.

La Corte argumenta que, por no estar definida en la ley, a la palabra “*daño emergente*” debe dársele el significado que le atribuye el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, esto es, su sentido natural y obvio, según el uso general.

Por ello recurre a la definición que dicho diccionario asigna al verbo “*dañar*”, expresión genérica que, como tal, abarca todas las especies de daño, sin advertir que el mismo diccionario fija expresamente el significado del término “*daño emergente*”, y lo conceptúa como una especie dentro del género “*daño*”.

El Diccionario define el daño en los siguientes términos: “*Daño. Efecto de dañar o dañarse*”; y enseguida agrega: “*emergente. Der.*

Detrimento o destrucción de los bienes, a diferencia del lucro cesante". De esta manera, caracteriza al daño emergente como detrimento material o patrimonial, pues la expresión "*los bienes*" según el mismo Diccionario, equivale a "*hacienda, riqueza, caudal*". Contrariamente a lo que resuelve la Corte, no es posible, entonces, afirmar que, para el Diccionario, en el "*daño emergente*" esté comprendido el daño moral o inmaterial.

Pero lo que resulta más inconsistente es el aserto de que por el solo hecho de que una palabra no esté definida en la ley, deba dársele el significado que le atribuye el Diccionario de la Lengua (o lo que es lo mismo, su sentido natural y obvio). Con ello se omite considerar que la regla que en este sentido establece el artículo 20 del Código Civil, tiene una calificada excepción en la norma del artículo 21 del mismo código, que se refiere al significado que debe darse a las palabras técnicas de alguna ciencia o arte empleadas por la ley.

El mencionado precepto dispone: "*Las palabras técnicas de toda ciencia o arte se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han tomado en sentido diverso*".

Ahora bien, no es en absoluto dudoso que "*el daño emergente*" es una palabra técnica propia de la ciencia del derecho.

Desde luego, numerosos preceptos legales la emplean para fijar el ámbito de la responsabilidad patrimonial, tanto en el Código Civil como en diversas leyes especiales⁶. Y al definir el daño emergente, el Diccionario le antepone la abreviatura "*Der*", que, como en él se señala,

⁶ A este respecto es ilustrativo señalar que la Ley sobre Libertad de Opinión y de Información y de Ejercicio del Periodismo, N° 19.733, en su artículo 40, hace una clara distinción entre el daño emergente y el lucro cesante, por una parte, y el daño moral, por otra, al disponer que la comisión de los delitos de injuria y calumnia cometidos a través de un medio de comunicación social "dará derecho a indemnización por el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral". Otro tanto cabe decir de la Ley sobre Impuesto a la Renta, Decreto Ley N° 824, de 1974, en cuyo artículo 17, N° 1°, establece que no constituye renta "la indemnización de cualquier daño emergente y del daño moral".

significa “*derecho*”, esto es, que se trata de una palabra técnica empleada en el lenguaje jurídico.

Siendo así, y de acuerdo con el antes citado artículo 21 del Código Civil, debe dársele a la voz “*daño emergente*” el sentido que le atribuyen los que profesan el derecho, a menos que aparezca claramente que ha sido empleada con otro significado. Como no existe razón ni indicio alguno que permita sostener que el artículo 1556 del Código emplee esa palabra en un sentido diferente del técnico, corresponde estarse a la opinión de la doctrina jurídica.

El examen de ésta permite afirmar sin vacilaciones que los cultores del derecho conceptúan el daño emergente como perjuicio exclusivamente patrimonial o material.

Así, Rodríguez Grez se expresa en estos categóricos términos: “*En síntesis, el daño emergente es la diferencia que se produce en el activo del patrimonio de una persona, como consecuencia del ilícito civil, entre su valor original (anterior al hecho que se reprocha) y el valor actual (posterior al mismo hecho). Esta diferencia matemática es la que determina el monto de la indemnización por este concepto*”⁷.

En igual sentido se pronuncia Meza Barros. Al señalar “*qué comprende la indemnización de perjuicios*” conforme a los términos del artículo 1556 del Código, dice: “*El daño emergente es, pues, la disminución o menoscabo que el acreedor sufre en su patrimonio; el lucro cesante, la privación de la legítima ganancia que le habría reportado el cumplimiento de la obligación*”. Y más adelante agrega: “*El daño emergente, como que representa una disminución cierta y concreta del patrimonio del acreedor, se indemniza siempre. El lucro cesante suele no ser indemnizable*”⁸.

⁷ RODRÍGUEZ GREZ, Pablo, *Responsabilidad Extracontractual*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1999, pág. 291.

⁸ MEZA BARROS, Ramón, *Manual de Derecho Civil. De las Obligaciones*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1979, N°s. 421 y 422, págs. 303 y 304.

Barros Bourie, por su parte, se expresa así: *“La más generalizada clasificación del daño patrimonial atiende a la forma como el hecho del demandado afecta el patrimonio del actor, a cuyo efecto distingue entre el daño emergente y el lucro cesante. El artículo 1556 introduce esta clasificación fundamental del daño patrimonial; aunque referida a los contratos, como ocurre, en general, con las normas sobre el efecto de las obligaciones, la doctrina está de acuerdo en que se aplica en materia de daños extracontractuales (...)”*. Y luego agrega: *“Si ocurre una disminución patrimonial (por pérdida de valor de los activos o aumento de los gastos o pasivo), se dice que se ha producido **daño emergente**”*⁹.

Similares términos emplea Claro Solar. Después de transcribir el artículo 1556, señala: *“El valor de la indemnización debe ser, por lo tanto, igual a la pérdida o perjuicio que el acreedor experimenta con motivo de la no ejecución total o parcial, o la demora en la ejecución; y esta pérdida o perjuicio consiste en dos hechos diferentes que la indemnización debe comprender: una disminución del patrimonio del acreedor, a que se da el nombre de **damnum emergens**, daño emergente; y la privación de una ganancia o utilidad que el acreedor tenía el derecho de alcanzar en virtud de su crédito, llamado por eso **Lucrum cesans**, lucro cesante”*¹⁰.

Abeliuk es de igual criterio. Refiriéndose a los perjuicios, dice: *“En materia contractual, más propiamente es el detrimento que sufre una persona en su patrimonio, sea una disminución real y efectiva, que constituye el daño emergente, sea que se le prive de una ganancia futura, lo que constituye el lucro cesante. O sea, se limita a daños al patrimonio”*¹¹.

En conclusión, la doctrina jurídica, esto es, la opinión de los que profesan el derecho, es categórica en cuanto a que el daño emergente

⁹ BARROS BOURIE, Enrique, *Tratado de Responsabilidad Extracontractual*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2006, N° 165, pág. 257.

¹⁰ CLARO SOLAR, Luis, *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*, Santiago, Imprenta Nascimento, tomo undécimo, 1937, N° 1216, pág. 724.

¹¹ ABELIUK MANASEVICH, René, *Las Obligaciones*, Santiago, Ediar Editores Ltda, 1983, N° 822, pág. 522.

consiste en el perjuicio patrimonial, material o económico, que experimenta el acreedor como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones contraídas por el deudor, lo que excluye el daño moral o extrapatrimonial. Éste es, por tanto, el significado en que debe tomarse la palabra daño emergente empleada por el artículo 1556 del Código Civil, como lo ordena el artículo 21 del mismo Código, y no el que le atribuyen las sentencias comentadas.

VI. Nuestro criterio

En cuanto a nuestra posición en este debate, no vacilamos en manifestar que adherimos plenamente a la opinión que antes señalamos como la tercera postura doctrinal, por los fundamentos en que ella se sustenta. Creemos que la inusitada extensión que se ha dado al daño moral cuando se trata de contratos o de relaciones jurídicas de contenido meramente patrimonial o económico, desvirtúa y trasciende el ámbito de lo que jurídicamente debe entenderse por esa especie de daño, que es siempre extrapatrimonial o inmaterial. Ello ha llevado a un real abuso del derecho o como alguien ha dicho, “*a una verdadera fantasía contractual*”. En la actualidad se ha llegado al extremo de que no hay prácticamente demandas indemnizatorias basadas en la responsabilidad por incumplimiento en que no se incluya un cobro por concepto de daño moral. De hecho, todo acreedor que no ha visto satisfecha la prestación a que se ha obligado su deudor estima que las molestias o sinsabores que ha experimentado con ocasión de ese incumplimiento le ha hecho padecer daño moral, como si la frustración de las expectativas meramente económicas o lucrativas que lo llevó a contratar constituyera un atentado contra sus derechos subjetivos extrapatrimoniales, que son del todo ajenos al objeto de la obligación.

El argumento de que la ley no ha prohibido que la indemnización del daño moral pueda invocarse fuera del ámbito de los delitos y cuasidelitos priva de todo sentido y eficacia a la norma del artículo 1556 del Código Civil, puesto que ésta claramente fija el contenido y los límites del resarcimiento por incumplimiento de las obligaciones de carácter patrimonial derivadas de un vínculo jurídico previo. Desde que dicha norma señala específicamente que la indemnización de perjuicios

comprende el daño emergente y el lucro cesante y que se exceptúan los casos en que la ley “*la limita*” expresamente al daño emergente, deja establecido, con precisión, que ambas especies de daños constituyen “*los límites*” de la reparación a que tiene derecho el acreedor que ha cumplido por su parte lo pactado. Al mismo tiempo, patentiza que la indemnización está destinada a borrar las consecuencias del incumplimiento en cuanto afectan al patrimonio, sea que éste haya sufrido una disminución o pérdida efectiva, daño emergente, sea que se lo haya privado de la ganancia real y cierta que hubiera obtenido con el cumplimiento de la obligación, lucro cesante. De esta manera, queda excluida toda indemnización por perjuicios que no sean de carácter patrimonial.

Es por lo anterior que acertadamente se ha dicho que “*en la responsabilidad contractual los daños indemnizables están “programados” y sólo se extienden a los que son consecuencia directa e inmediata del incumplimiento, distinguiéndose entre perjuicios previstos e imprevistos sólo para los efectos de agravar la responsabilidad del deudor que incumple dolosamente. Por consiguiente, los daños están delimitados desde el momento mismo en que se contrae la obligación. En este aspecto la obligación contractual asegura al deudor un marco que le permite medir los efectos del incumplimiento*”¹². Y se ha agregado que: “*La responsabilidad contractual impone deberes específicos, conductas perfectamente determinadas por las partes o la ley y referidas a un objeto también debidamente determinado. No existen obligaciones contractuales de carácter general que cubran todos los comportamientos sociales imaginables, como ocurre en la responsabilidad extracontractual*”¹³. De aquí que toda persona que contrae una obligación debe conocer, al momento de contratar o de obligarse, los riesgos que lleva aparejado el incumplimiento, teniendo para ello en vista el objeto de la obligación. Si ésta es de carácter patrimonial o económico, no le es exigible al deudor considerar las repercusiones que en el plano subjetivo pueda experimentar

¹² RODRÍGUEZ GREZ, Pablo, “De la responsabilidad delictual de los contratantes”. En: “Estudios Jurídicos en Homenaje a los Profesores Fernando Fueyo, Avelino León, Francisco Merino, Fernando Mujica y Hugo Rosende”, Santiago, Ediciones Universidad del Desarrollo, 2007, pág. 28.

¹³ RODRÍGUEZ GREZ, Pablo, artículo citado en la nota anterior, pág. 31.

el acreedor, puesto que ellas son del todo ajenas a los deberes que le impone el contrato y que tuvo en vista al prestar su consentimiento.

Por otra parte, afirmar que en la responsabilidad contractual el daño moral es indemnizable atendido que la ley no lo prohíbe, además de privar de sentido y hacer inútil la norma del artículo 1556, constituye un argumento tautológico. Equivale a afirmar que en ese ámbito el daño moral debe indemnizarse porque es un daño indemnizable, lo que no demuestra que la responsabilidad del deudor se extienda a efectos distintos de los que son propios del incumplimiento de la obligación contraída por él. Puede ciertamente haber obligaciones sin contenido económico; pero ello no significa que en las de carácter patrimonial la no prestación del objeto debido atente contra los derechos subjetivos extrapatrimoniales del acreedor, que es lo que constituye el daño moral.

Desde otro punto de vista, confirma lo dicho el texto del artículo 1558, inciso primero, del Código Civil, en cuanto desestima la indemnización de los perjuicios indirectos. Dispone que sólo son indemnizables, aun habiendo dolo, *“los perjuicios que fueron una consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento”*. Por consiguiente, para que el daño sea indemnizable se requiere que exista una relación de causa a efecto entre el incumplimiento y el daño, de manera que si éste no deriva inmediata o directamente de la infracción de la obligación, no es resarcible. En esta situación se encuentra el daño extrapatrimonial o moral que se invoque con ocasión del incumplimiento, ya que, de existir, no es una consecuencia inmediata o directa, sino remota, del incumplimiento, a menos que, como antes se dijo, el contrato imponga la obligación de seguridad personal del otro contratante o que, por incidir directamente en los intereses extrapatrimoniales del acreedor, la infracción de la obligación afecte esos intereses.

Creemos que las reflexiones anteriores sitúan la cuestión en el ámbito que en derecho corresponde, y demuestran que la tesis de que en materia de responsabilidad contractual es ampliamente procedente la indemnización del daño moral, peca al no hacer la necesaria distinción entre las obligaciones de contenido patrimonial o pecuniario, y las que,

por su objeto, inciden en prestaciones que directamente afectan los derechos subjetivos extrapatrimoniales del acreedor. Solo la infracción de estas últimas puede dar origen a daños morales.

Es importante también detenerse en el argumento de que “*el marco constitucional favorece toda interpretación ampliada de la tutela personal al consagrar, como garantía, en el artículo 19, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona, y el respeto y protección de la vida privada y pública y la honra de la persona y su familia*”. Estimamos que este argumento, válido en muchos casos, no puede ser admitido sin más en el presente. Es dable aceptar que cuando la obligación incumplida dice relación directa con un derecho subjetivo de carácter inmaterial o extrapatrimonial, su transgresión dé origen al resarcimiento del daño moral, siempre que se cumplan los demás requisitos propios de la responsabilidad civil. Pero ello no permite sostener que tratándose de contratos que contengan obligaciones de dar, hacer o no hacer de índole patrimonial o económica, pueda prescindirse de aplicar la norma del artículo 1556 del Código Civil, que limita la indemnización al daño emergente y al lucro cesante.

Sobre el señalado argumento, nos parece oportuno citar la opinión del profesor Rodríguez en cuanto al alcance de la supremacía constitucional. Al respecto, expresa: “*La Constitución Política de la República apunta, preferentemente, a la organización y funcionamiento de los poderes públicos y no a la solución de conflictos intersubjetivos, sin perjuicio, por cierto, de todo lo relacionado con los derechos esenciales protegidos por la Carta Política. Por lo tanto, no debe invocarse su supremacía para la construcción de un estatuto destinado a resolver problemas que se encuentran regulados en las leyes, mucho menos si se intenta con ello sustituir la legislación común para reemplazarla por un estatuto deducido, impreciso y general*”¹⁴. Desde que el tema relativo a los daños indemnizables en la responsabilidad contractual está regulado por el derecho común, es improcedente modificarlo por la vía de

¹⁴ RODRÍGUEZ GREZ, Pablo, “Sobre la Responsabilidad Extracontractual del Estado”. En: Revista Actualidad Jurídica, 23, Santiago, Universidad del Desarrollo, enero de 2011, pág. 64.

invocar preceptos constitucionales cuyo destinatario es normalmente el legislador¹⁵.

Dos observaciones finales nos parece necesario agregar. La primera es que, contrariamente a lo que se ha afirmado, no se advierte la razón por la cual las necesidades de la época actual obliguen al amplio e indiscriminado resarcimiento del daño moral en el ámbito contractual, sin hacer la distinción antes señalada; y la segunda, como corolario de la anterior, que el incumplimiento da al acreedor el derecho a demandar el daño patrimonial sufrido y el de hacer efectivas las cauciones estipuladas, con lo que se satisface plenamente la finalidad del contrato. Agregar, pues, a éste la obligación de resarcir otros perjuicios no pecuniarios o inmateriales ajenos al objeto del acto –cuya transgresión normalmente envuelve sinsabores, desagradados o pesares–, llevaría a concluir que en todo contrato estaría implícita una cláusula tácita de resarcimiento de tales sinsabores, molestias o pesares a título de daño moral, lo que parece a todas luces inadmisibile.

En resumen, para determinar los perjuicios indemnizables es necesario atenerse al objeto de la obligación incumplida. Si la prestación a que se ha obligado el deudor es de contenido meramente patrimonial o económico, no cabe hablar de daño moral sino sólo de daño material. Así, por vía de ejemplo, la no obtención de determinados beneficios pecuniarios, la negativa a concederlos, el no pago de un precio, la pérdida o deterioro de un inmueble, el hecho de no poder realizar una actividad lucrativa y otras situaciones similares que usualmente se invocan en las demandas, aunque acarreen al acreedor molestias, pesares o aflicciones, no lo habilitan para reclamar indemnizaciones por concepto de daño moral, ya que el objeto de la obligación presuntamente incumplida no dice relación alguna con los intereses inmateriales o extrapatrimoniales del demandante, esto es, con los atributos o facultades inherentes a su calidad de persona, y por tanto, solamente le dan derecho a recabar la

¹⁵ Cabe anotar que, en plena concordancia con lo expresado, la Corte Suprema ha resuelto reiteradamente que resulta improcedente fundar un recurso de casación en el fondo en disposiciones de orden constitucional que establecen garantías genéricas. VG. sentencia de 29 de junio de 2011, rol N° 3211-09 y sentencia de 5 de octubre de 2010, rol N° 552-08.

reparación por el daño emergente o el lucro cesante en el supuesto de que éstos se hayan efectivamente producido. En cambio, solo cuando se trata de contratos que dan origen a obligaciones sin contenido económico que inciden en los intereses inmateriales del acreedor y que, por lo mismo, exceden del marco normativo del artículo 1556 del Código Civil, como ocurre con los que se relacionan con la seguridad personal de uno de los contratantes, es posible considerar la existencia de daños morales en cuanto su transgresión afecte a los derechos subjetivos extrapatrimoniales de su persona.

No obstante, según antes se señaló, excepcionalmente el daño moral es indemnizable en el ámbito de la responsabilidad contractual cuando la ley así lo dispone en términos formales y explícitos, como ocurre, Vg. en las situaciones a que se refieren el artículo 69 de la Ley N° 16.744 y el artículo 3, letra e), de la Ley N° 19.496.

