



Lucro Cesante por Muerte o Lesiones en la Jurisprudencia Reciente.

POR: JAVIER YÁÑEZ GÓMEZ | ABOGADO | JULIO 2021

Diversos fallos de nuestros tribunales muestran una mayor tendencia a otorgar el Lucro Cesante, con diferencias importantes en cuanto a la metodología de su cálculo.

La doctrina y jurisprudencia nacional contempla tres posibles tipos de perjuicios reclamables en material de responsabilidad civil: **el daño directo o emergente y el lucro cesante** (daños patrimoniales), a los que se agrega el **daño moral** (daño extrapatrimonial).

Respecto del lucro cesante, su indemnización varía según quiénes se vean afectados. En casos de **daños físicos a cosas, bienes o personas jurídicas** las indemnizaciones civiles tienden a considerarlo, en la medida que su prueba en juicio puede resultar más fácil a través de documentos o peritajes financieros.

Distinta es la situación respecto a **daños físicos a personas**, esto es, lesiones corporales o muerte. En estos casos ha sido menos frecuente la indemnización del lucro cesante, tanto por la incapacidad de los demandantes para probarlo como por las concepciones estrictas de los tribunales acerca de su procedencia.

CRITERIO ESTRICTO: LUCRO NO PUEDE SER EVENTUAL O HIPOTÉTICO

Aunque el lucro cesante implica una pérdida de ingresos futuros y, por lo tanto, asumir ciertos supuestos en cuanto a lo que probablemente ganaría una persona de no haber ocurrido un accidente, la jurisprudencia tradicional ha exigido en mayor o menor medida que se cumpla con el requisito de “certeza”, que debe cumplir todo daño indemnizable.

En Agosto de 2019 la Corte Suprema rechazó el lucro cesante reclamado por un trabajador independiente que resultó con 53% de incapacidad, argumentando que *“dado el carácter independiente del trabajo realizado por el actor, las variaciones del mercado y no habiéndose acreditado con la prueba rendida de manera alguna la existencia de trabajos por realizar que permitan cuantificar y estimar los perjuicios demandados por concepto de lucro cesante, forzoso resulta desestimar los mismos en este sentido”*.

Por otra parte, en Abril de 2020 la Corte Suprema rechazó indemnizar el lucro cesante reclamado por familiares de un físico francés muerto, a pesar de que el fallecido tenía un ingreso regular y contrato indefinido con un observatorio, argumentando que: *“la pérdida de ganancia o utilidad que compone este tipo de daño ha de ser real, efectiva o cierta, no pudiendo considerar tal resarcimiento aquellos montos que resulten ser eventuales o hipotéticos”*.

OTORGAMIENTO DE LUCRO CESANTE

A pesar de los criterios antes expuestos, jurisprudencia reciente muestra que los tribunales comprenden la dificultad de producir una certeza absoluta respecto del posible lucro cesante, razón por la que están más proclives a otorgarlo, aunque con diversos métodos de cálculo y fundamentos.

Método Estrictamente Lineal

Un criterio frecuente de los tribunales es el de considerar la pérdida de ingresos por el tiempo que quedaba hasta la posible jubilación, sin traer el flujo resultante a un valor presente. Así, por ejemplo, en el caso del fallecimiento de un trabajador no calificado un tribunal laboral determina el lucro cesante sobre la base del sueldo mínimo legal y lo multiplica por el tiempo restante hasta la edad de retiro de los hombres, de 65 años, sin descuento alguno. Sobre esta base se otorga finalmente una indemnización por este concepto equivalente a 42 años y 8 meses de sueldo mínimo, por un total de \$ 161.805.600 (Fallo de Julio de 2020).

Método Lineal con Ajustes

En contraposición al criterio puramente lineal otros fallos utilizan un método similar, aunque aplicando diversos ajustes, según el caso particular.

Así, la Corte de Apelaciones de Valparaíso, en fallo confirmado en Abril del 2020 por la Corte Suprema, lo concede a los familiares de un fallecido, aunque se evita catalogarlo como lucro cesante y, en cambio, se le asimila a una *“pérdida de chance”*: *“la pérdida de una oportunidad sería de obtener un ingreso monetario es un daño cierto. No en cuanto al ingreso en sí, sino en cuanto a la chance que se pierde”*. Siguiendo la metodología habitual, el tribunal toma el sueldo líquido del fallecido, descuenta la pensión que reciben sus familiares y multiplica el resultante por el tiempo hasta la edad teórica de jubilación, aunque aplica un pequeño descuento por considerárselo una *“pérdida de chance”*.

El método anterior puede dar lugar a montos abiertamente elevados si el sueldo mensual del afectado es alto, por lo que pareciese que los tribunales buscan hacer ajustes que lleven los resultados a montos más razonables. Así se puede apreciar en el caso de un trabajador minero fallecido que tenía un sueldo mensual de \$ 2.052.125. Dada la existencia de una pensión de viudez, el tribunal de primera instancia descarta indemnizar el lucro cesante respecto a la viuda, pero sí lo concede a los dos hijos, tomando como referencia la *“Ley de Pensiones Alimenticias”* (que fija estas pensiones en máximo 30% por hijo, con tope de 50% del sueldo total), aunque no hasta la edad de jubilación del fallecido sino solamente hasta que cada uno cumpla 21 años. Fallo de Corte Suprema de Mayo de 2019.

Otro ejemplo, pero esta vez en caso de lesiones, lo encontramos en el caso de un atropello a un trabajador de 47 años que queda con 100% de incapacidad permanente. En este caso el tribunal laboral otorga el lucro cesante sobre la base de su último sueldo, menos la pensión de invalidez a ser determinada por la autoridad competente, multiplicada por los años hasta cumplir la edad de jubilación. Sin embargo, el tribunal descuenta adicionalmente un 50% de esta suma por estimar que hubo *“culpa concurrente”* de la víctima en la producción del accidente.

En otros casos de lesiones que dejan una incapacidad permanente, algunos tribunales optan por el método lineal respecto al último sueldo del trabajador, aunque multiplicado por el factor de incapacidad. Así, por ejemplo, a un trabajador de 45 años con 70% de incapacidad se le concede un lucro cesante equivalente al 70% de su último sueldo hasta su edad de jubilación potencial, los 65 años (fallo de Corte Suprema de Septiembre de 2020). Es llamativo este método de cálculo ya que, a diferencia de otros casos similares, no se descuenta la pensión de invalidez de la pérdida de ingresos, lo que puede dar lugar a montos elevados en caso de trabajadores más jóvenes y con rentas mayores.

Resulta interesante comparar el caso anterior con otro similar de Marzo de 2020, donde un veterinario sufre un accidente que lo deja con un 45% de incapacidad y donde la propia Corte Suprema calcula el lucro cesante sobre la base del sueldo líquido promedio, multiplicado por el tiempo en que el profesional no trabajó (tiempo después del accidente pudo retomar su labor, a pesar de la incapacidad), pero le descuenta un 30% por los gastos en que no habría incurrido para generar su renta, basándose en *“la Ley de Impuesto a la Renta... que en su artículo 50, prescribe respecto de las rentas provenientes del ejercicio de una profesión, que los contribuyentes podrán declarar sus rentas sólo a base de los ingresos brutos, sin considerar los gastos efectivos. En tales casos, los contribuyentes tendrán derecho a rebajar a título de gastos necesarios para producir la renta, un 30% de los ingresos brutos anuales”*.

Otro método se ha aplicado cuando el fallecido tenía un contrato a plazo fijo. En el caso de un topógrafo que tenía un sueldo mensual de \$ 865.000, la Corte de Apelaciones estima que no es posible asumir que tendría ese nivel de ingresos en el futuro, al haber un contrato temporalmente acotado. Por esta razón se le concede lucro cesante, aunque sobre la base del sueldo mínimo legal (en ese entonces de solo \$ 301.000), multiplicado hasta la jubilación teórica. Fallo de Corte Suprema de Marzo de 2020.

En otros casos los tribunales han considerado el incremento potencial que podría haber tenido el ingreso de una persona en el tiempo. Así, por ejemplo, ocurre en el caso de un trabajador de 24 años que resulta con 70% de incapacidad permanente. La sentencia toma como base el sueldo del trabajador (\$ 450.000) al que descuenta la pensión de invalidez de \$ 371.726, para luego extrapolarlo hasta la edad legal de jubilación. Sin embargo, en vez de considerar la pérdida neta resultante de \$ 78.274, el tribunal opta prudencialmente por un monto mayor, de \$ 100.000, con una indemnización por lucro cesante de \$ 48.000.000. Fallo de Abril de 2020.

Resulta interesante también comprobar que la determinación del porcentaje de invalidez por la autoridad respectiva no es vinculante para el cálculo del lucro cesante. Así ocurrió, por ejemplo, en el caso de un trabajador que perdió parcialmente una pierna y parte de su brazo, con incapacidad declarada de 50%. El tribunal otorgó un lucro cesante siguiendo el método común de tomar el último sueldo, menos la pensión de invalidez, multiplicada por los años hasta la jubilación teórica, pero en vez de aplicar un descuento del 50% aplicó un 60%, argumentando que *“el impedimento físico del actor, del cual dan cuenta sus testigos, no resulta tan invalidante puesto que el actor logra caminar, reconociendo su dificultad en ciertos casos, como subir escaleras, y no se puede perder la vista que el actor a título de daño moral ya recibió la suma de \$70.000.000 y conforme la reparación integral del daño, esta suma no puede ser omitida”*. Fallo de Corte Suprema de Mayo de 2020.

Otras Metodologías

Finalmente podemos mencionar dos fallos que muestran la voluntad de los tribunales por ajustar los métodos de cálculo, tanto en casos que pueden dar lugar a montos lineales demasiado altos, como en aquellos donde la prueba del lucro cesante ha sido escasa o abiertamente inexistente.

En un caso de muerte por accidente en una aeronave fiscal, los tribunales de primera y segunda instancia rechazaron el lucro cesante de un ingeniero comercial que tenía un ingreso mensual de \$ 4.472.168, argumentando que no se podía tener certeza si la sociedad de inversiones, de que era parte junto con su esposa, podría haber continuado sin el fallecido. En Mayo de 2020 la Corte Suprema, en cambio, otorga el lucro cesante, pero reduce el monto mensual de ingresos a un 50%, considerando el carácter incierto de la actividad profesional independiente, el que sólo una parte de los ingresos iban a la familia y la incerteza en cuanto a que el nivel de ingresos del fallecido se mantendría igual al cumplir la edad de jubilación. Adicionalmente, limita el plazo de cálculo a un tope de 10 años *“para efectos de ajustarse el monto que se otorgue a su valor presente”*. Aun así, esto dio una indemnización por lucro cesante por la suma de \$ 536.660.160, monto que sumado al daño moral significó una

condena global por un total de \$ 1.286.660.160 que es, probablemente, la mayor condena civil por la muerte de una persona en Chile a la fecha.

Por otro lado, en el caso de un trabajador pesquero que perdió el ojo derecho y donde había escasa prueba de la pérdida de ingresos, la Corte Suprema fijó la indemnización del lucro cesante en una suma prudencial de \$ 20.000.000 planteando que *“si bien el actor no se encuentra impedido de ejercer toda actividad, ciertamente las lesiones sufridas merman su capacidad de trabajo y configuran, por tanto, un lucro cesante que debe ser indemnizado”*. Fallo de Agosto de 2020.

PRINCIPIOS COMUNES A LA JURISPRUDENCIA RECIENTE

Como hemos podido apreciar, el criterio estricto para no otorgar lucro cesante por estimársele un daño *“incierto”* parece ir en retirada. Los tribunales tienden ahora a concederlo con más frecuencia, aunque con una amplia diversidad en cuanto a los métodos y factores para calcularlo.

A pesar de la variedad de fórmulas de cálculo aplicadas, vemos un esfuerzo judicial en llevar estos cálculos a un criterio más técnico y uniforme de *“pérdida neta”*, al considerarse no solo los ingresos sino también descuentos varios, periodos de cálculo acotados y otros ajustes:

INGRESOS	Sueldo Líquido	Sueldo Mínimo	Pensión Alimenticia	Monto Prudencial
- DESCUENTOS	Pensiones	Gastos personales	Gastos Presuntos	Gastos prudenciales
x % INCAPACIDAD	Decretado	Ajustado		
x PERIODO	Hasta Jubilación	Tiempo incapacidad	Edad beneficiarios	Tiempo prudencial
- OTROS AJUSTES	Culpa concurrente	Incerteza temporal	Tasa de descuento	

Finalmente, es esperable que el lucro cesante sea otorgado cada vez con mayor frecuencia, a juzgar por la postura crítica de la Corte Suprema respecto a los tribunales inferiores que lo rechazan con el argumento de ser incierto: *“Atendida su naturaleza, resulta evidente que la determinación de este rubro, al vincularse con un hecho futuro, siempre genera incerteza; sin embargo, aquello no puede ser un obstáculo insalvable, pues su aceptación se vincula con la existencia de probanzas que conduzcan a concluir que es razonable aceptar que el hecho futuro habría tenido lugar”*. Fallo de Corte Suprema de Mayo de 2020.