

Al hecho décimo primero: Me atengo a lo que resulte probado. Es pertinente hacer énfasis que la demandante no tiene capacidad jurídica para solicitar reparación en nombre de otra persona (conductor).

EXCEPCIONES DE MERITO

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 96 del Código general del proceso, formulo en esta oportunidad lo siguiente:

Es sabido que para que exista la responsabilidad se requieren tres elementos absolutamente indispensables y necesarios: el daño, el hecho generador del mismo y un nexo de causalidad que permita imputar el daño a la conducta (acción u omisión) del agente generador. La jurisprudencia y la doctrina indican que para poder atribuir un resultado a una persona y declararla responsable como consecuencia de su acción u omisión, es indispensable definir si aquel aparece ligado a esta por una relación de causa – efecto. Si no es posible encontrar esa relación mencionada, no tendrá sentido alguno continuar el juicio de responsabilidad.

El nexo de causalidad, como lo ha dicho tanto la Corte Suprema de Justicia, como el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, debe ser probado en todos los casos. Así, por ejemplo en sentencia del 2 de mayo de 2002 dijo el Consejo de Estado: “El accionante también tiene que demostrar en juicio la causalidad adecuada entre el daño padecido y la conducta de riesgo imputada al Estado mediante prueba directa o indirecta, porque la ley no ha señalado en materia de relación causal ni presunciones legales respecto de las cuales, probado un hecho (s) el legislador infiera su causalidad adecuada, ni tampoco los conocimientos del juez sobre la realidad social lo autorizan para deducir con certeza el nexo de causalidad eficiente y determinante. La prueba del nexo puede ser: a) directa, mediante los medios probatorios que lo representan por sí mismo y/o b) indirecta, mediante indicios; este medio de convicción lógico indirecto, requiere de la demostración de unos hechos indicadores que apunten con fuerza el hecho indicado...”.

Constatada esa relación causal mediante la aplicación de las teorías que ha elaborado la doctrina y que ha recogido la jurisprudencia, se procede a hacer la imputación entendida –de acuerdo con el profesor Juan Carlos Henao- como “la atribución jurídica de un daño a una o a varias personas que en principio tienen la obligación de responder”. La imputación se estructura luego de haberse descubierto el nexo causal, y se realiza en principio, respecto de la persona que ha resultado causante del hecho generador del daño de acuerdo con el juicio de causalidad efectuado.

En este contexto, para el Consejo de Estado, “la causalidad –y sus diferentes teorías naturalísticas– puede ser empleada para determinar probablemente cuál es el origen de un hecho o resultado en el mundo exterior, esto es, en el campo de las leyes propias de la naturaleza o del ser. A contrario sensu, la imputación surge de la atribución de un resultado en cabeza de un determinado sujeto; parte del hecho de la sanción originada en el incumplimiento normativo a un precepto de conducta, es decir, del deber ser”. La imputación entonces, se convierte en el concepto al cual habrá de acudir para efectos de atribuir el daño que se ha encontrado probado previamente como primer elemento del juicio de responsabilidad. Cuando se ha realizado el juicio de imputación se pasa al estudio de las causales exonerativas que tienen por objeto confirmarlo o infirmarlo.

Por tanto, quede claro que el análisis que ha de llevarse a cabo por parte del Juez cuando se le aduzca la configuración de una de las que han dado en denominarse

“eximentes de responsabilidad”, no constituye un examen de tipo naturalístico, fenomenológico, sino eminentemente valorativo-normativo, orientado a seleccionar, más allá del proceso causal de producción del daño, a cuál de los intervinientes en su causación debe imputarse o atribuirse jurídicamente la responsabilidad de repararlo, de conformidad con la concepción de justicia imperante en la sociedad, la cual se refleja en la pluralidad de títulos jurídicos de imputación al uso dentro del sistema jurídico.

Las causales exonerativas de responsabilidad pueden exonerar al demandado de forma total cuando la fuerza mayor, el hecho del tercero y/o el hecho de la víctima son consideradas como la causa única exclusiva y determinante del daño. Pero también puede demostrarse que probada esa causal exonerativa, su ocurrencia tuvo incidencia en la producción del daño junto con el actuar del demandado a título de concausalidad, evento en el cual la consecuencia no será, en principio, la exoneración total de responsabilidad, sino que se estará frente a una reducción en la apreciación del daño, es decir, una reducción de la indemnización. Se puede afirmar que la imputación que no ha pasado por el filtro de las causales exonerativas, es una imputación aparente, que se convierte en definitiva sólo cuando supera este estudio sin verse alterada.

En el presente caso, el vehículo de placas STS-733 de propiedad de la demandante, resultó inicialmente averiado por el taxi de placas WON-463, como consta en las declaraciones tanto del conductor del mencionado vehículo como la del conductor de la volqueta de propiedad de la demandada. El conductor del taxi que se encontraba parqueado en las inmediaciones del Parque de La India (ZONA DE PROHIBIDO PARQUEAR) se atraviesa de forma repentina, imprudente e irresponsable, ante lo cual el conductor de la volqueta poco pudo hacer, toda vez que el vehículo iba cargado y por obvias razones la maniobra se disminuye, provocando el accidente en el cual resultaron averiados en total 4 vehículos que se encontraban parqueados en zona prohibida sobre la vía del parque de la india, como consta en las fotos que se anexan. Sí el taxi no hubiese realizado dicha maniobra no se habría producido tal accidente.

Ahora bien, los vehículos involucrados en el accidente, se encontraban en zona de prohibido parquear, como lo manifestó el conductor de la volqueta en su declaración, sin embargo, como puede observar el señor Juez, el procedimiento realizado por la inspección de tránsito fue exiguo, basta con observar las declaraciones recibidas, en las cuales los hechos narrados son contradictorios con las imágenes y ante lo cual no se hizo ninguna pregunta por parte del funcionario encargado, ni se trato de establecer la versión del conductor de la volqueta. (anexo pags. 13, 14)

Es claro señor Juez, que sí esos vehículos no hubiesen estado parqueados, violando la norma de tránsito que se encuentra en esa zona de forma visible, no se hubiesen producidos los daños alegados.

Desafortunadamente para la época de los hechos el representante legal de CONSTRUTECH CONSTRUCCIONES S.A.S, no se encontraba en el país y no pudo estar pendiente del procedimiento adelantado. Sin embargo, con posterioridad se acerco a esa entidad y en vista que ya no le permitieron actuar, alegando extemporaneidad; se reunió con los dueños de los vehículos involucrados, el dueño del taxi que fue quien realmente ocasiono el accidente reporto el siniestro a la aseguradora y arregló su vehículo, de igual forma los otros propietarios de los vehículos involucrados en el accidente corrieron con el arreglo de los mismos. Como se puede observar en el certificado de cámara de comercio, la empresa CONSTRUTECH CONSTRUCCIONES S.A.S, no tiene registrada ninguna demanda en contra.

Hecho de la víctima

Esta causal exonerativa de responsabilidad, exige la aplicación de la siguiente lógica; Que quien concurre por su comportamiento en acción u omisión, con culpa o sin ella, a la producción del hecho causante del daño, debe asumir la consecuencia de su actuar. En nuestro derecho positivo existen dos normas fundamento de ello, el Artículo 2357 del Código Civil, que textualmente indica, “ARTICULO 2357 REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN. **La apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente**” (Negrilla fuera de texto). Y el Artículo 70 de la Ley 270 de 1996 Ley Estatutaria de la Administración de Justicia que establece, “ARTÍCULO 70. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA. El daño se entenderá como debido a culpa exclusiva de la víctima cuando ésta haya actuado con culpa grave o dolo, o no haya interpuesto los recursos de ley...”.

Como se pone de manifiesto, el hecho o culpa de la víctima como causal de exoneración de acuerdo con lo establecido en el artículo 2357 del código civil, no debe ser necesariamente culposo, a diferencia de la causal de exoneración que se establece en el artículo 70 de la Ley 270 de 1996 y que solo es aplicable al régimen especial regulado por tal Ley.

Por lo anterior la causal de exoneración del presente litigio dependerá del menester del Código Civil. La exigencia de un comportamiento culposo para que sea considerado como exoneratorio se ha venido atenuando teniendo en cuenta dos factores así:

1. Se requiere de una coparticipación o una con causalidad que, desde el punto de vista objetivo, sea eficiente y determinante de forma parcial o total para la producción de daño.
2. Existen eventos en los que quienes se exponen a los daños son personas que no tienen capacidad de auto determinarse, como los menores, dementes o personas con alguna perturbación mental transitoria, o quien obra por intimidación o coacción.

Así las cosas, es preferible denominar de forma genérica a esta causal exoneratoria como hecho de la víctima más no como culpa de la víctima, teniendo en cuenta el carácter objetivo de la concausalidad con la cual actúa la víctima en la producción de su propio daño.

Cuando hablamos del hecho de la víctima, nos referimos a una causal que impide efectuar la imputación, en el sentido de que si bien es cierto que puede ser que el demandado haya causado el daño física o materialmente, el mismo no puede serle imputable en la medida en que el actuar de la víctima que le resultó extraño, imprevisible e irresistible lo llevó a actuar de forma que causara el daño, razón por la cual el mismo es imputable desde el punto de vista jurídico a la víctima y no al demandado.

Así, se entiende que el hecho de la víctima puede tener consecuencias exoneratorias totales o parciales:

- a. El comportamiento de la víctima puede ser la causa única exclusiva y determinante en la producción del daño, evento en el cual habrá una exoneración total de responsabilidad pues no se podrá hacer la imputación al demandado en razón a que si bien desde el punto de vista causal fue este último quien causó el daño, el mismo no le es imputable pues esa causación de daño estuvo determinada por el comportamiento de la víctima quien se

expuso a sufrir el mismo. En este caso, si bien el demandado pudo tener alguna participación desde el punto de vista causal fue un instrumento del que se valió la conducta de la víctima del daño para su producción.

- b. El comportamiento de la víctima puede concurrir a la producción del daño con el actuar del demandado, siendo ambos comportamientos determinantes, adecuados y eficientes en la producción del daño a título de concausalidad, evento en el cual tiene aplicación en el precepto del artículo 2357 del Código Civil que nos enseña que en este caso la apreciación del daño está sujeta a reducción. En este caso, será el Juez quien teniendo en cuenta las circunstancias propias de cada caso así como las pruebas obrantes en el mismo, en utilización de los poderes que la Ley le confiere, podrá a su arbitrio determinar cual fue el grado de participación de la víctima en la producción de su propio daño para efectos de apreciar la reducción en la indemnización.

Ahora bien, en términos generales la doctrina y la jurisprudencia han manifestado que si bien la víctima tiene derecho a que se le sea reparado el daño sufrido, también tiene, de forma correlativa, una carga especial fundada en la buena fe y es así como está obligada a tomar las medidas razonables con el fin de minimizar el perjuicio sufrido. Esta obligación que se le impone a la víctima de realizar acciones tendientes a morigerar los efectos del daño, así como de impedir la agravación del mismo, tiene tanta fuerza en la doctrina y en la jurisprudencia extranjera que debemos llamar la atención sobre el hecho de que, en el derecho comparado, algunas legislaciones han elevado a norma esta obligación a cargo de la víctima y en otros países como Francia, existen proyectos para establecer esa obligación por vía legal.

Esta obligación de mitigar el daño no es solamente una figura que haya tenido tratamiento en el derecho continental europeo, sino que también ha sido mencionada por autores latinoamericanos quienes ven en la pasividad de la víctima frente a los efectos nocivos del daño una variable del denominado hecho de la víctima con efectos exoneratorios. La profesora ZAVALA dice: *“Así como no existe un derecho de dañar injustamente, el damnificado soporta la carga (imperativo del propio interés) de desplegar diligencias ordinarias para evitar la continuidad o el agravamiento de su perjuicio. Por eso el hecho de la víctima puede atenuar la obligación resarcitoria no solo cuando es concausa del daño imputable a otro, si estas omisiones sobrevivientes coadyuvan a desenvolver el perjuicio inicial. Es jurídicamente relevante la conducta del perjudicado que guarda una injustificada pasividad, sin intentar medidas razonables para paliar el daño que alguien causó. Procede computar esa inercia para descontar de la indemnización la cuota de agravación o de prolongación del daño a ella imputable. Por ejemplo, no cabría reclamar por dos años de privación de uso de un vehículo que pudo repararse en dos semanas; ni un lucro cesante de una persona ilegítimamente cesanteada que no se preocupó por conseguir un empleo sustitutivo; ni por todos los daños derivados una mala praxis médica, si el paciente no siguió el tratamiento aconsejado para mitigar sus lesiones”*.

En relación a las causales de exoneración de responsabilidad el Dr. Héctor Patiño señala: *“...Más que romper el nexo de causalidad, las causales de exoneración impiden la posibilidad de imputar el daño a quien es demandado pues el daño pudo haber sido causado por este desde el punto de vista fáctico pero llevado por el comportamiento bien de la propia víctima, bien de un evento constitutivo de fuerza mayor o bien por el comportamiento de un tercero ajeno. Así, además de la existencia de la imputación desde del punto de vista fáctico, es importante tener presente la posibilidad de imputar jurídicamente la conducta al demandado para*

declararlo responsable y es frente a esta imputación jurídica en donde tienen un papel realmente relevante las causales exonerativas.

Las causales exonerativas, como lo vimos, se basan en los criterios de imprevisibilidad e irresistibilidad, a los que la jurisprudencia les ha dado una importancia realmente significativa, mientras que la doctrina ha empezado desde hace algún tiempo a mostrar desacuerdo sobre la verdadera necesidad de utilizar el criterio de imprevisibilidad. Visto que esta figura de las causales exonerativas es otro de los casos en los que la jurisprudencia es la que ha moldeado los requisitos y características así como el campo de aplicación, creemos que por la imposibilidad de establecer reglas generales a este respecto, dependiendo de cada caso específico, el juez se irá pronunciando para determinar si es posible o no acudir solamente al criterio de la irresistibilidad como piedra angular de esta figura o si continúa fundamentando las causales exonerativas en los dos criterios tradicionalmente exigidos. (Revista de derecho privado No. 14 - 2008).

Se observa con extrañeza señor Juez, en principio que la demandante espero casi dos años después de ocurrido el hecho para interponer la demanda con el fin de lograr la indemnización por el daño de un vehículo que según ella no ha podido seguir prestando servicios de transporte y sobre todo cuando la demandante señala que su familia depende de esta labor. Se pregunta la defensa, ¿Por qué la demandante espero tanto tiempo, cuando sus ingresos dependían netamente de ese vehículo?. ¿Por qué la demandante no procuro el arreglo del vehículo que según las cotizaciones adjuntas no superaban los 18 millones y dicho vehículo según su propia manifestación le representaba un ingreso neto de 350.000 pesos diarios, que al mes serian 10.500.000?; ¿No tenía la demandante la posibilidad de arreglar el vehículo con ingresos mensuales superiores a los 10.000.000?.

Adjunta la demandante como prueba del antes y después del vehículo, unas fotografías las cuales no obedecen a la realidad, pues se puede observar que en las fotos del antes dicho vehículo tenía unos logos diferentes a los que presentaba el día del accidente, lo cual, demuestra que no eran fotos recientes y no prueban que esa fuera la condición del vehículo al momento del accidente.

Ahora bien, como se observa claramente en las fotos y se puede deducir de las cotizaciones presentadas (una realizada un mes después del accidente y la otra un año después del mismo), el arreglo del vehículo no implicaba un daño mayor, que impidiera el desplazamiento del mismo, se trato de un daño menor, en su mayoría de latonería y pintura. Que perfectamente pudo haber sido arreglado y con el fin de minimizar el daño sufrido, mas aún cuando según la demandante sus ingresos dependían únicamente del producido de dicho vehículo.

OBJECION AL JURAMENTO ESTIMATORIO

Los valores reportados por la demandante como lucro cesante, no encuentran asidero legal, pues, no existe prueba idónea que demuestre que esa era la suma devengada, si partimos de la base que es obligación de todo ciudadano cotizar al SGSSS por el valor de su renta mensual; traigo a colación concepto del ministerio de salud con rad: .119852 donde indico que,

“...En materia de salud, el parágrafo del artículo 65 del Decreto 806 de 1998, señala que cuando el afiliado perciba salario o pensión de dos o más empleadores u ostente simultáneamente la calidad de asalariado e independiente, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas en forma proporcional al salario, ingreso o pensión devengada de cada uno de ellos. Así mismo, el artículo 29 del Decreto 1406 de 1999, determina que los trabajadores que tengan un vínculo laboral o legal y reglamentario y que, además de su salario, perciban ingresos como trabajadores independientes,