

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL**

Magistrado Ponente

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

Bogotá D. C., dieciocho de diciembre de dos mil doce.

Discutido y aprobado en sesión de tres de julio de dos mil doce.

Ref. Exp. 76001-31-03-009-2006-00094-01

Decide la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el diez de agosto de dos mil diez por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, dentro del proceso ordinario de la referencia.

I. ANTECEDENTES

A. La pretensión

En el libelo introductorio de la presente acción, Julio César Valencia Rojas, Julio Alejandro Valencia Lozano, Juan Pablo Valencia Lozano, Daniel Humberto Lozano, Evila Victoria Sánchez, María Cristina Lozano Sánchez, Daniel Humberto Lozano Sánchez y Ricardo Wilman Lozano



Sánchez, a través de abogado, solicitaron de la jurisdicción que con citación y audiencia de la Empresa de Buses Blanco y Negro, a quien convocaron en calidad de demandada, se la declare civilmente responsable por los daños y perjuicios que les ha ocasionado la muerte de Aracelly Edith Lozano Sánchez, ocurrida en un accidente de tránsito causado por un vehículo afiliado a esa empresa.

Como consecuencia de la anterior declaración, pretenden se condene a la demandada al pago de las sumas señaladas en el libelo por concepto de daño material y perjuicios morales.

B. Los hechos

1. El 1 de diciembre de 2004, luego de cumplir con una cita médica en la Clínica El Bosque, ubicada al sur de la ciudad de Cali, la señora Aracelly Edith Lozano Sánchez abordó la buseta de placa VBU-302, afiliada a la empresa demandada, con el fin de dirigirse a su lugar de residencia.

2. El conductor del vehículo resultó ser un amigo suyo de infancia, por lo que no le cobró el pasaje.

3. Antes de que la señora Lozano abordara el automotor, a la altura del almacén "La 14 del Limonar", cuatro jóvenes subieron al rodante y se ubicaron estratégicamente en su interior para, posteriormente, habiéndose desplazado más de quince cuadras, proceder a asaltar a los pasajeros.



4. En ese mismo instante, la señora Lozano salió expulsada por la puerta delantera, cayó al pavimento y sufrió una “contusión y laceración cerebral hemorrágica secundaria a trauma cráneo-encefálico severo” que le produjo la muerte.

5. Antes y durante la ocurrencia de los hechos, el vehículo circulaba con las puertas delantera y trasera abiertas, infringiendo las normas de tránsito y de seguridad.

6. Por orden de los asaltantes, el conductor de la buseta cerró las puertas y continuó la marcha sin detenerse a indagar por la suerte de la pasajera.

7. Luego de saquear a los pasajeros, los ladrones se bajaron del automotor en la Autopista Sur con calle 49.

8. En el semáforo de la calle 7B con calle 70, el conductor informó del asalto a una patrulla de la policía pero no dijo nada con relación a la caída de la pasajera.

9. Avanzada la tarde de ese día, el conductor reportó lo ocurrido al administrador de la empresa y éste le dijo que esperara hasta el día siguiente para hablar con la propietaria del vehículo.

10. El conductor de la buseta fue a la casa de la señora Lozano Sánchez en las horas de la noche para informar de lo acaecido a sus familiares.



11. Al día siguiente, el conductor se enteró de la muerte de la señora Lozano por la radio, y esa misma mañana se dirigió a la Fiscalía General de la Nación a interponer la denuncia por el delito de hurto calificado.

12. A raíz del fallecimiento de la señora Aracelly Lozano Sánchez, quien tenía 32 años de edad y era profesional de la educación al momento de su muerte, su esposo, hijos, padres y hermanos han sufrido perjuicios materiales y morales que la demandada está llamada a resarcir.

C. El trámite de la primera instancia

1. Por auto de 27 de abril de 2006 se admitió la demanda y se corrió traslado a la demandada. [Folio 94]

2. Al contestar el libelo, la sociedad demandada se opuso a las pretensiones y formuló las excepciones de mérito que denominó “causa ajena o extraña”; “inexistencia de la responsabilidad extracontractual”; “reducción de la indemnización por concurrencia de culpas”; y la genérica o innominada.

En escrito separado, llamó en garantía a la Aseguradora Colseguros S.A., entidad que compareció al proceso, solicitó la negación de las pretensiones y propuso las excepciones de fondo de “culpa exclusiva de la víctima”;



“hecho irresistible de un tercero”; y “limitación de responsabilidad a valores asegurados”.

3. El 30 de julio de 2008 se dictó sentencia de primera instancia que declaró probadas las excepciones de “*causa ajena o extraña*”; “*fuerza mayor*”; e “*inexistencia de la responsabilidad extracontractual*”; negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte demandante.

Para arribar a esa decisión, el *a quo* consideró que si bien está probado el daño sufrido por la víctima, no se probó la culpa del conductor ni el nexo de causalidad entre el obrar de éste y el resultado lesivo, toda vez que fue la propia pasajera quien asumió el riesgo de ir parada en las escaleras del bus con la puerta abierta, o bien de lanzarse voluntariamente desde el automotor.

Agregó que aun cuando la puerta del bus hubiera estado abierta, constituyendo ello una irregularidad, lo cierto es que ese hecho se debió a “la fuerza mayor o caso fortuito” que rodeó los acontecimientos, esto es el asalto por parte de terceros que impidió que el conductor cerrara las puertas.
[Folio 155]

4. La anterior decisión fue apelada por la parte demandante pues, según su criterio, existen en el proceso elementos de prueba suficientes que demuestran la responsabilidad civil de la demandada, los cuales no fueron valorados por el juez.



Adujo, de igual modo, que está demostrada la imprudencia del conductor de la buseta al haber dejado abierta la puerta por donde salió expulsada la pasajera, por lo que no puede afirmarse que no hubo culpa por parte de aquél.

Asimismo reprochó al juez no haber advertido que en nuestro medio un asalto a un vehículo de servicio público no es una situación de fuerza mayor o caso fortuito, toda vez que es un hecho absolutamente previsible.

En suma –manifestó–, el chofer del vehículo faltó a su deber de seguridad frente a los pasajeros y fue ese, precisamente, el hecho desencadenante del resultado lesivo sufrido por la víctima.

D. La sentencia de segunda instancia.

El 10 de agosto de 2010 se dictó sentencia de segunda instancia que revocó el fallo apelado; declaró civilmente responsable a la empresa de buses Blanco y Negro por los daños materiales y morales causados a los demandantes; y la condenó a pagarles las sumas de dinero señaladas en la parte resolutive. [Folio 61, cuad. Tribunal]

En sustento de su decisión, el *ad quem* partió del supuesto de que *"la responsabilidad extracontractual demandada deriva de una actividad de las que la ley y la doctrina nacional han acuñado de peligrosas consagrando*



una **responsabilidad objetiva** a cargo de quien las ejecuta”.

[Folio 47, c. 4]

Seguidamente precisó que cuando se trata de ese tipo de acciones, el demandado solo se hallará relevado del deber de resarcir el daño infligido a través de la demostración de la causa extraña.

En ese orden, a partir de las pruebas recopiladas en la actuación, el sentenciador de segundo grado concluyó que estaba demostrada la actividad peligrosa, el daño y el nexo causal; en tanto que la parte demandada no acreditó el rompimiento de éste último mediante la prueba de la fuerza mayor, el caso fortuito, la culpa exclusiva de la víctima o el hecho de un tercero.

En suma, para el Tribunal se establecieron todos los presupuestos para la declaración de la responsabilidad civil extracontractual por el ejercicio de actividades peligrosas y la consecuente condena civil.

II. LA DEMANDA DE CASACIÓN

En la demanda que se presentó para sustentar el recurso extraordinario, la parte demandada acusó la sentencia dictada por el Tribunal con fundamento en tres cargos, a saber:



1. PRIMER CARGO

Con fundamento en la causal primera de casación, el recurrente denunció la violación directa de los artículos 1494, 2341 y 2349 del Código Civil, y 982 del Código de Comercio, por indebida aplicación; del artículo 2356 del Código Civil por interpretación errónea; y 64, 1604 y 2357 del Código Civil y 995 del Código de Comercio por falta de aplicación. [Folio 19]

En sustento del cargo, adujo que el Tribunal erró al interpretar las normas que regulan la responsabilidad civil extracontractual y, especialmente, las de la responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas, al concluir que se trata de un tipo de responsabilidad objetiva y no subjetiva.

La anterior decisión -en criterio del censor-, se basó en la sentencia proferida el 24 de agosto de 2009 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, que concluyó que el artículo 2356 de la ley civil “consagró una responsabilidad objetiva”. [Folio 20]

Afirmó que esa interpretación de la norma es errada porque *“la responsabilidad objetiva solo se puede pregonar en casos excepcionales, pues lo cierto es que el sistema jurídico colombiano siempre ha soportado la responsabilidad civil sobre una conducta culposa u omisiva, sin perjuicio de las presunciones de culpa que se contemplan en las distintas modalidades de responsabilidad.”*



Como apoyo de su argumentación, citó una sentencia reciente de la Corte Suprema, en la que se puntualizó que el fallo de 24 de agosto de 2009 únicamente introdujo una rectificación respecto del *“tratamiento jurídico equivocado que le dio el Tribunal al aspecto atinente a la ‘conurrencia de culpas’, mas no frente a la doctrina tradicional de la Sala referente a que éstas se examinan bajo la perspectiva de una responsabilidad ‘subjética’ y no ‘objetiva’.”* (Casación de 26 de agosto de 2010) [Folio 21]

De ahí que si la doctrina de la Corte no ha variado respecto del carácter subjetivo de la responsabilidad civil por el ejercicio de actividades peligrosas, entonces el sentenciador *ad quem* desconoció los artículos 1494 y 2341 del Código Civil, al no tener en cuenta que la culpa exclusiva de la víctima o el caso fortuito exoneran a la demandada de toda responsabilidad.

Por otro lado, manifestó que si bien no se discute que los herederos de la víctima están llamados a demandar por la vía de la responsabilidad civil extracontractual, *“no puede perderse de vista que la obligación indemnizatoria surge de una relación contractual y por tal razón el sentenciador debe aplicar las normas que regulan el contrato en cuya ejecución se generó el daño”*. [Folio 24]

En consecuencia, si la víctima no pagó el contrato de transporte, tal como lo afirmó el conductor del bus, entonces *“el Tribunal incurrió en violación directa de la ley al*



establecer una responsabilidad objetiva a cargo de la demandada, sin consideración alguna a la naturaleza del contrato de transporte concertado por la víctima...". [F. 24]

Para finalizar, indicó que la trascendencia del error se evidencia por cuanto el Tribunal, al concluir que el artículo 2356 consagró una responsabilidad objetiva, "*impuso una carga probatoria más gravosa*" a la demandada. [25]

CONSIDERACIONES

1. El pensamiento jurídico de occidente se ha erigido sobre la idea de libertad, concebida en la antigüedad de modo imperfecto solo para cierto grupo de personas; desarrollada en la Edad Media por la teología cristiana como la posibilidad de actuar según la propia voluntad o conforme al "libre albedrío" del cual está provisto todo ser humano; y generalizada en el mundo moderno gracias a la expansión de los ideales de la Ilustración.

La libertad se constituye, de ese modo, en uno de los postulados esenciales del derecho natural y es el principio que hace posible la atribución de responsabilidad, porque solo el reconocimiento de aquélla permite que el daño sufrido por la víctima dé lugar a una acción reparatoria en contra de la persona que lo produjo. De ahí que en los sistemas de derecho occidentales cada quien deba responder por el daño que produzca, a menos que haya una razón jurídica para atribuirlo a una causa extraña o a un tercero.



Las libertades permiten a cada quien desarrollar su propio plan de vida, y en la medida en que una persona se beneficia de la convivencia deberá soportar recíprocamente los costos que surgen de esas relaciones, es decir que tendrá que reparar los daños que ocasiona. Luego, no es por cualquier consecuencia imprevisible o incontrolable que se deriva de nuestros actos por lo que estamos llamados a responder, sino únicamente por aquéllos que realizamos con culpa o negligencia.

Lo contrario supondría tener que convivir en una sociedad en la que haya que resarcir cualquier resultado dañoso por la simple razón de que uno de nuestros actos intervenga objetivamente en su causación, aun cuando escape a nuestra responsabilidad y se encuentre más allá de nuestro control.

Es por ello, precisamente, por lo que en nuestra tradición jurídica solo es responsable de un daño la persona que lo causa con culpa o dolo, es decir con infracción a un deber de cuidado; lo cual supone siempre una valoración de la acción del demandado por no haber observado los estándares de conducta debida que de él pueden esperarse según las circunstancias en que se encontraba.

Junto con el concepto de culpa, la idea de justicia correctiva ha sido uno de los pilares sobre los cuales se ha construido el concepto de atribución de responsabilidad en el derecho occidental, consistiendo ella en el restablecimiento



de la igualdad que ha sido rota por el hecho lesivo. La justicia correctiva apareja una relación obligatoria entre el responsable y la víctima porque aquél ha causado un daño mediante la infracción de un deber, en tanto que ésta tiene derecho a ser restablecida a la situación anterior.

La justicia correctiva integra los elementos de la responsabilidad civil: injusto, daño y reparación, para restaurar la peculiar relación de igualdad que existe entre la víctima y el responsable. Y es, precisamente, esa relación privada y no un trasfondo instrumental de políticas públicas de prevención de riesgos lo que caracteriza a los sistemas de derecho civil en Occidente.

En suma, la responsabilidad civil extracontractual evolucionó desde la *lex Aquilia* en Roma, gracias al influjo que recibió de la idea de justicia correctiva o conmutativa en la escolástica; del trasfondo de la responsabilidad personal en el derecho natural racionalista; y del progresivo protagonismo de la idea de libertad, hasta una fórmula de atribución de responsabilidad general y abstracta, cuyo paso definitivo fue dado por la escuela racionalista de Grocio y desembocó finalmente en el artículo 1382 del Código francés, en el que quedó consignada la expresión más célebre de esa responsabilidad subjetiva o por culpa: "*Todo hecho cualquiera del hombre, que causa daño a otro, obliga a quien por cuya culpa ocurrió a repararlo*".



2. Nuestro Código Civil -que en materia de obligaciones sigue la tradición jurídica moderna y especialmente el ordenamiento civil francés-, contempla un criterio general de responsabilidad subjetiva al disponer en su Título XXXIV un régimen de “*responsabilidad común por los delitos y las culpas*”.

En ese contexto, el referido título puede dividirse en tres grupos: i) el primero, conformado por los artículos 2341 y 2345 que contiene los principios generales de la responsabilidad civil por los delitos y las culpas generados por el hecho propio; ii) el segundo, constituido por los artículos 2346, 2347, 2348, 2349 y 2352 que regulan lo concerniente a esa responsabilidad por el hecho de las personas que están bajo el cuidado o dependencia de otro; y el tercero, que corresponde a los artículos 2350, 2351, 2353, 2354, 2355 y 2356, concerniente a la responsabilidad por el hecho de las cosas animadas o inanimadas.

Todas esas normas consagran la culpa como presupuesto jurídico necesario para la atribución de responsabilidad. Pero mientras en el primer grupo esa culpa debe ser demostrada, en los dos últimos se presume.

Específicamente, el artículo 2356 dispone una regla de atribución de responsabilidad por el ejercicio de actividades peligrosas: “*Por regla general todo daño **que pueda imputarse a malicia o negligencia** de otra persona, debe ser reparado por ésta*”. (Se resalta)



3. Respecto de la anterior norma, la jurisprudencia de esta Corte ha sostenido de manera constante e inveterada que ella consagra una presunción de culpa en contra del demandado, quien solo puede exonerarse de responsabilidad si demuestra que el hecho se produjo por una causa extraña. Ese criterio se ha mantenido incólume, salvo contadas excepciones, desde los comienzos de esta Corte hasta la actualidad.

Ya en Sentencia de 14 de marzo de 1938 se expresó:

"... a la verdad, no puede menos de hallarse en nuestro citado art. 2356 una presunción de responsabilidad. De donde se sigue que la carga de la prueba, onus probandi, no es del damnificado sino del que causó el daño, con sólo poder éste imputarse a su malicia o negligencia". (...)

"Entendido de la manera aquí expuesta nuestro art. 2356 tantas veces citado, se tiene que el autor de un hecho no le basta alegar que no tuvo culpa ni puede con esta alegación ponerse a esperar que el damnificado se lo compruebe, sino que para excepcionar eficazmente ha de destruir la referida presunción demostrando uno al menos de estos tres factores: caso fortuito, fuerza mayor, intervención de elemento extraño".

Asimismo, en sentencia de 18 de noviembre de 1940 se aseveró, de modo enfático, que el sistema de



responsabilidad contemplado en nuestro ordenamiento civil parte de la noción de culpabilidad para poder imponer la obligación de indemnizar:

“Según el sistema de nuestro Código Civil, más completo al respecto que el Código Francés, y según la jurisprudencia de la Corte contenida en los fallos mencionados en esta sentencia, la responsabilidad reposa sobre la idea de la culpa probada o presumida. Se creyó en un principio por algunos que el artículo 2356 del Código Civil era una repetición del 2341 de la misma obra, pero estudios detenidos sobre este extremo llevaron a la conclusión que esas dos normas contemplan y reglan situaciones muy distintas.

“Parten de la existencia de una falta, de una culpa probada o presumida, lo cual no es inoficioso repetir, excluye la teoría del riesgo creado, pero de esa base arrancan hacia situaciones divergentes. El artículo 2356 que se enfoca hacia los daños o perjuicios que puede causar el ejercicio de ciertas actividades peligrosas, que como lo ha dicho la Corte no contiene en sus numerales 1º, 2º y 3º una norma taxativa, parte de la presunción de peligrosidad anexa a ciertas actividades y por eso la carga de la prueba se desplaza del demandante para recaer sobre el demandado porque así lo indica la naturaleza de la actividad peligrosa. La presunción de culpa que en el caso del artículo que se estudia pesa sobre el demandado, y lo obliga a la reparación del daño o perjuicio causado, puede ser desvirtuada por uno de estos



tres factores: fuerza mayor, caso fortuito e intervención de un elemento extraño”.

Posteriormente, en sentencia de 10 de agosto de 1941, al rectificar la errónea interpretación que un Tribunal hizo respecto de la posición de la Corte, ésta aclaró:

“Esta Corte tampoco ha aceptado, ni podría aceptar la teoría del riesgo porque no hay texto legal que la consagre ni jurisprudencialmente podría llegarse a ella. Cuando la Corte ha hablado del riesgo en los fallos ya mencionados no lo ha entendido en el concepto que este vocablo tiene en el sentido de la responsabilidad objetiva, lo cual es claro y obvio si se considera que en tales fallos se ha partido de la doctrina de la presunción de la culpabilidad, que por lo ya dicho es opuesta y contraria a la del riesgo creado”.

La misma idea fue reiterada en sentencia de 16 de marzo de 1945:

“Ante el artículo 2356 del C.C., tal como esta Sala lo ha interpretado sostenidamente en varios fallos que es innecesario citar, hay presunción de culpabilidad a cargo de quien ejercita una actividad peligrosa. (...)

“La Corte no ha seguido la tesis del riesgo creado; pero sí ha reconocido la antedicha presunción de culpa en las actividades peligrosas. Ha hallado, pues, tan solo una presunción legal, así como la posibilidad de destruirla en que



están las presunciones de esta clase; y dentro de nuestras leyes y siguiendo a los autores, ha reconocido el alcance del caso fortuito, aducido por aquéllas y citado por éstos en primer lugar entre los elementos exculpativos”.

De la misma manera, en sentencia de 28 de julio de 1970 esta Corporación insistió en que no ha acogido el enfoque de la responsabilidad objetiva, reiterando que *“en el actual estado de nuestro derecho positivo no puede pretenderse en ningún caso prescindir de la culpa para estructurar el concepto de responsabilidad civil extracontractual”.* (...)

“... No se ve, por tanto, razón para reemplazar este sistema profundamente humanístico y justiciero por la concepción materialista de la absoluta responsabilidad objetiva. En suma: si nuestro Código Civil, siguiendo la tradición latina, tomó de sus modelos la institución de la responsabilidad subjetiva, con ese criterio han de interpretarse todos los preceptos de dicha obra que tocan con tal materia...”

Esa postura ha devenido inalterable en nuestra jurisprudencia hasta la fecha presente, y se ha consolidado recientemente en fallos como el de 26 de agosto de 2010, en donde de manera inequívoca se señaló:

“La Corporación de modo reiterado tiene adoptado como criterio hermenéutico el de encuadrar el ejercicio de las



actividades peligrosas bajo el alero de la llamada presunción de culpabilidad en cabeza de su ejecutor o del que legalmente es su titular, en condición de guardián jurídico de la cosa, escenario en el que se protege a la víctima relevándola de demostrar quién tuvo la responsabilidad en el hecho causante del daño padecido cuyo resarcimiento reclama por la vía judicial, circunstancia que se explica de la situación que se desprende de la carga que la sociedad le impone a la persona que se beneficia o se lucra de ella y no por el riesgo que se crea con su empleo...”.

“Este estudio y análisis ha sido invariable desde hace muchos años y no existe en el momento actual razón alguna para cambiarlo, y en su lugar acoger la tesis de la responsabilidad objetiva, porque la presunción de culpa que ampara a los perjudicados con el ejercicio de actividades peligrosas frente a sus victimarios les permite asumir la confrontación y el litigio de manera francamente ventajosa, esto es, en el entendido que facilita, con criterios de justicia y equidad, reclamar la indemnización a la que tiene derecho”.

4. En consecuencia, hay que admitir que tiene razón al censor cuando afirma que el Tribunal hizo una errónea interpretación del artículo 2356 del Código Civil, en la medida en que no es cierto que esa disposición contenga un principio de responsabilidad objetiva.

En efecto, mal podría considerarse que la sentencia de 24 de agosto de 2009 introdujo un cambio en la



línea jurisprudencial de esta Corte respecto de la presunción de culpa que subyace a la acción de responsabilidad civil por el ejercicio de actividades peligrosas, por dos razones fundamentales:

i) Porque el enfoque de la responsabilidad objetiva no obtuvo un respaldo mayoritario por parte de los integrantes de la Sala, como quiera que tres de los seis magistrados que discutieron y suscribieron esa providencia expresaron sendas aclaraciones de voto frente a ese específico asunto.

ii) Porque el referido fallo sólo concluyó que el *ad quem*, en el proceso que se analizaba, “*incurrió en los yerros atribuidos por el casacionista al aplicar en un asunto relativo al ejercicio de actividades peligrosas el régimen de **culpa probada** de responsabilidad civil extracontractual, omitiendo el régimen especial contenido en el artículo 2356 del Código Civil.*” (Se resalta)

5. La importancia de ese fallo se concreta, entonces, en haber reiterado que frente a una eventual concurrencia de culpas en el ejercicio de actividades peligrosas, el sentenciador tendrá que examinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se produce el daño, a fin de valorar la equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes y su incidencia en la cadena de causas generadoras del daño, con el fin de



establecer, a partir de la magnitud de esa injerencia, el grado de responsabilidad que corresponde a cada uno de los actores, en la forma prevista en el artículo 2357 de la ley civil.

Mas lo anterior no comporta ninguna novedad en la línea jurisprudencial de esta Corte ni tampoco implica la aceptación de un enfoque de responsabilidad objetiva, pues como ya lo había precisado esta Sala en consolidada doctrina,

“La reducción del daño se conoce en el derecho moderno como el fenómeno constituido por la compensación de culpas, lo cual quiere decir que cuando el coautor del daño comete una culpa evidente que concurre con la conducta igualmente culpable de la víctima, el juez debe graduar cuantitativamente la relación de causalidad entre las culpas cometidas de manera concurrente, y la cuantía del daño, a fin de reducir la indemnización mediante el juego de una proporción que al fin y al cabo se expresa de manera matemática y cuantitativa”. (Sent. de 29 de abril de 1987)

No existe ninguna duda de que para efectos de establecer **la graduación** de la responsabilidad de cada una de las actividades concurrentes en la producción del daño, resulta necesario verificar “de modo objetivo” la incidencia de esas acciones en el flujo causal desencadenante del perjuicio; mas ello no es suficiente porque para llegar a esa solución es preciso indagar como paso antelado, en cada caso concreto, quién es el responsable de la actividad



peligrosa, y ello solo es posible en el terreno de la culpabilidad.

Es claro, entonces, que la sentencia que se viene comentando sólo hizo alusión a la cuantificación del impacto del hecho en la producción del daño atendiendo a su grado de injerencia en el nexo causal, con la finalidad de determinar si la valoración del perjuicio está sujeta a reducción; lo que no significa, de ninguna manera, que a esta última fase de la imputación de responsabilidad pueda llegarse con prescindencia del factor de atribución de culpa, entre otras razones, porque el artículo 2357 del Código Civil exige la configuración del elemento subjetivo cuando dispone que *"la apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente"*. (Se resalta)

En suma, no existe ninguna razón para considerar que esta Corte haya variado su criterio frente a la exigencia del factor subjetivo como condición de posibilidad para endilgar responsabilidad patrimonial por el ejercicio de actividades peligrosas, pues la presunción de culpa contenida en la norma no sólo tiene profundas raíces en nuestra tradición jurídica y filosófica sino que, además, responde a un esquema lógico argumentativo perfectamente coherente dentro del sistema de derecho civil.

6. Por lo demás, la supuesta incongruencia que algunos autores aseguran haber detectado al interior de esa teoría consiste en que si la única manera de eximirse de la



responsabilidad es demostrando fuerza mayor, caso fortuito, o culpa exclusiva de la víctima; entonces no tiene sentido discurrir sobre una posible presunción de culpa, dado que para desvirtuarla no es suficiente la prueba de la diligencia y cuidado.

Pues bien, en verdad que tal señalamiento no deja en evidencia ninguna inconsistencia al interior de la teoría subjetiva, dado que no son pocas las ocasiones en las que la prueba de la debida diligencia y cuidado sólo puede obtenerse mediante la verificación de una causa extraña.

Precisamente, en tratándose de actividades peligrosas, suele ocurrir que la prueba de la diligencia es tan difícil, que usualmente se exige al demandado que demuestre con precisión cómo fue que el accidente ocurrió a pesar de haber empleado el debido cuidado. De manera que, en el fondo, la carga de la prueba de la diligencia se traduce en la demostración de que el daño se produjo por un hecho que no tiene ninguna relación con el ámbito de cuidado del presunto responsable.

No es, entonces, que la observancia del deber de cuidado no sea suficiente para refutar la presunción de culpa, sino que la demostración de ese hecho es de tal rigor en esta especie de actividades que, por obra de la presunción legal, se forma en la mente del sentenciador la convicción de que el perjuicio se causó con culpa de su autor; de manera que únicamente la prueba de la causa extraña resulta idónea para



corroborar la ausencia de culpa del demandado.

Lo anterior, obviamente, es muy distinto a afirmar que debido a que solo el elemento extraño es una causal eximente de responsabilidad, entonces haya que inferir, de modo necesario, que la culpa del autor no es un factor determinante para la imputación de responsabilidad, o lo que es lo mismo, que esa responsabilidad obedezca a factores estrictamente objetivos.

Es más, el solo examen de los hechos dentro del nexo de causalidad no es tan “objetivo” como a simple vista pareciera serlo, toda vez que le es inherente un juicio de reproche que, en últimas, tiene un fuerte componente subjetivo en la libertad del responsable.

El rompimiento del nexo de causalidad no puede interpretarse de manera abstracta y desligada de la conducta del agente, sino que su demostración es signo inequívoco de la ausencia de culpa. Ello indica que la culpa no solo es el fundamento sino el límite de la responsabilidad civil, porque más allá de ella solo puede existir la causa extraña.

7. Ahora bien, independientemente del enfoque de responsabilidad que se haya adoptado, las consecuencias que de la aplicación de uno u otro se habrían obtenido en la sentencia que se analiza serían, en lo esencial, las mismas, pues la incidencia de cualquiera de ellos en el fondo del litigio se contrae a que el demandado únicamente puede eximirse



de responsabilidad si demuestra que el daño se debió a fuerza mayor, caso fortuito o culpa exclusiva de la víctima.

Sería, entonces, un error en la valoración de la prueba de una supuesta causa extraña y no el criterio de atribución de responsabilidad lo que podría minar las bases del fallo. De ahí que el yerro de interpretación que cometió el Tribunal respecto del sentido del artículo 2356 no “agrava la situación probatoria del demandado” como se adujo en la sustentación del cargo, y, por el contrario, resulta intrascendente para obtener el quiebre de la sentencia.

Por lo demás, la prueba del rompimiento del nexo causal no es un asunto que pueda ser ventilado por la vía directa del numeral 1º del artículo 368 del Código de Procedimiento Civil, y, en cambio, será materia de análisis en los dos cargos que se estudiarán más adelante.

8. Finalmente, con relación a la afirmación según la cual “*el Tribunal incurrió en violación directa de la ley al establecer una responsabilidad objetiva a cargo de la demandada, sin consideración alguna a la naturaleza del contrato de transporte concertado con la víctima*”, que lo fue a título gratuito, tal acusación se muestra, a todas luces, desenfocada como quiera que no ataca las razones que tuvo en cuenta el *ad quem* para arribar a su conclusión y que consistieron en la falta de demostración de la causa extraña como hecho desencadenante del daño que por la vía de la responsabilidad civil extracontractual se reclama.



Tal aseveración consistió, desde luego, en una simple alegación que, además de que no fue demostrada, no guarda ninguna correspondencia con el tipo de acción que se promovió; con el debate que se suscitó en el litigio; con las motivaciones en que se fundamentó el fallo; ni con la argumentación que sustentó el cargo que se viene analizando.

Por todas esas razones, el cargo no prospera; aunque las consideraciones expresadas con precedencia hayan resultado necesarias para realizar la correspondiente rectificación doctrinaria.

2. SEGUNDO CARGO

Con base en la causal primera de casación, el demandante atacó la sentencia de segunda instancia por violación indirecta de los artículos 64, 1604, 1494, 2341, 2349, 2356 y 2357 del Código Civil, y 995 y 982 del Código de Comercio, como consecuencia de los errores de hecho cometidos por el Tribunal por “no apreciar o cercenar” el testimonio de Diego Fernando Franco Ojeda, ni la resolución inhibitoria proferida por la Fiscalía General de la Nación. [Folio 26]

Las referidas pruebas –a juicio del recurrente– demuestran la culpa de la víctima, el caso fortuito y la naturaleza gratuita del contrato de transporte, aspectos fundamentales para controvertir la responsabilidad objetiva.



Expresó que el Tribunal, so pretexto de que Diego Fernando Franco Ojeda, conductor del vehículo, era un testigo sospechoso, “decidió quitarle toda credibilidad”, lo que en últimas se tradujo en una restricción del alcance de la prueba, porque ésta demostraba la culpa exclusiva de la víctima. [Folio 29]

Agregó que la sentencia no apreció ni mencionó siquiera la resolución inhibitoria proferida por la Fiscalía General de la Nación respecto del delito de homicidio culposo en accidente de tránsito, siendo que ese documento refuerza y ratifica el testimonio preterido, y tiene fuerza de cosa juzgada, “así sea parcial”. [Folio 34]

CONSIDERACIONES

1. En punto al error de hecho previsto en la causal primera de casación, esta Corte tiene establecido que cuando se aduce esa especie de yerro en la apreciación de los medios de convicción, el recurrente tiene la carga de individualizar la prueba sobre la cual recae el equívoco y de demostrar de qué manera se generó su supuesta preterición o cercenamiento, lo cual deberá aparecer de manera manifiesta, de tal suerte que la valoración que de ella haya realizado el sentenciador se muestre ostensiblemente contraevidente, absurda, alejada de la realidad del proceso o sin ninguna justificación frente a éste.



“Por ser precisamente esa la característica de este yerro, la Sala ha manifestado que por contrario que resulte a los intereses de un recurrente el resultado probatorio sacado por el sentenciador, esa sola circunstancia no estructura por sí misma error de este linaje, sino en cuanto ella no encuentre ninguna correspondencia en las distintas alternativas surgidas del examen objetivo de los medios de convicción, o cuando el resultado probatorio que propone el recurrente como consecuencia del mérito de la acusación es la única alternativa posible. No por existir, pues, la posibilidad de que una de las partes traiga del acervo probatorio conclusiones diversas a la del sentenciador, esta última deviene sin más en contraevidente, y de ahí que, cual lo ha puntualizado con insistencia la Corte, sea necesario que la labor del recurrente se encamine a demostrar el error visiblemente grave del juzgador”.¹

2. Contario a lo afirmado por el recurrente, a partir del análisis de la sentencia se evidencia que no es cierto que el Tribunal “cercenó o dejó de apreciar” el testimonio del conductor de la buseta pues, por el contrario, lo que se observa es que lo tuvo en cuenta, lo analizó, y a partir de su contenido y no por el simple hecho de haber sido el causante del daño, lo calificó de sospechoso.

Para corroborar tal aserto conviene traer a colación el siguiente extracto de la parte motiva de la sentencia:

¹ Sentencia de 23 de febrero de 2001. Exp. 6399.



“Sometida al tamiz de la sana crítica, aquella manifestación del conductor en cuanto a que detuvo el bus a recoger un pasajero y que inmediatamente éste ingresó se inició el robo y por ello no tuvo oportunidad de cerrar la puerta delantera, resulta forzado y acomodado (sic) al interés de la parte demandada tratando de demostrar que sí se cumplía la norma de tránsito referida, -de ahí que el testigo sea sospechoso- porque eso indicaría que el bus o estaba detenido o que estando en movimiento su velocidad debía ser mínima, ergo, de ser así, es poco creíble que la señora Lozano Sánchez hubiera alcanzado la muerte al presuntamente lanzarse del vehículo”. [Folio 53]

Luego, no fue que el Tribunal dejó de valorar el dicho del testigo sino todo lo contrario: lo apreció de conformidad con su fuerza de convicción, y a partir de su análisis en conjunto con los demás elementos de prueba y según las reglas de la sana crítica, concluyó que no le merecía mayor credibilidad.

Por consiguiente, la conclusión a la que llegó el *ad quem* no comporta ningún error trascendental, y, muy por el contrario, se muestra como una decisión razonable y bien justificada. De ahí que el yerro que se imputa a la sentencia sea claramente inexistente.

3. En lo que atañe a la acusación que se hizo a la sentencia por no haber apreciado ni mencionado siquiera la resolución inhibitoria proferida por la Fiscalía General de la



Nación respecto del delito de homicidio culposo en accidente de tránsito, siendo que ese documento refuerza y ratifica el testimonio preterido y tiene fuerza de cosa juzgada [folio 34], basta mencionar que si el Tribunal no tuvo en cuenta esa prueba fue porque estimó que la misma carece de todo valor probatorio al haber sido aportada en copia simple.

De manera que si el impugnante consideraba que la copia de esa providencia debía ser tenida en cuenta por ostentar valor probatorio, entonces debió encaminar la acusación por la vía del error de derecho y no del de hecho.

En todo caso, y aún en el evento hipotético de que el aludido documento cumpliera con los requisitos para su incorporación y validez en el proceso, el mismo no tiene los efectos que el censor le atribuye, dado que en él jamás se expresó que la investigación hubiera cesado por estar demostrado que el hecho lesivo ocurrió por una causa extraña, sino todo lo contrario, toda vez que allí se consignó que a tal decisión se llegaba por falta de pruebas y que esa providencia “carecía de fuerza vinculante y de efectos de cosa juzgada”, lo cual permitía “*mantener latente la acción punitiva del Estado, que se reactivará una vez sobrevengan pruebas que esclarezcan los aspectos desconocidos*”. [Folio 75, cuaderno 1]

Por lo tanto, al no demostrar el recurrente que se presentó un error manifiesto en la valoración de la prueba referida, ni mucho menos que ese elemento de convicción



hubiera sido trascendental para variar el sentido de la decisión, la acusación que se analiza deviene inane.

Por todas estas razones, el cargo está llamado al fracaso.

3. TERCER CARGO

Con apoyo en la causal primera de casación, el censor acusó la sentencia de segunda instancia de ser indirectamente violatoria de los artículos 64, 1604, 1494, 2341, 2349, 2356 y 2357 del Código Civil, y 995 del Código de Comercio, como consecuencia de los errores de derecho cometidos por el Tribunal “*cuando interpretó y calificó erróneamente el testimonio rendido por el señor Diego Fernando Franco Ojeda*”, lo cual significó “*no dar por probada la culpa de la víctima y el caso fortuito o fuerza mayor por hechos de terceros*”. [Folio 38]

Las normas medio de estirpe probatoria que en su sentir fueron desconocidas son los artículos 6, 177, 187, 217 y 218 del Código de Procedimiento Civil.

Para demostrar el cargo indicó que el sentenciador infringió el artículo 187 de la ley procesal al dejar de valorar en conjunto y de conformidad con las reglas de la sana crítica “*los dos únicos medios probatorios aportados válidamente a la litis*”, esto es el testimonio de Diego Fernando Franco Ojeda y la copia de la resolución



proferida por la Fiscalía, los cuales demuestran “*la culpa de la víctima y los hechos de terceros que generan una verdadera causa extraña o caso fortuito*”.

CONSIDERACIONES

1. En verdad que no logra vislumbrarse cuál pudo haber sido el error de derecho que se atribuye a la sentencia por “dejar de valorar en conjunto y de conformidad con las reglas de la sana crítica” el testimonio de Diego Fernando Franco Ojeda, si se tiene en cuenta -tal como se constató en el análisis del cargo segundo-, que ese medio de convicción fue apreciado por el sentenciador de acuerdo con el grado de veracidad que le mereció.

Por lo demás, el recurrente no demostró en qué consistió el aludido yerro de derecho y, por el contrario, insistió en las mismas razones que adujo en la sustentación del cargo anterior, mencionando circunstancias que son propias del error de hecho, toda vez que se limitó a repetir que el Tribunal restó valor al dicho del testigo que demostraría la existencia de una causa extraña en la producción del resultado dañoso.

2. Finalmente, en lo que concierne a la copia de la resolución inhibitoria proferida por la Fiscalía General de la Nación, si la misma no fue tomada en cuenta en la sentencia, tal como se señaló en la sustentación del cargo segundo,



entonces mal pudo haber sido objeto de un supuesto error de derecho.

En efecto, como bien lo tiene sentado la jurisprudencia de esta Corte, *“el error de derecho a que se refiere la causal primera de casación planteada en el cargo presupone la existencia y apreciación en el proceso de la prueba y el quebranto por el Juzgador de las normas legales que disciplinan su mérito probatorio. Por consiguiente, mal puede cometerse un yerro de este linaje respecto de pruebas no tenidas en cuenta en la sentencia”*.²

Lo anotado con precedencia se estima suficiente para concluir que tampoco este cargo está llamado a prosperar.

A pesar de no haber prosperado ninguna de las causales alegadas, no hay lugar a imponer condena en costas del recurso extraordinario, de conformidad con lo establecido en el último inciso del artículo 375 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que se realizó la correspondiente rectificación doctrinaria.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA**

² Auto N° 307 de 25 de noviembre de 1997.



la sentencia proferida el 10 de agosto de 2010 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali dentro del proceso ordinario de la referencia.

Sin costas del recurso extraordinario.


FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ


MARGARITA CABELLO BLANCO


RUTH MARINA DÍAZ RUEDA


ARIEL SALAZAR RAMÍREZ


JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ
con Aclaración de voto

ACLARACIÓN DE VOTO

EXPEDIENTE N° 76001-31-03-009-2006-00094-01

Si bien comparto plenamente el sentido de la decisión adoptada por la Sala, me propongo establecer de forma por demás respetuosa, algunas consideraciones para ilustrar mi disenso con respecto a ciertos apartes de la motivación con la que fuera despachado el primer cargo de la demanda de casación.

1. En punto a lo expuesto en la sentencia, al desarrollar lo relativo al título de imputación jurídica que sería propio de la responsabilidad por actividades peligrosas, me aparto de las afirmaciones según las cuales *“la jurisprudencia de esta Corte ha sostenido de manera constante e inveterada que ella (la norma que contiene el art. 2356 del C.C.) consagra una presunción de culpa en contra del demandado”* y *“[e]se criterio se ha mantenido incólume, salvo contadas excepciones, desde los comienzos de esta Corte hasta la actualidad.”*

Es claro que mediante sentencia de fecha 24 de agosto de 2009¹, la Corte consideró como objetiva en su acepción “relativa”, la responsabilidad derivada de las actividades peligrosas, luego de exponer en detalle la evolución histórica del concepto de responsabilidad civil, y sus desarrollos tanto en el derecho comparado, como en la propia jurisprudencia nacional.

Las consideraciones atinentes a este tema fueron respaldadas por tres de los magistrados que suscribieron la sentencia, y si bien debe admitirse que se formularon tres

¹ Expediente 11001-3108-038-2001-01054-01



aclaraciones de voto² en las cuales se intentó dejar a salvo la figura de la <culpa presunta>, el hecho cierto es que a partir de tal pronunciamiento no puede afirmarse que la consideración monista, que ve en la culpa el único fundamento de imputación jurídica en nuestro ordenamiento, se hubiere mantenido “incólume”, por cuanto en lo sucesivo se produjo un cambio sustancial en la forma en la cual la Sala continuó aproximándose al tema.

Muestra de ello es que, como se aprecia en sentencia de septiembre 16 de 2011³, la Corte empezó a reconocer con mayor amplitud, incluso por unanimidad de sus integrantes, la posibilidad de predicar responsabilidad sobre la base de considerar excepcionalmente un factor o criterio de atribución de naturaleza objetiva, y a tal respecto señaló:

*“De conformidad con lo anteriormente reseñado, es menester tener presente que para que se pueda despachar favorablemente una pretensión de la mencionada naturaleza, en línea de principio, deben encontrarse acreditados en el proceso los siguientes elementos: una conducta humana, positiva o negativa, por regla general antijurídica; un daño o perjuicio, esto es, un detrimento, menoscabo o deterioro, que afecte bienes o intereses lícitos de la víctima, vinculados con su patrimonio, con los bienes de su personalidad, o con su esfera espiritual o afectiva; una relación de causalidad entre el daño sufrido por la víctima y la conducta de aquel a quien se imputa su producción o generación; y, finalmente, **un factor o criterio de atribución de***

² La sentencia fue aprobada con la intervención de seis magistrados por encontrarse uno impedido.

³ Expediente 19001-3103-003-2005-00058-01



la responsabilidad, por regla general de carácter subjetivo (dolo o culpa) y excepcionalmente de naturaleza objetiva (v.gr. riesgo)."

De igual forma en sentencias del 30 de abril de 2009, del 27 de julio de 2011 y del 16 de mayo de 2011⁴, la Sala por unanimidad reconoció la existencia de otros regímenes de responsabilidad con factor de atribución objetivo, concretamente respecto de las responsabilidades por productos defectuosos, por el daño ambiental y en especial por derrame de hidrocarburos.

Por razón de lo expuesto, no comparto lo afirmado en la sentencia respecto de la cual aclaro mi voto, en el sentido de que la consideración de la culpa como fundamento insalvable de la responsabilidad *"ha devenido inalterable en nuestra jurisprudencia hasta la fecha presente, y se ha consolidado recientemente en fallos como el de 26 de agosto de 2010, ..."*

Es de advertir que la última providencia citada, al igual que la de agosto 24 de 2009, también tuvo tres aclaraciones de voto, en este caso de los magistrados que habían suscrito sin salvedades la tesis de la responsabilidad objetiva.

Tal como se advierte en sentencia de fecha 8 de septiembre de 2011 (Exp. No. 2006-00049-01) aprobada por la Sala de forma unánime, el tema se tuvo por superado, y sin referencia al título de imputación jurídica, en un asunto también relativo a <actividades peligrosas>, se enfocó en destacar aquello que tanto al demandante como al demandado les corresponde probar,

⁴ Expedientes Números 25899 3193 992 1999 00629 01; C-1100102030081999-02441-01 y 52835-3103-001-2000-00005-01, respectivamente.



conforme a la previsión del art. 177 del Código de Procedimiento Civil.

Señaló en esa oportunidad la Corte: *“(...) los asuntos donde se demande la responsabilidad civil por daños originados en lo que se ha denominado ‘actividades peligrosas’ encuentra venero legal en el artículo 2356 del Código Civil, conforme al cual a los afectados únicamente les corresponde acreditar el daño y la relación de causalidad, mientras que quien desarrolla, opera o tiene el poder de disposición o control de aquella, para liberarse de tal imputación debe acreditar una causa extraña”.....”*

Sobre la base del referido panorama, en primer lugar, debo manifestar que habría preferido que la Sala continuara teniendo el tema por superado, hasta tanto le resulte indispensable adoptar una postura definitiva a fin de extraer de la misma una consecuencia práctica, lo cual haría naturalmente de cara al entorno fáctico que le corresponda decidir; pero todavía menos comparto que, en contravía de la tendencia evolutiva de la institución, se coloque al margen de las conclusiones que de manera uniforme admiten quienes se han puesto en la tarea de extraer lo esencial de un universo de regímenes nacionales diferentes para recogerlo, por ejemplo, en los Principios Europeos del Derecho de Daños, o de la orientación que marcan, de manera invariable, los más recientes códigos civiles de distintos países⁵, máxime cuando su propia jurisprudencia incorpora un tratamiento análogo en punto la responsabilidad que consagra el art. 2356 del C. C., esto es, permitir la exoneración de

⁵ Es el caso de los códigos civiles de México; Perú; Bolivia; Portugal; Paraguay; Austria e Italia.



el daño, o sea, la incidencia causal de las conductas y actividades recíprocas en consideración a los riesgos y peligros de cada una, determinando en la secuencia causativa, cuál es la relevante en cuanto determinante del daño y cuál no lo es y, de serlo ambas, precisar su contribución o participación” .

Posteriormente, en sentencia de Casación Civil del 16 de diciembre de 2010, precisó que “para aquellos eventos en los que tanto el autor de la conducta dañosa como el damnificado concurren en la generación del perjuicio, el artículo 2357 del Código Civil consagra una regla precisa, según la cual ‘[l]a apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente’. Tradicionalmente, en nuestro medio se le ha dado al mencionado efecto la denominación ‘compensación de culpas’. No obstante, como lo ha destacado la jurisprudencia nacional, la designación antes señalada no se ajusta a la genuina inteligencia del principio, pues no se trata ‘como por algunos se suele afirmar equivocadamente que se produzca una compensación entre la culpa del demandado y la de la víctima, porque lo que sucede, conforme se infiere del propio tenor del precepto, es que entre la denominada culpa de la víctima y el daño ha de darse una relación de causalidad, como también debe existir con la del demandado. Por eso, cuando ambas culpas concurren a producir el daño, se dice que una y otra son concausa de este’ (Cas. Civ., sentencia de 29 de noviembre de 1993, exp. 3579, no publicada)” (Cas. Civ. del 16 de diciembre de 2010, Exp No. 11001-3103-008-1989-00042-01).

Y allí agregó, más precisamente que “así se utilice la expresión ‘culpa de la víctima’ para designar el fenómeno en cuestión, en el análisis que al respecto se realice no se deben



utilizar, de manera absoluta o indiscriminada, los criterios correspondientes al concepto técnico de culpa , entendida como presupuesto de la responsabilidad civil en la que el factor de imputación es de carácter subjetivo, en la medida en que dicho elemento implica la infracción de deberes de prudencia y diligencia asumidos en una relación de alteridad, esto es, para con otra u otras personas, lo que no se presenta cuando lo que ocurre es que el sujeto damnificado ha obrado en contra de su propio interés. Esta reflexión ha conducido a considerar, en acercamiento de las dos posturas, que la ‘culpa de la víctima’ corresponde -más precisamente- a un conjunto heterogéneo de supuestos de hecho, en los que se incluyen no sólo comportamientos culposos en sentido estricto, sino también actuaciones anómalas o irregulares del perjudicado que interfieren causalmente en la producción del daño , con lo que se logra explicar, de manera general, que la norma consagrada en el artículo 2357 del Código Civil, aun cuando allí se aluda a ‘imprudencia’ de la víctima, pueda ser aplicable a la conducta de aquellos llamados inimputables porque no son ‘capaces de cometer delito o culpa’ (art. 2346 ibidem) o a comportamientos de los que la propia víctima no es consciente o en los que no hay posibilidad de hacer reproche alguno a su actuación (v.gr. aquel que sufre un desmayo, un desvanecimiento o un tropiezo y como consecuencia sufre el daño)” (Cas Civ del 16 de diciembre de de 2010, Exp No. 11001-3103-008-1989-00042-01).

Los anteriores asertos -que de forma precisa logran en mi concepto ubicar la problemática que ofrece el art. 2357 del Código Civil, abarcando casos en los que ninguna imputación subjetiva puede endilgarse- han sido dejados de lado para en su lugar retomar, con apoyo en jurisprudencia de 1987, la “compensación



de culpas” y la inclusión de una necesaria valoración subjetiva de la conducta del autor y de la víctima, a efectos de cuantificar el daño a reparar, lo que a mi modo de ver altera los alcances de la figura y afecta la claridad con la cual había sido ya perfilada por la jurisprudencia.

Es de destacar entonces que como claramente se advierte, de conformidad con la evolución de la jurisprudencia nacional, no solo no es exacto que la confluencia de actividades peligrosas necesariamente oriente el tratamiento del tema hacia los terrenos de la culpabilidad, sino que, bien por el contrario, hasta la propia figura denominada “*compensación de culpas*” se precisa para situarla en el terreno de la causalidad, el cual como es sabido implica un análisis eminentemente objetivo, en consonancia con la tendencia general del instituto de la responsabilidad civil.

JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ

Magistrado