



**LA COSA JUZGADA PENAL EN
RESPONSABILIDAD CIVIL**

*Doctor Luis Javier Tamayo Jaramillo
Profesor de la Facultad de Derecho UPB
de las cátedras Responsabilidad Civil extra-contractual*

I. Principios Generales

II. El problema en el Derecho Penal

SECCION I

IDENTIDAD DE CAUSA

Principios Generales

1. Fundamentos Jurídicos para la solución del problema.

2. Textos Legales.

3. En Colombia no hay Principio General de Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas.

4. La culpa como fuente de la Responsabilidad Civil.

5. Posibilidades procesales de la víctima.

6. Teorías sobre la causa de la Responsabilidad Civil.

A. Teoría de la Pluralidad de Causas.

B. Teoría de la Identidad de Causas.

C. Derecho Colombiano

D. Nuestra Posición

CONCLUSIONES PARCIALES

7. Consecuencias prácticas de estas teorías.

SECCION II

OBJETO DE LA DEMANDA EN RESPONSABILIDAD

Noción

SECCION III

NOCION DE PARTE, EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL

DE LA COSA JUZGADA

SECCION I

Principios Generales

SECCION II

DE LA COSA JUZGADA CIVIL

Elementos

1. Identidad de Causa.

2. Identidad de Partes.

3. A. El problema en la Responsabilidad por el hecho de otro.

B. El problema en la Responsabilidad de las personas Jurídicas.

SECCION III

LA COSA JUZGADA PENAL, EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

Principios Generales

1. Elementos de la Sentencia Penal, que constituyen Cosa Juzgada.

2. Valor ERGA OMNES de la cosa juzgada penal.

SUBSECCION PRIMERA

LA COSA JUZGADA, EN RELACION CON LA CULPA

Introducción

1. Culpa del sindicado

A. Sentencia Condenatoria

B. Sentencia Absolutoria por ausencia de Culpa

1. Casos en que la cosa juzgada penal absolutoria opera

2. Casos en que la cosa juzgada penal absolutoria, es inoperante.

a. Diferencia del elemento subjetivo del agente

b. Diferencia de culpas civiles según el objeto generador del daño

c. Diferencia de culpas civiles, según la naturaleza de las obligaciones

1. Obligaciones de medio y obligaciones de resultado en materia contractual.

- a. Obligaciones de Medio
- b. Obligaciones de Resultado

2. Obligaciones de Medio y obligaciones de Resultado en materia Extracontractual

2. La cosa juzgada penal en relación con los procesos de indemnización plena por accidentes de trabajo.

CONCLUSIONES

3. Culpa de la víctima o de un tercero

SUBSECCION SEGUNDA

LA COSA JUZGADA PENAL EN RELACION CON EL DAÑO Y EL HECHO QUE LO GENERA

1. Diferencia entre daño penal y perjuicio civil.

A. El fallo penal en relación con la existencia del hecho que causó el daño.

B. La sentencia penal sólo puede referirse al delito y no a la totalidad del hecho.

2. La cosa juzgada en relación con la sentencia que decide sobre la existencia del daño civil.

SUBSECCION TERCERA

LA COSA JUZGADA EN RELACION CON EL VINCULO DE LA CAUSALIDAD

1. Vínculo causal entre la conducta y el hecho generador del daño civil.

2. Vínculo causal entre el hecho generador del daño y el daño mismo.

3. Casos en que el vínculo causal es el mismo para el daño penal y para el daño civil.

4. No participación de la cosa o de la actividad por la cual se debe responder

5. Diferencia entre la absolución por ausencia de culpa y absolución por inexistencia del hecho porque el sindicado no lo cometió.

6. La cosa juzgada penal y las causales de exoneración.

A. Concurrencia de culpa y causa extraña.

B. La cosa Juzgada penal en relación con la culpa de un tercero o de la víctima.

C. La "causa extraña" en los delitos penales que exigen perjuicio patrimonial.

D. Delitos penales que no requieren perjuicio patrimonial.

E. La Teoría de los señores Mazeaud—Tunc—Chabas

F. Alcances de la cosa juzgada en relación con la ausencia de causalidad y con el caso fortuito.

G. Absolución cuando no hubo falta del sindicado, y no cometió el hecho.

SUBSECCION CUARTA

LA COSA JUZGADA PENAL EN RELACION CON LAS CAUSALES DE JUSTIFICACION

1. La justificación en el Derecho Colombiano

A. Justificación por legítima defensa

1. La cosa juzgada y la sentencia penal absolutoria por legítima defensa objetiva

2. La cosa juzgada y la sentencia penal absolutoria por legítima defensa subjetiva

B. La cosa juzgada penal y la absolución por estado de necesidad.

1. Alcances lógico-jurídicos del Código Penal y de Procedimiento Penal

- a. Derecho Italiano
- b. Derecho Colombiano
- c. Conceptos Doctrinales

2. Conclusión Parcial

3. Inutilidad de la Discusión

C. Alcances de la Cosa Juzgada Penal y el Estado de Necesidad.

CAPITULO II

DE LA CAUSA Y EL OBJETO EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD CIVIL

I. Principios Generales

Teniendo en cuenta que, además de la Responsabilidad Civil Contractual, existen tres fuentes de Responsabilidad Civil Extracontractual, es necesario determinar procesalmente, cuál es la naturaleza causal de todas esas figuras jurídicas, ya que ello nos permitirá decidir si son acciones distintas o si por el contrario, ellas constituyen simples medios probatorios de una misma situación jurídica: El ilícito Civil. De la solución que demos a este problema, se derivan conclusiones radicalmente distintas para efectos de intentar procesos paralelos o sucesivos a otros procesos, civiles o penales, en los que se debatan los mismos hechos que confluyeron a la realización del daño.

II. El problema en el Derecho Penal

De acuerdo con el art. 2341 del C.C., la persona que causa un daño a otra, incurre en lo que se denomina "Responsabilidad Directa" y ésta se compromete, a condición de que se pruebe la culpa del demandado.

De otro lado, todos sabemos que en materia penal nadie responde por otro, y que el sindicado es inocente mientras no se pruebe lo contrario. Esto nos permite decir que la única fuente de Responsabilidad Civil, susceptible de resolverse en un proceso penal, es la de la Responsabilidad Civil Directa del art. 2341. Por ello podemos decir que la pluralidad de fuentes de la obligación civil no existe en el proceso penal y que el origen de la obligación

civil derivada del Delito Penal, radica únicamente y de manera exclusiva, en la Responsabilidad Directa por Culpa del sindicado, del art. 2341 del C.C., y en la Responsabilidad Contractual por Obligaciones de Medio.

Pasamos enseguida al problema de las acciones ejercidas dentro del proceso puramente civil y para ello, nos referiremos inicialmente, a la identidad de causa (Sección 1) y en fin, nos referiremos al problema de la identidad de objeto. (Sección 2). El problema de la causa y el objeto no existe en caso de condena en el primer proceso. Si en un proceso penal o civil se declara la culpabilidad civil del demandado, el conflicto no se presenta, por sustracción de materia, ya que esa sentencia crea una situación jurídica que no puede ser modificada por fallos posteriores. En consecuencia, todos estos problemas de causa y objeto sólo se dan cuando falla procesalmente, la primera acción; finalmente, nos referiremos a la identidad de partes en los procesos de Responsabilidad Civil (Sección 3).

SECCION I

IDENTIDAD DE CAUSA

Principios Generales

Cuando uno se interna en el laberinto de la Responsabilidad Civil tiene ante sí, el problema de una pluralidad de posibilidades, ya sea que la Responsabilidad sea contractual, ya sea que la Responsabilidad sea Extracontractual por el hecho propio, por el hecho ajeno, o por el hecho de las cosas.

¿Será jurídica la Responsabilidad Civil Directa del art. 2341, una causa distinta de la Responsabilidad Civil por el hecho ajeno del 2347, o de la Respon-

sabilidad Civil por el hecho de las cosas o de los animales, que se consagran entre los arts. 2350, a 2356 del Código Civil? Cualquiera sea la respuesta, las consecuencias que de aquí se derivan tienen marcada influencia para efectos de la cosa juzgada, de la prejudicialidad y de la prescripción.

1. Fundamentos Jurídicos para la Solución del problema.

La doctrina y la jurisprudencia francesa pueden sernos útiles para resolver este problema, a condición bien entendido, de distinguir claramente, que no todos los principios de esta legislación son aplicables a nuestro derecho, por motivos que más adelante pasaremos a exponer. Creemos pues, que, un paralelo de ciertas instituciones de los dos órdenes jurídicos nos permite vislumbrar una solución para el Derecho Colombiano.

2. Textos Legales

En Francia, de acuerdo con el art. 12, inciso tercero del Nuevo Código de Procedimiento Civil, se establece que oficiosamente, el juez debe aplicar las disposiciones que considere convenientes, aunque éstas no hayan sido citadas en la demanda (2).

En cambio, en el Derecho Colombiano no tenemos una disposición especial que nos permita elaborar concretamente el mismo principio. Sin embargo para la doctrina (3), el juez es el pre-

(2) Le Tourneau. Philip. "La Responsabilité Civile" No. 1435. Ed. Dalloz, 2a. ed. 1976 París.

(3) a) Davis Echandía, Hernando. "Nociones Generales de Derecho Procesal Civil" No. 227 Aguilar, 1966, Madrid.

b) Sentencia de Casación, 30 abril 1976 Jurisprudencia Civil. 1976, Editorial Tiempos duros, pag. 108.

sunto conocedor del ordenamiento jurídico y en consecuencia, él debe suplir los vacíos jurídicos existentes en la demanda. De aquí se desprende que, en Colombia, la demanda que posea un error en los Fundamentos de Derecho, debe ser corregida por el juez, oficiosamente, a condición de que llene los otros requisitos esenciales.

3. En Colombia no hay Principio General de Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas.

Otro aspecto de primordial importancia, es el de saber que en Francia, el art. 1384, inciso 1o. del C.C., establece expresamente la Responsabilidad por el hecho de las cosas que se tienen bajo la guarda.

Por el contrario, en el Derecho Colombiano no se consagra un principio general de Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas y solamente, en casos excepcionales, (art. 2350 a 2356 del C.C.) se consagra expresamente algunos casos concretos de esta Responsabilidad. De otro lado, el art. 2356 del mismo código, establece la Responsabilidad Directa por actividades peligrosas, sea que se realicen por intermedio de cosas o sin ellas. Es decir, en Colombia hay dos tipos de Responsabilidad Directa: La Responsabilidad Directa, con culpa probada, del art. 2341 del C.C., y la del art. 2356, con culpa presunta, del mismo código. En Francia no existe esta Responsabilidad Directa por actividades peligrosas.

Más adelante veremos la radical diferencia de regímenes, derivada de esta aparente sutileza.

4. La culpa como fuente de la Responsabilidad Civil.

La doctrina francesa y Belga han dis-

cutido cuál sea la fuente de la Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas. Algunos autores (4) han considerado que toda la Responsabilidad Civil Extracontractual se fundamenta en la idea de culpa, cuyo principio general está consagrado en el art. 1382 (2341 del Código Colombiano).

Otros por el contrario (5) han argumentado que el art. 1384 del Código Francés, estipula una Responsabilidad Objetiva, ya que esta disposición no consagra el término de culpa, y que, en consecuencia, es un tipo de Responsabilidad diferente al que existe en la Responsabilidad Directa (art. 1382 del C.C. Francés).

En el Derecho Colombiano puede pensarse en una presunción de culpabilidad pero jamás puede creerse que exista una responsabilidad de tipo objetivo, ya que el art. 2356 contempla las nociones de "Malicia" y "Negligencia", lo que equivale a decir que las actividades peligrosas están directamente enraizadas en la culpa personal de quien las ejecuta, poco importa cómo funcione la carga de la prueba.

Por otro lado, es necesario considerar que el art. 2341 consagra el principio general de Responsabilidad Civil y que las demás disposiciones (2347, 2348, 2350, etc.) no son más que el desarrollo de la idea base, la cual es aclarada y complementada en disposiciones posteriores, habida cuenta de las innumerables variables que pueden presentarse en la vida jurídica.

(4) Dalq. Roger. "Traité de la Responsabilité Civile" No. 1539. Tomo II, 2a. ed. Ed. Larcier, 1967, Bruselas.

(5) Savatier. Rene. "Traité de la Responsabilité Civile" No. 333. Tomo I, 2a. ed. L.G.D.J. 1951, París.

5. Posibilidades Procesales de la víctima

Aunque para efectos de la sistematización de esta materia se estudian como instituciones jurídicas distintas, los distintos casos de Responsabilidad Civil Extracontractual, es necesario advertir que, en un momento determinado, la víctima puede encontrarse en la posibilidad de argumentar uno cualquiera de los tipos de Responsabilidad consagrados en la ley. Por ejemplo, el Patrón cuyo empleado conductor ha atropellado un peatón, puede incurrir en los tres tipos clásicos de Responsabilidad Civil Extracontractual. Todo el problema que vamos a estudiar a continuación, puede ser evitado si el demandante invoca principalmente, la Responsabilidad Civil que menos carga probatoria tenga, en este caso, la del art. 2356; subsidiariamente podría invocar el art. 2347 y como segunda petición subsidiaria, la Responsabilidad Civil Directa del art. 2341. Aún, podría también invocarse la Responsabilidad Civil Contractual. En este caso quedan contempladas todas las posibilidades y no habiéndose invocado varias de ellas como principales, no habría contradicción en la demanda.

Sin embargo, la falta de una técnica jurídica acertada por parte de los abogados, nos lleva a la hipótesis frecuente por desgracia, de que sólo se cita el art. 2341 y siguientes del C.C., dejando al juez en el conflicto jurídico de saber si su decisión puede o no, ser extra o ultrapetita.

6. Teorías sobre la Causa Pretendi de la Responsabilidad Civil.

Así planteado el dilema, nos encontramos ante la existencia de dos teorías: La que consagra una pluralidad de causas, cada una de ellas derivada inde-

pendientemente, de cada tipo de responsabilidad; al contrario, la otra teoría sostiene que existe una sola causa jurídica, cuyos medios de ejecución son varios, de acuerdo con cada circunstancia concreta. Veremos cuáles son los argumentos de cada una de estas teorías.

A. Teoría de la Pluralidad de Causas.

La mayoría de los autores franceses (6) (7) han considerado que cada una de estas instituciones conforma una causa jurídica distinta. De aquí se deduce que si en un primer proceso se ha argumentado la Responsabilidad Civil Directa, y el demandado es absuelto, nada impide iniciar un nuevo proceso, argumentando la Responsabilidad Civil por Actividades Peligrosas, o la Responsabilidad Civil por el hecho ajeno, habida cuenta que ellas constituyen causas jurídicas distintas.

H. Capitant (8) manifiesta que hay por lo menos, dos causas distintas, de Responsabilidad Civil Extracontractual; la primera de ellas fundamentada en la Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas, y la otra, es la Responsabilidad Civil Directa.

De otro lado, los partidarios de la Responsabilidad Civil Objetiva o de la teoría del riesgo, sostienen que la Responsabilidad por el hecho de las cosas, prescinde totalmente, de la idea de culpa y que en consecuencia, la causa jurídica es también para estos autores, distinta en cada caso (9).

(6) Savatier. René. Ob. Cit. No. 334 s.s.

(7) Carbonier (Ob. Cit. No. 113

(8) Capitant H. Citado por Mazeaud - Tunc, Chabas. "Traité de la Responsabilité Civile Delictuelle et Contractuelle", No. 2096. Tomo III, 1978. Ed. Montchrestien, Paris

(9) Savatier, René "Comment Repenser la Conception Française Actuelle de la Responsabilité Civile". Ed. Dalloz, No. 20, Paris.

Si se tiene en cuenta la diferencia de causas que dicha teoría plantea, las acciones en Responsabilidad podrían multiplicarse y la institución de la cosa juzgada sólo podría entrar a operar después de cinco o seis procesos, situación por demás absurda y contraria a la economía procesal y a la certeza jurídica.

B. Teoría de la Identidad de Causas

Pirson et Deville en Bélgica (10), (Mazeaud - Tunc en Francia) han sido los que han defendido la teoría de la identidad de causas.

Para los señores Mazeaud - Tunc "la causa de la demanda es el derecho que ha sido violado. El demandante actúa en responsabilidad porque es titular de ese derecho que ha sido atropellado. El derecho violado ha engendrado el derecho de accionar... ¿Cómo admitir de otra parte, que todas las veces en que la víctima invoca una nueva falta del demandado, ella cambia la causa de su acción y forma una nueva demanda? La falta, como el daño y el vínculo de causalidad, es uno de los elementos exigidos por la ley para que la acción en responsabilidad sea fundada; es un medio de justificar la demanda. No es la causa de la demanda. . . una sola cosa importa; es el derecho violado, porque él es la causa de la demanda; y este derecho, es siempre el mismo, de cualquier manera que haya sido violado por el demandado"(11).

Así planteadas las cosas, nos damos cuenta que mientras la doctrina y la

jurisprudencia se limitan a hablar de pluralidad de causas, solamente los señores Mazeaud - Tunc y Capitant tratan de explicar porque existe, o no, varias causas de Responsabilidad Civil. Aunque más adelante diremos cuál es nuestra posición, vale la pena advertir que, el argumento del señor Capitant sólo sería parcialmente válido en el Derecho Colombiano, pues en Colombia no hay el principio general de responsabilidad por el hecho de las cosas. Este es el tema que trataremos en el número que sigue.

C. Derecho Colombiano

En su obra "Teoría General de las Obligaciones", el señor Alvaro Pérez Vives sostiene la teoría de la pluralidad de causas, argumentando para ello el principio de que "No puede el juzgador variar la causa petendi de una demanda" (12). El autor considera que el juez debe fundamentar su fallo con base en el tipo de responsabilidad invocada y que estará fallando extrapetita si aplica cualquiera otro de los tipos de responsabilidad no invocados en la demanda.

D. Nuestra Posición

Desde el punto de vista práctico podría pensarse en la aceptación de la teoría de la pluralidad de causas, ya que en esta forma, habría una mejor técnica jurídico-procesal y sabríamos a ciencia cierta, cuál es la norma que debe invocarse, al momento de presentar la demanda.

Sin embargo, nosotros nos plegamos a la teoría que pregona la identidad de

(10) Pirson et de Ville, "Traité de la Responsabilité Civile". Torno II No. 303. Ed. Larcier, Bruselas.

(11) Mazeaud - Chabas. Ob. Cit. No. 2098

(12) Pérez V. Alvaro. "Teoría General de las obligaciones" Vol. II, Parte Primera, 3a. ed. No. 246 H. ed. Temis. Bogotá, 1.968

causas como quiera que es la teoría más lógica, según los principios del derecho civil colombiano.

Nuestra legislación no contiene una norma escrita que obligue al juez a aplicar de oficio las normas que no han sido citadas en la demanda. Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia han considerado que la presunción de conocimientos jurídicos del juez, obliga a éste a la aplicación adecuada de las normas, aunque éstas no hayan sido citadas, o hayan sido mal invocadas.

De otro lado, en Francia existe el principio general de Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas, lo que ha permitido decir al señor Capitant, que la causa de la Responsabilidad Directa es distinta a la de la Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas. La una es la Responsabilidad por el hecho de las cosas, la otra es la Responsabilidad por el hecho propio.

Pero en Colombia estos dos argumentos no tienen validez. De una parte, el art. 2356, que es el que podría aproximarse al de la Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas, del Código Francés, consagra expresamente la idea de culpa, cuando utiliza los términos "Malicia" o "Negligencia", lo que equivale a decir que necesariamente, la culpa sigue siendo el fundamento idéntico de toda la Responsabilidad Civil, con algunas contadas excepciones, entre las cuales están las perturbaciones de vecindario; más, el argumento definitivo consiste en que en Colombia no hay un principio general de la Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas. El C. C. Colombiano, sólo ha permitido a la jurisprudencia y a la doctrina hablar de un doble tipo de Responsabilidad Civil: La Directa con

culpa probada del art. 2341 y la Directa con culpa presunta del art. 2356.

El argumento de la distinción de causa sólo sería aplicable cuando las actividades peligrosas se ejecutaron por medio de cosas o según los casos de excepción de los arts. 2350, 2351, 2354 y 2355. En cambio, cuando las actividades peligrosas se ejecutan sin cosas, la distinción de causas es completamente inoperante.

CONCLUSIONES PARCIALES.

En consecuencia, nosotros consideramos que cualquiera sean las disposiciones invocadas en la demanda, la víctima no podrá iniciar un nuevo proceso si fracasa en la primera acción, ya que la culpa es la fuente primaria de todas las instituciones de la Responsabilidad Civil, y que en Colombia no existe principio general de Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas y que además, toda la Responsabilidad Civil está fundamentada en la idea de culpa, cuyo principio base, es el art. 2341 del C.C.

7. Consecuencias Prácticas de estas teorías.

Si aceptamos la teoría de la pluralidad de causas, nos encontramos con que la cosa juzgada sólo existe en relación con las acciones que se hayan ido ejerciendo y por las cuales se absuelva. El demandado solamente estaría tranquilo cuando el demandante haya agotado todas las acciones posibles. Como contrapartida a esta pluralidad de acciones, si el demandante deja por fuera un tipo de Responsabilidad, no podrá luego, invocarla dentro de la misma demanda, y el juez tampoco podrá aplicarla de oficio, so pena de incurrir en un fallo extrapetita.

Por el contrario, la teoría de la identidad de causas permite al juez aplicar oficiosamente, la norma que considere acertada, así no haya sido citada por el demandante. Es más, el demandante puede proponer indistintamente todas y cada una de las acciones, ya que en el fondo, sólo tiene como causa de su acción el derecho que ha sido violado por el demandado.

Ahora, como contrapartida a esa posibilidad de extensión de los medios aplicables, se presenta el problema de la cosa juzgada. Evidentemente, como lo veremos más adelante, un fallo civil inicial que absuelva al demandado, impedirá al demandante iniciar una nueva acción, ya que, aunque los medios jurídicos son distintos, la causa es la misma, y ya está juzgada, en el primer proceso.

En el proceso penal esta situación no se presenta en todos los casos. En principio, toda culpa penal es una culpa civil, si el delito ha producido perjuicio a cualquier persona. En cambio no toda culpa civil, es culpa penal. Esto nos permite decir que el juez penal cuando absuelve, simplemente estatuye que el demandado no ha cometido culpa penal.

Es como si existieran dos círculos, uno más pequeño dentro de otro, lógicamente de mayor tamaño. El círculo pequeño está enmarcado por la culpa penal, y abarca las consecuencias civiles que se deriven de esa culpa penal. Quedarían por fuera una serie de circunstancias que no siendo enmarcadas por el derecho penal, encuentran sin embargo aplicación en el Derecho Civil. A vía de ejemplo: Si se inicia un proceso penal por daño en cosa ajena, el juez penal sólo podrá absolver por no existir dolo del sindicado, quedando

al juez civil la posibilidad de determinar una simple imprudencia, situación ésta que no fue tenida en cuenta por el juez penal para efectos de la absolución. El juez civil solo está en derecho de juzgar la conducta dolosa del demandado.

SECCION II

OBJETO DE LA DEMANDA EN RESPONSABILIDAD.

Noción

Otro de los elementos importantes que debe ser tenido en cuenta al momento de estudiar la acción en Responsabilidad Civil, es el del objeto de la acción. Entendemos por objeto la cosa demandada por parte del actor. Es decir, el objeto es el perjuicio sufrido que se solicita como pretensión de la demanda.

Si en un proceso se demanda únicamente el perjuicio moral, nada impide que en un proceso civil posterior se demande indemnización por los perjuicios materiales sufridos. De otro lado, podría pedirse el pago inicial del daño emergente, dejando para un proceso civil posterior el cobro del lucro cesante, habida cuenta de que al momento de la demanda inicial puede no haberse consolidado dicho lucro (13).

La indemnización plena en materia laboral, de que habla el art. 216 del C. del Trabajo, es una aplicación de esa noción jurídica de objeto. El trabajador puede demandar al patrón por un objeto distinto a aquel objeto que fue

(13) a) Dalcq Roger, Ob. cit. 3964. Tomo II
b) Mazeaud - Chabas, Ob. cit. Tomo II
No. 1737.

materia de la indemnización normal que por accidentes de trabajo, consagra el C. Laboral.

El art. 1006 del C. de Co., contempla claramente, la existencia de dos objetos jurídicos de la pretensión, derivados de la muerte de un pasajero. El primer objeto es el del daño derivado de la acción hereditaria contractual; el segundo objeto es el del daño derivado de la acción personal extracontractual; en este caso también hay diferencia de causas y de partes.

SECCION III

La identidad de partes es otro de los elementos que constituyen la cosa juzgada para efectos de una posible demanda posterior.

Las partes en Responsabilidad Civil son las que pueden, o contra las cuales se puede demandar la indemnización del daño sufrido.

En principio hay identidad entre parte procesal y persona jurídica o natural. Normalmente, cuando es la víctima directa del daño la que demanda, hay una sola persona demandante y sólo una parte demandante en el proceso.

La sentencia que decida sobre la acción hereditaria no constituye cosa juzgada para efectos de una demanda en la cual la misma persona invoque la acción personal, para efectos del daño reparable.

Sin embargo, puede en un momento determinado, presentarse la posibilidad de que una misma persona actúe en calidad diferente lo que implica que no hay identidad de partes. Por ejemplo, quien actúa como heredero reemplazando la situación del causante,

debe ser considerado como una parte distinta a aquella ejercitada por este mismo heredero, en su calidad de tercero perjudicado.

Esto quiere decir, que cuando una persona ejecuta conjunta o separadamente las dos acciones, debe ser considerado para efectos procesales, como si fueran partes distintas que reclaman ante el demandado la reparación de objetos distintos. En este caso, la circunstancia de existir dos partes distintas, conllevan necesariamente, a la existencia de dos objetos jurídicos distintos.

CAPITULO III

DE LA COSA JUZGADA

Determinadas las nociones de causa, objeto y partes en el proceso de Responsabilidad Civil, nos corresponde ahora, fijar algunas nociones generales sobre la cosa Juzgada; (Sección I). Luego veremos la cosa juzgada civil en lo civil (Sección II) y finalmente, estudiaremos el problema de la cosa juzgada penal, en los procesos sobre Responsabilidad Civil.

SECCION I

Principios Generales

SECCION II

DE LA COSA JUZGADA CIVIL

Elementos

Para que haya cosa juzgada civil, en otro proceso civil posterior, es necesario que haya un juzgamiento definitivo, situación que no se da en los juzgamientos interlocutorios. Por ejemplo,

los experticios que se realizan dentro de un proceso no constituyen cosa juzgada para un proceso civil posterior.

Mientras que la cosa juzgada penal tiene un valor ERGA OMNES, la cosa juzgada en materia de Responsabilidad Civil, derivada de un proceso puramente civil, tiene un valor relativo. Con base en el art. 332 del C. de P. C., para que exista Cosa Juzgada Civil, se requiere que haya identidad de partes, identidad de objetos e identidad de causas jurídicas. Si cualquiera de estos tres elementos falla, no habrá cosa juzgada para un proceso de Responsabilidad Civil, posterior. A continuación veremos cómo se pueden presentar estos tres elementos en los procesos de Responsabilidad Aquiliana.

1. Identidad de Causa.

Es aquí donde comienza a existir radicales diferencias según la posición que se adopte frente a la teoría de la "causa" en materia de Responsabilidad Civil.

Si se acepta que cada una de las instituciones de la Responsabilidad Civil, constituye una causa jurídica distinta, tendremos que concluir, que la sentencia proferida en razón de la Responsabilidad Directa del art. 2341, sólo constituye cosa juzgada para efectos de un proceso civil posterior, que verse sobre la misma norma. Pero nada impide, de acuerdo con esta teoría, que se inicie otro proceso civil posterior, fundamentado en la Responsabilidad por actividades peligrosas o por el hecho ajeno.

Para que pueda hablarse definitivamente, de que la causa es la misma, sería

necesario que el demandante hubiese agotado las tres o más instituciones jurídicas que le permitan cobrar indemnización. Este caso demuestra el absurdo de considerar como causas distintas, los diversos medios de ejercitar la acción en Responsabilidad Civil.

Al contrario, si se considera que la causa jurídica de la Responsabilidad Civil no es la norma jurídica invocada, sino el derecho violado, llegaremos a la conclusión de que cualquiera haya sido la norma aplicada o invocada, la sentencia que ponga fin al proceso inicial, constituirá cosa juzgada en cuanto hace referencia a las causas jurídicas citadas. Fallado el primer proceso, el demandante no podrá proponer un segundo proceso contra el mismo demandado y pidiendo el mismo objeto. Si el objeto demandado es distinto, no habrá cosa juzgada, no porque no haya identidad de causa, sino porque no hay identidad de objetos o de partes, lo que al fin hace que cambie la causa.

Pero es necesario hacer desde ya, una advertencia para cuando entremos al estudio de la cosa juzgada penal. Cuando el juez civil inicia el estudio de las posibles culpas cometidas por el demandado, asume el estudio de la totalidad de la ilicitud civil. Si la demanda versa sobre el art. 2341, 2347, 2356, etc., el juez abarca la totalidad del plano en el cual se haya sometida la Responsabilidad Civil. El juez estudia no sólo las faltas intencionales, sino también las imprudencias, las negligencias, o las violaciones de reglamentos. El haber decidido sobre una de esas posibles faltas, impide que se vuelva a decidir sobre las otras. No existe la posibilidad de encontrar otras culpas de tipo civil.

Cuando analicemos este mismo problema, en el proceso penal, veremos cómo el criterio aplicado aquí, es diferente. La absolución en materia penal no implica necesariamente, la inexistencia de otra culpa civil. El proceso penal, no puede juzgar la Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas, de las actividades peligrosas o de las obligaciones de resultado. El juez civil, simplemente dice que no ha existido la Responsabilidad derivada del art. 2341. El no puede resolver sobre los arts. 2356 o de las obligaciones contractuales de resultado. Por el contrario, el juez civil que estatuye sobre la primera acción en responsabilidad, juzga la totalidad de las instituciones Aquilianas o contractuales, y la sentencia que decida sobre la primera acción, constituye cosa juzgada para efectos de demandas posteriores.

Si se acepta la teoría de la pluralidad de Causas, solamente habría cosa juzgada cuando se fallen todas las causas posibles.

2. Identidad de Partes.

Aunque ya en el primer capítulo hemos mencionado las características generales de la cosa juzgada en el punto relacionado con la identidad de partes, queremos recordar algunos principios que rigen este elemento.

Por el fenómeno de la relatividad de la cosa juzgada civil, cuando no hay identidad de partes procesales, no cabe hablar de cosa juzgada. Poco importa que una misma persona se constituya para efectos procesales en dos partes distintas. El proceso iniciado contra un trabajador no constituye cosa juzgada a favor o en contra del patrono, ya que no hay identidad de partes. Así, cuando, de acuerdo con el art.

1006 del C. de Co. los herederos ejercitan separadamente y de manera paralela la acción personal extracontractual, no cabe hablar de identidad de partes, aunque sea una misma persona natural la que está demandando en los dos procesos.

Dada la pluralidad de personas que pueden verse afectadas como responsables civilmente, conviene analizar los efectos que puede tener una sentencia que decidió sobre la culpabilidad de un directamente responsable, para efectos de un proceso posterior contra un civilmente responsable (padre, patrono, maestro) o contra una persona jurídica.

A. El problema en la Responsabilidad por el hecho de otro.

Sabido es que para comprometer la Responsabilidad Civil por el hecho de otro (art. 2347) es necesario partir de la culpabilidad probada o presunta del directamente responsable que causó el daño.

Por el fenómeno de la solidaridad entre coautores delictuales, la víctima puede demandar únicamente al civilmente responsable (padre, patrono, tutor). Al fallar en este proceso, el juez civil debe decidir sobre la culpabilidad del directamente responsable que no ha sido citado al proceso. Si posteriormente se inicia un proceso de repetición por parte del civilmente responsable, o un nuevo proceso por parte de la víctima, esa falta establecida o negada en el primer proceso no puede tener efectos de cosa juzgada en relación con el segundo proceso que se sigue contra el directamente responsable. Si este último no fue parte en el proceso inicial, no tuvo oportunidad de defenderse y en consecuen-

cia, el nuevo proceso deberá volver a discutir sobre la falta del directamente responsable. Esa falta debatida en el proceso inicial, no le da la calidad de parte al directamente responsable, sino que es el simple aspecto probatorio de uno de los elementos que estructuran la Responsabilidad Civil Indirecta.

Al contrario, la culpa establecida inicialmente contra el directamente responsable que ha sido demandado, no podrá argumentarse en un proceso posterior contra el civilmente responsable y la culpa del directamente responsable deberá probarse o presumirse en el nuevo proceso.

B. El problema en la Responsabilidad de las personas Jurídicas.

Cuando el empleado de una persona jurídica causa un daño, la víctima puede demandar conjunta o separadamente al responsable directo y a la persona jurídica con la cual estaba vinculado (14). Si los demanda conjuntamente se considera que la culpa presunta o probada del directamente responsable, es la culpa directa o presunta de la persona jurídica para la cual actuaba el directamente responsable al momento de ocurrir el daño (15).

Si se demanda solamente a la persona jurídica, habrá que volver a probar o a presumir la culpa del directamente responsable, ya que mientras no se demande a la persona jurídica no se puede esgrimir contra ella, la sentencia de un proceso en el que no fue parte.

(14) "Cuando la demanda es contra el Estado, no se puede demandar conjuntamente. La una será por vía Contencioso Administrativa y la otra será por vía ordinaria".

(15) Sentencia, Casación Civil, 17 de abril, 1975. "Jurisprudencia Civil". Ed. Tiempos duros, 1975

SECCION III

LA COSA JUZGADA PENAL, EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Principios Generales

A continuación veremos algunos aspectos de la Cosa Juzgada penal y su influencia en un proceso posterior, de Responsabilidad Civil.

1. Elementos de la Sentencia Penal, que constituyen Cosa Juzgada.

Constituyen cosa juzgada penal todos los elementos que componen el sostén necesario para la sentencia penal. "La autoridad absoluta sólo se aplica a las disposiciones necesarias indispensables para la solución. Todo el resto es superfluo" (16).

Esto quiere decir, que los elementos tenidos en cuenta por el juez para efectos de dosificar la pena, no constituyen Cosa Juzgada para un proceso civil o penal, posterior.

Las circunstancias de agravación de la pena o de atenuación de la misma, no constituyen parte de la estructura de la sentencia; la culpa del sujeto pasivo del delito, no estructura ni descompone el delito penal; por ello, estos elementos no constituyen cosa juzgada, ni aparecen como parte de la sentencia.

De otro lado, es conveniente decir que poco importa que esos elementos que son el sostén necesario de la decisión del juez, estén en la parte dispositiva o en la parte motiva de la sentencia. Lo importante es que sean elementos necesarios para poder fijar la providencia.

(16) Mazeaud - Chabas Ob. cit. No. 1766 Tomo II

2. Valor ERGA OMNES de la Cosa juzgada penal.

Mientras que la cosa juzgada civil requiere identidad de partes, de objeto y de causa, la cosa juzgada penal tiene valor ERGA OMNES y la misma puede ser oponible a cualquier persona, así no haya sido parte en el proceso penal. Por supuesto, que ese valor ERGA OMNES hace relación al juzgamiento penal y no al juzgamiento que sobre efectos civiles dicte el juez penal.

A continuación estudiaremos las diversas hipótesis existentes para los efectos de la cosa juzgada penal. Para ello analizaremos separadamente los efectos de la cosa juzgada penal en cada uno de los tres elementos de la Responsabilidad Civil; es decir, la cosa juzgada penal en relación con la falta; la cosa juzgada en relación con el daño y la cosa juzgada en relación con el vínculo de causalidad.

SUBSECCION PRIMERA

LA COSA JUZGADA, EN RELACION CON LA CULPA

Introducción

Las soluciones que a continuación van a darse, dependen de la posición que se tenga frente a la pluralidad o a la unidad de causas en materia de Responsabilidad Civil. Si se acepta la pluralidad de causas, la sentencia absolutoria, sólo constituiría cosa juzgada, si con ella se han agotado todas las fuentes de Responsabilidad Civil. Por el contrario, si se acepta la teoría de la unidad de causas, habrá que efectuar un análisis un poco casuístico de la situación, ya que toda culpa penal, puede constituir culpa civil, pero no a la inversa.

Nosotros nos acogemos a la teoría de

la unidad de causa y ella será el presupuesto de toda la elaboración jurídica que en este trabajo se haga.

El fallo penal puede decidir sobre la falta del sindicado, del sujeto pasivo del delito (víctima en Responsabilidad Civil), o de un tercero que contribuyó a producir el resultado (causal de causa extraña liberatoria en Responsabilidad Civil). Cada uno de estos tres eventos será estudiado por aparte.

De otro lado, debemos discutir el problema de la identidad de la culpa civil y la culpa penal.

Ha discutido la doctrina (17), si la falta civil es idéntica a la falta penal, o si por el contrario, existen diferencias de fondo entre las dos nociones.

Nosotros consideramos que evidentemente, la culpa civil y la culpa penal son idénticas, miradas desde el ángulo del elemento subjetivo, que es en el fondo, la esencia de cualquier falta; la diferencia estaría en la teoría de la causalidad, aplicable por los dos órdenes jurídicos.

Pero esta especulación doctrinal, no cabe hacerla en el Derecho Colombiano, ya que la ley penal tiene establecido que todo delito penal, es a la vez, delito civil, si de él se deriva algún perjuicio económico o moral para el sujeto pasivo del delito (arts. 103 C.P. y 2341 C.C.).

La mejor solución para evitar todo este problema de la prejudicialidad y

(17) a) Quintano Ripollés A. "Derecho Penal de la Culpa" Ed. Bosch, P. 135 y s.s., Barcelona, 1958
b) Chabas, Francois. "Responsabilité Civile et Responsabilité Penale" Ed. Montchrestien. Paris, 1975

la cosa juzgada, sería la de no darle trascendencia al fallo absolutorio o condenatorio penal, para efectos de indemnizaciones puramente civiles. En esta forma, el Estado sólo intervendría mediante el proceso penal en el juzgamiento de los delitos penales, y los daños civiles deberían ser sometidos a la justicia puramente civil y sin que haya interferencia de la rama penal, en la rama civil; poco importa cual haya sido el resultado de la sentencia penal. Pero actualmente, debemos tener en cuenta la parcial identidad existente.

1. Culpa del Sindicato

Dentro de la sentencia penal, el juez penal puede establecer una culpa del sindicato, una culpa de la víctima o de un tercero, y finalmente, las faltas dictadas en la sentencia penal, pueden afectar en un momento determinado al civilmente responsable. Veremos también más adelante, y por separado, las incidencias que pueda tener el establecimiento de una culpa en el proceso penal, en cada una de estas personas.

Toda sentencia penal puede conducir a la constatación de una culpa por parte del sindicato, o a la negación de la misma. Se estudiará pues, cada una de las dos posibilidades.

A. Sentencia Condenatoria

De acuerdo con el art. 28 del actual C. de P.P., la sentencia penal condenatoria, no puede ser discutida ni negada en un proceso civil posterior.

Sin embargo, el C. de P.P. que entra a regir a partir de 1982, sólo consagra en su art. 14 la cosa juzgada penal para efectos de procesos penales posteriores. En lo relacionado con la incidencia de

la cosa juzgada penal, para efectos civiles posteriores, no existe norma expresa que consagre dicha institución.

No obstante del art. 103 y siguientes del C.P. actual, y del art. 23 del C. de P.P. que entra a regir en 1982, puede inferirse que el fallo condenatorio penal, no puede ser discutido en un proceso civil posterior.

Esto quiere decir, que las faltas o culpas del sindicato, establecidas en el proceso penal, son consideradas como faltas o culpas civiles, para efectos de indemnizar los perjuicios civiles, con ellas causados.

Establecida esta circunstancia, veremos más adelante, que otra incidencia puede tener la existencia de esta culpa penal, en las relaciones civiles posteriores que puedan afectar al directamente responsable y a la víctima o terceros.

B. Sentencia Absolutoria por ausencia de culpa

En un momento determinado, el juez penal puede establecer que el sindicato no cometió culpa, sea que dicha ausencia de culpa se establezca en la sentencia final, o "En caso de finalización del proceso, mediante auto de conclusión ejecutoriada"(18). Es aquí donde se presenta la más aguda dificultad en materia de cosa juzgada penal, en relación con un proceso civil, posterior.

Si la ley penal no le consagrara efectos civiles a sus decisiones, el problema no existiría, ya que el juez civil, no estaría sometido a las decisiones penales. Sin embargo, como ya lo hemos visto,

(18) Art. 125, C. de P.P.

la ley penal colombiana hace derivar efectos civiles a las decisiones penales.

Lo que sigue, trata de elaborar criterios que permitan clarificar este punto, ya que la Jurisprudencia y la Doctrina Nacional, son caóticas al respecto.

Principalmente se crea el conflicto, por la noción de causa Petendi, de la Responsabilidad Civil. Allí intervienen los argumentos en pro y en contra de las teorías de la pluralidad y de la unidad de causas.

La mayor crítica que los partidarios de la pluralidad de causas le hacen a la teoría de la unidad, consiste en que la aplicación de la teoría de la unidad conllevaría a que la víctima no pueda iniciar un proceso civil, posterior, si ya ha sido fallado un proceso penal, y en él se absolvió al sindicado.

Los señores Mazeaud - Tunc (19), han demostrado cómo dicho argumento no es válido, y proponen algunos criterios que son absolutamente válidos en el Derecho Francés, pero que en Colombia, hay que recibirlos con beneficio de inventario, ya que en nuestro código civil, no existe el principio general de la Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas. Habrá que fijar pues, cuáles sean criterios propuestos por la teoría de la Unidad y su posible aplicación al Derecho Colombiano.

Para efectuar la comparación de los dos órdenes jurídicos será necesario tomar el paralelo sobre la base de cada uno de los tipos de Responsabilidad Civil, lo que nos permitirá conocer la naturaleza de las distintas culpas civi-

les y su aproximación o rechazo con la falta penal.

La primera entidad culposa, en lo civil, es la de la Responsabilidad Civil Directa, del art. 2341; veremos cual sea la relación entre la falta penal y la falta civil de la Responsabilidad Directa, para comprender los alcances de la cosa juzgada penal, en relación con la responsabilidad Civil.

1. Casos en los que la cosa juzgada penal absolutoria opera

Ya hemos dicho que toda culpa penal es culpa civil si del ilícito penal se deriva algún perjuicio patrimonial, a un tercero.

Nos corresponde investigar cuál de las instituciones de la Responsabilidad Civil es la que se siente afectada por un fallo absolutorio penal. De acá podremos concluir por exclusión, en cuáles eventos la Cosa Juzgada penal absolutoria no es aplicable a la Responsabilidad Civil.

La Cosa Juzgada Penal absolutoria puede proponerse como excepción cuando se presenta la Responsabilidad Civil Directa con culpa probada, del art. 2341 y siempre y cuando, tanto la Responsabilidad Penal como la Responsabilidad Civil enmarquen no solamente el aspecto doloso, sino también el aspecto meramente culposo de la culpabilidad.

Cuando el ilícito penal sólo contempla la fase dolosa de la conducta, no habrá cosa juzgada para que por vía cuasidelictual se intente una acción puramente civil. Esto lo veremos más adelante.

No nos cabe duda que la culpa civil de la Responsabilidad Directa con culpa

probada del art. 2341, es idéntica a la culpa penal. Lo que acontece es que en la Responsabilidad Penal posiblemente, se aplique la teoría de la causalidad adecuada, mientras que en la Responsabilidad Civil el juez tenga un criterio más elástico y aplique la teoría de la equivalencia de las condiciones.

En esa esfera común que tienen la culpa civil y la culpa penal, el fallo penal absolutorio constituye necesariamente cosa juzgada para efectos de esa culpa civil. Toda culpa penal es culpa civil, pero no a la inversa. Hay una esfera puramente civil que no puede ser tocada por el juez penal. Esto quiere decir, que la ausencia de culpa en materia penal, deja abierta la posibilidad de que el juez civil, detecte "otra culpa" distinta a la que fue materia del fallo penal (20: a,b).

Sin embargo, el concepto de "otra culpa" es una noción demasiado vaga, y es necesario determinar qué entienden los autores y la Jurisprudencia por "otra culpa". Esa "otredad" de culpa puramente civil, nos permitirá saber en cuáles casos la sentencia penal absolutoria no constituye cosa juzgada para efectos de la Responsabilidad Civil.

La noción de "otra culpa" podría dar la idea de que el juez civil puede juzgar una conducta que cronológicamente se produjo en un momento distinto a aquel en que se produjo la conducta que fue juzgada por el juez penal; es decir, podría pensarse en la posibilidad de que la conducta del sindicado pudiera parcelarse en varias etapas, y que aquel período que no fue examinado

por el juez, pudiera servir de base para una acción civil.

Esta parcelación es imposible y el juez penal juzga sobre la totalidad de la conducta del sindicado, en relación con el delito cometido. Como lo dice el decano Rene Savatier, para que una culpa distinta pueda ser invocada sin que la cosa juzgada penal absolutoria funcione "es necesario que el hecho invocado no haya sido englobado dentro de la calificación investigada. Así, la absolución pronunciada sobre la inculpación de un delito de imprudencia excluye toda falta susceptible de haber realizado el delito, inclusive en cuanto a los aspectos de esta falta no sometidos a los debates. Cuando por ejemplo, el conductor de un automóvil ha sido absuelto por la inculpación de homicidio por imprudencia, la víctima no puede sostener delante de los tribunales civiles, que la absolución versa solamente sobre una falta de conducta del vehículo, y no sobre una falta en el descargue del mismo" (20:c).

Aclarada esta situación, pasaremos al estudio de aquellos eventos en los que se puede encontrar "otra culpa" civil, en cuyo caso no habrá cosa Juzgada Penal.

2. Casos en los que la cosa juzgada penal absolutoria, es inoperante.

Los casos en que la cosa juzgada penal absolutoria es inoperante son los siguientes: Diferencia del elemento subjetivo del agente; diferencia en el objeto generador del daño; diferencia en la carga de la prueba de dicha culpa; y diferencia en la naturaleza de las obligaciones.

(20) a) Mazeaud - Chabas. Ob. Cit. Tomo II No. 1818

b) Savatier, René. Ob. Cit. Tomo I No. 270

s s

(20) c) Savatier René. Ob. cit. Tomo I No. 264

a. Diferencia del elemento subjetivo del agente.

Sabemos que en el Derecho Penal Colombiano, los delitos son generalmente, dolosos, a menos que la ley establezca en cada caso concreto, que el delito es a la vez, doloso y culposo. Por el contrario, la Responsabilidad Civil se genera no solamente por el aspecto doloso (delito), sino también por cualquier aspecto meramente culposo (cuasidelito). Esto quiere decir, que, muchas conductas, simplemente culposas, no constituyen ilícito penal, puesto que el tipo penal sólo consagra el elemento doloso como ingrediente constitutivo de la infracción.

Cuando el tipo penal consagra tanto el elemento doloso, como el elemento culposo, la sentencia absolutoria penal constituye cosa juzgada en relación con el art. 2341 del C.C. y en relación con el art. 2347 del mismo Estatuto; más adelante discutiremos la influencia que tiene esta absolución, en el art. 2356 del mismo Código. Un ejemplo del primer evento sería el delito de homicidio o de lesiones personales, que se consagran en el título 13 del C.P. (art. 323 y siguientes, 331 y siguientes, 329 y 340 del C.P.); un ejemplo del segundo sería el daño en cosa ajena (art. 370 del C.P.). En consecuencia, una absolución por homicidio o lesiones personales constituye cosa juzgada para efectos de los arts. 2341 y 2347 del C.C., puesto que el ilícito penal comprende el dolo y la culpa. En cambio, una absolución relacionada con un proceso por daño en cosa ajena deja abierta la posibilidad de que se investigue civilmente, una acción meramente culposa del agente que causó el daño, pues el juez penal no decidió sobre ello, ya que el

delito penal sólo comprende la conducta dolosa del sindicado.

b. Diferencia de culpas civiles según el objeto generador del daño.

Se considera que tanto cronológica como lógicamente, la Responsabilidad por el hecho de las cosas, es distinta de la Responsabilidad Civil Directa, en la que puede incurrir una persona.

En cierta forma, mientras la Responsabilidad Directa generalmente, aunque no siempre, es una Responsabilidad por acción e inmediata, la Responsabilidad por el hecho de las cosas es una Responsabilidad por omisión y latente o mediata, aunque a veces, la conducta de la cosa va acompañada por la conducta inmediata del guardián.

Ya los autores (21) habían dicho que el conductor de un vehículo era guardián del "comportamiento" de la cosa, mientras que su propietario o amo era el guardián de su "estructura". Que, en consecuencia, el guardián del comportamiento, si era dueño del vehículo, podría igualmente, ser guardián de su estructura, configurándose así, dos culpas distintas.

Aplicado esto al Derecho Penal, tendríamos que el fallo penal solamente haría relación al juzgamiento de la culpa en el comportamiento, ya que la teoría de la causalidad, aplicada en el Derecho Penal, no nos permitiría fallar sobre la guarda en la estructura, pues si así fuera, todo el mundo sería delincuente penal.

En Francia, cualquiera sea la participación del guardián de la cosa, en la pro-

(21) Starck. "Droit Civil, Obligations" No. 462. 1a. ed. Ed. Techniques, París, 1972

ducción del daño, se consideran como culpas distintas, aquella que se deriva de ser guardián de la cosa, y la que se deriva de ejecutar directa e inmediatamente, una conducta dañina.

Esto permite decir que, en el derecho francés, son dos culpas radicalmente distintas, la de la Responsabilidad Directa (art. 1381 y 1382) y la Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas (art. 1384, 1385, 1386).

Acorde con ésto, tenemos que, si el fallo penal hace referencia a la Responsabilidad Directa (art. 1382, 2341 Colombiano), ella deja sin embargo, de decidir sobre la culpa civil por el hecho de las cosas, ya que por provenir de fuente distinta a la actividad directa de su guardián, no es juzgada en el proceso penal, es decir, puede haber dos culpas civiles: por Responsabilidad Directa la una; por Responsabilidad Compleja la otra. Sólo nos falta ver si esa distinción es aplicable al Derecho Colombiano.

Esta teoría de la diferencia de culpas de acuerdo con la Responsabilidad Directa y la Responsabilidad por el hecho de las cosas, sólo puede aplicarse parcialmente, en Colombia. En la Responsabilidad Civil por el hecho de los edificios (art. 2350 y 2351), por el hecho de los animales (art. 2354 y 2355), si se puede aplicar la diferencia entre la Responsabilidad Directa y la Responsabilidad por el hecho de las cosas. Por el contrario, en la Responsabilidad Civil Directa por actividades peligrosas, del art. 2356 del C.C., no se puede aplicar la diferencia de culpa, ya que, al igual que la Responsabilidad con culpa probada, es una Responsabilidad Directa y la entidad filosófica de las dos culpas es una misma. Desgraciadamente, la mayoría de los casos de

presunción de responsabilidad surgen no de los casos excepcionales de Responsabilidad por el hecho de las cosas, que existen en Colombia, sino de la Responsabilidad Civil por actividades peligrosas a que nos hemos referido. Esto nos obliga a seguir buscando esa "otra culpa", en conceptos jurídicos distintos, y así poder decidir si la absolucón Penal constituye o no, COSA JUZGADA ERGA OMNES, en relación con la Responsabilidad Civil por actuaciones peligrosas, del art. 2356 del C.C.

c. Diferencia de culpas civiles, según la naturaleza de las obligaciones

Como en Colombia no tenemos un texto legal que consagre el Principio General de Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas, nos vemos obligados a buscar la noción de "Otra culpa", en el estudio de la naturaleza de las obligaciones civiles. La práctica demuestra cómo la gran mayoría de los procesos en Responsabilidad Civil Extracontractual, se basan sobre el art. 2356 del C.C., norma que consagra una Responsabilidad Directa similar en su esencia a la del art. 2341, pero donde la naturaleza de la obligación es diferente. Ambas son una Responsabilidad Personal, pero mientras en la una se impone una conducta, en la otra se impone un resultado.

En consecuencia, si en el art. 2356 del C.C. no hay una Responsabilidad por el hecho de las cosas, será necesario buscar esa "Otra culpa" en la naturaleza de la obligación sobre la cual versan las Responsabilidades. Esto nos conducirá al estudio de las obligaciones de medio y de las obligaciones de resultado tanto en materia contractual, como en materia extracontractual.

1) Obligaciones de medio y obligaciones de resultado en materia contractual

Una distinción clásica ha sido elaborada por la doctrina (22) en relación con la naturaleza de las obligaciones civiles. Es así como se han clasificado las obligaciones contractuales en obligaciones de Medio o "Indeterminadas" y obligaciones de resultado denominadas también "Determinadas" (23).

Esta distinción opera básicamente, en materia Contractual, pero su naturaleza no ha podido ser explicada suficientemente por ninguno de los autores. Como dice Starck "La existencia de esas dos clases de obligaciones se constata; ella no puede ser explicada. Ninguna directiva de clasificación en una u otra categoría puede suministrarse". (24).

En cada caso concreto será fácil distinguir cuando una prestación constituye una obligación de medio y cuando, una obligación de resultado.

Podríamos decir que la obligación de medio exige al deudor contractual una manera determinada de comportamiento, que persigue un resultado querido por el acreedor, pero sin que haya incumplimiento del deudor, si habiendo ejecutado la conducta a que se obligaba, no alcanzó a obtener el resultado querido.

La Responsabilidad Civil profesional en general, pero especialmente la Responsabilidad Civil de los médicos y de los

abogados puede considerarse como una Responsabilidad Civil Contractual por obligaciones de medio. En realidad el médico no se obliga a curar al paciente (salvo convenio expreso), ni el abogado se obliga a obtener el éxito de su gestión, a menos que haya igualmente, pacto expreso. Estos deudores habrán cumplido su obligación por el simple hecho de disponer los medios a que se obligan. De acá se desprende que el incumplimiento que da origen a la Responsabilidad, surge por no haberse comportado de acuerdo con la conducta que un hombre prudente y normal, hubiera empleado para realizar los actos por medio de los cuales se cumplía la obligación. La culpa civil se deriva no de un resultado que no se obtuvo, sino de la negligencia o la imprudencia en un comportamiento.

De otro lado, el incumplimiento en las obligaciones de resultado o "determinadas" se causan porque el deudor se obligó a un resultado concreto que sería obtenido con un comportamiento del deudor. La culpabilidad no se deriva de la conducta empleada, sino del resultado no obtenido. Mientras en la obligación de medio la culpabilidad civil surge de la conducta, en la obligación de resultado la culpa también surge de la conducta, pero ésta será siempre ilícita si no se obtiene el resultado a que se obligaron las partes.

No es fácil tener un principio de distinción. "Ciertos autores han propuesto un criterio: El mismo residiría en la noción de Alea, de riesgo. Cuando la ejecución de la obligación comporta una gran parte de riesgo, el deudor no puede prometer, no puede garantizar, un resultado. Es precisamente el caso del médico: La curación no depende solamente de los cuidados diligentes del médico, ella es determinada, en

(22) Le Tourneau, Philippe. Ob. cit. No. 1083 s.s.

(23) Mazeaud - Chabas, Ob. cit. Tomo III
No. 694 s.s.

(24) Starck, Ob. cit. No. 1749

gran parte, por factores que escapan a su acción. Esta gran parte de Alea explica porque esas obligaciones sólo son de medio. Al contrario, cuando la ejecución de la obligación es muy generalmente obtenida, sin que intervenga esta noción de Alea, nos encontraremos en presencia de obligación de resultado".)25).

Si las obligaciones contractuales de resultado cualifican la culpa teniendo en cuenta el comportamiento, tendremos que deducir que la naturaleza de las obligaciones contractuales de medio es igual desde el punto de vista culposo a la Responsabilidad Penal. Esto quiere decir que el fallo penal absolutorio constituirá cosa juzgada para efectos de la Responsabilidad Civil Contractual por obligaciones de Medio.

Por el contrario, cuando existe una obligación contractual de resultado, la naturaleza de las culpas civil y penal es diferente, dada la naturaleza de la obligación, en las obligaciones contractuales de resultado. De allí que podamos deducir que la noción de "otra culpa", se presenta cuando el hecho que da lugar a la acción penal, genera a la vez, la violación de una obligación contractual de resultado. En estos casos la sentencia penal absolutoria no tiene efectos de cosa juzgada en relación con una acción en Responsabilidad Civil por obligaciones de resultado. El transportador absuelto por un delito de homicidio, no se verá liberado de su obligación contractual de transportar al pasajero, sano y salvo, al sitio convenido.

a. Obligaciones de Medio

Las obligaciones de Medio imponen a

quien debe cumplirlas, la obligación de comportarse prudente y diligentemente, y el sujeto obligado, sólo debe observar un determinado comportamiento, sin que pueda imputársele culpabilidad por el simple hecho de no haber obtenido un resultado con su conducta. La falta radica en los medios de conducta empleados, más no, en sus resultados.

En las obligaciones contractuales de medio, entre las cuales se incluyen normalmente la Responsabilidad Civil profesional, el deudor sólo se obliga a desplegar una conducta prudente y hábil, sin que sea necesario obtener el resultado buscado por las partes.

De otro lado, la Responsabilidad Civil Directa de los arts. 2341, y parcialmente, la del 2347, son igualmente obligaciones de Medio.

La obligación general de prudencia que no constituye una actividad peligrosa, obliga igualmente, a que los hombres se comporten como "Un buen padre de familia" y la ocurrencia del daño, no es suficiente para comprometer la Responsabilidad Civil del obligado.

Esto quiere decir que la naturaleza de las obligaciones de medio (Responsabilidad Directa del 2341 y Obligaciones Contractuales de Medio) consiste en no haber observado un determinado comportamiento; es, en cierta forma, el juzgamiento del elemento moral subjetivo del deudor. La culpa consiste en no comportarse adecuadamente, sin importar el resultado obtenido, el cual sirve para configurar el delito o el cuasidelito, pero no para determinar la culpabilidad.

Como los delitos penales miran hacia

(25) Starck, Ob. cit. No. 1750

el comportamiento del individuo, podemos decir que también en materia penal, las obligaciones son obligaciones de medio, lo que nos lleva a la conclusión de que la culpa, por obligaciones de medio, (obligación civil contractual de medio y responsabilidad civil directa, art. 2341 del Código Civil) es idéntica a la culpa penal. Por eso hemos dicho que toda culpa penal es culpa civil, si ha producido un perjuicio patrimonial, pero no toda culpa civil es culpa penal.

Veremos qué diferencia tienen estas obligaciones de medio, en relación con las obligaciones de resultado.

b. Obligaciones de Resultado

En materia contractual, existen obligaciones llamadas de resultado o "determinadas", cuya culpa consiste en la no obtención del resultado a que se obligaba el deudor. El juez no mira la culpabilidad que le haya cabido al deudor, sino, la no obtención del resultado al cual se había obligado. La obligación del transportador y la del vendedor, son típicas obligaciones de resultado, donde el cumplimiento de la obligación no se rige por la conducta observada, sino por el resultado no obtenido.

De otro lado, la Jurisprudencia y la Doctrina (26) han elaborado la idea de que en materia de Responsabilidad Civil Aquiliana también existen obligaciones de resultado, en cuyo caso los ciudadanos no sólo están obligados a observar un determinado comportamiento, sino también a no causar daño a otros (27).

En nuestro ordenamiento civil, tales obligaciones de resultado en materia extracontractual, se hallan consagradas en los arts. 2350 a 2356 del C.C., casos

en los cuales el deudor está obligado a no causar daño a otro, y la ausencia del elemento subjetivo no es suficiente para librarlo de su responsabilidad. La culpa no consiste pues, en un comportamiento indebido, sino en no haberse abstenido de causar perjuicio a otro.

Las anteriores argumentaciones permiten concluir que la naturaleza de la culpa en las obligaciones de medio, es igual a la naturaleza de la culpa penal. Por el contrario, la naturaleza de la culpa en las obligaciones de resultado es distinta, por exclusión de materia, de las obligaciones civiles y penales ya mencionadas.

2. Obligaciones de Medio y obligaciones de Resultado, en materia Extracontractual.

Nos preguntamos si esa diferente naturaleza de la obligación puede aplicarse igualmente, en materia Extracontractual?

Hasta principios de este siglo toda la Responsabilidad Civil Extracontractual estaba fundamentada en una conducta anormal por parte del responsable. Solamente cuando se podía imputar una conducta negligente, podía declararse responsable a quien la realizaba.

Pero a partir de 1897 se ha venido forjando la idea según la cual el guardián de actividades peligrosas, o de cosas en general, se presume responsable de los perjuicios que cause a un tercero, sin que le sea posible exigir la prueba de una culpa, ni demostrar que se ha comportado prudentemente, ya que la única exoneración posible consiste en una causa extraña.

En materia de Responsabilidad Aquil-

liana o Extracontractual existe la misma naturaleza de las culpas por obligaciones contractuales de medio y de resultado. De allí que podamos decir que, en materia Extracontractual también se pueden dividir las obligaciones, en obligaciones de Medio y de resultado. Refiriéndose a la Responsabilidad por actividades peligrosas, el señor Pérez Vives manifiesta lo siguiente: "La responsabilidad derivada del ejercicio de actividades peligrosas es una Responsabilidad Directa. Es la violación de una obligación de resultado a cargo del demandado, lo que engendra la culpa que origina su responsabilidad".

La Responsabilidad Civil Directa con culpa probada del art. 2341 y la Responsabilidad Civil por el hecho ajeno con culpa presunta, pero fundada en un comportamiento de conducta, tienen carácter idéntico a la culpabilidad penal, ya que en ambos, la ilicitud se deriva de no haberse comportado como un hombre diligente y prudente. De allí que, en las obligaciones extracontractuales de medio, de los arts. 2341 y 2347, pueda proponerse la excepción de cosa juzgada, cuando el hecho que dio origen al daño, ha sido juzgado en un proceso penal y la sentencia ha sido absolutoria. Ninguna otra acción podrá intentarse contra el directamente responsable o contra el patrono, a menos que se pueda acumular con alguna presunción de responsabilidad, pero en este caso, no se invoca la responsabilidad directa con culpa probada, así como tampoco la responsabilidad del patrono, sino la responsabilidad aquiliana presunta.

Por el contrario, la responsabilidad Civil por la ruina de los edificios (arts. 2350 y 2351), del hecho de los animales (2354 y 2355) y por actividades peli-

grosas (2356), supone una obligación de resultado, y su culpabilidad se deriva no de una conducta negligente, sino de un resultado no obtenido. Esto nos permite manifestar que la naturaleza de la obligación en las presunciones Extracontractuales de responsabilidad, es distinta a la naturaleza de la culpabilidad penal y en consecuencia el fallo penal absolutorio no tiene fuerza de cosa juzgada en un proceso de Responsabilidad Civil en donde se invoque como causa principal de la obligación, la Responsabilidad Civil presunta.

2. La Cosa Juzgada Penal en relación con los procesos de indemnización plena por accidentes de trabajo

Los accidentes de trabajo constituyen una responsabilidad Civil Extracontractual, aunque a veces se les considera como una obligación contractual derivada de la obligación que tiene el patrono de devolver sanos y salvos a los trabajadores, al lugar de su residencia.

Cualquiera sea la consideración que se haga al respecto, es necesario advertir que la responsabilidad objetiva por accidentes de trabajo, regulada por las pensiones que la seguridad social ha creado a la carga del patrono, no están sometidas a la cosa juzgada penal, ya que esa indemnización no acude a la idea de culpa y en consecuencia, ninguna incidencia puede tener el fallo penal, en el fallo laboral.

Diferente es la situación de la indemnización plena que por accidentes de trabajo consagra el art. 216 del C. Lab.

De acuerdo con esta norma para que el trabajador tenga derecho a la indemnización completa, requiere probar una

culpa del patrono. Así las cosas, si en un momento determinado se sigue un proceso penal contra el patrono, por las lesiones causadas en el accidente de trabajo, la sentencia penal absolutoria a favor del patrono, constituirá cosa juzgada ERGA OMNES, y el proceso basado en el art. 216 no podrá proseguirse ni iniciarse, ya que tanto en el proceso laboral como en el proceso penal, se parte de la idea de una culpa probada. Si el juez laboral no acoge el fallo penal, podría producirse dos fallos contradictorios. Más adelante veremos como, igual problema se presenta en relación con la prejudicialidad y con la prescripción.

Refiriéndose a este aspecto, los señores Mazeaud - Tunc, manifiestan lo siguiente: "Pero, teniendo en cuenta que la absolución implica la ausencia de toda falta personal del empleador inculpado, eso impide a la comisión de la seguridad social*, deducir la existencia de una falta inexcusable del patrono, susceptible de aumentar la indemnización y de ser recuperada contra el patrono. Por la misma razón, la absolución impide a la jurisdicción todo derecho común de buscar la existencia de una falta intencional del empleador, cuando esta jurisdicción es demandada por la víctima de un proceso en reparación por parte del perjuicio que no ha sido indemnizado por la seguridad social". (27;b).

CONCLUSIONES

Podemos concluir que cuando el fallo penal declara la culpabilidad del sindicado, ningún juez civil puede entrar a discutir la culpabilidad que ya fue fallada en el proceso penal. Poco im-

porta cuales sean las partes en el proceso civil.

Por el contrario, cuando la sentencia penal es absolutoria, ella constituye cosa juzgada para efectos de la Responsabilidad Civil Contractual por obligaciones de medio y para la Responsabilidad Civil Extracontractual Directa con culpa probada, en su aspecto doloso o delictual. Cuando el fallo penal decide sobre un delito a la vez doloso y culposo, existe también cosa juzgada para cualquier tipo de Responsabilidad Extracontractual Directa, con culpa probada. Si el delito penal sólo contempla la conducta dolosa, no hay cosa juzgada para efectos de una acción civil en Responsabilidad Directa basada en el cuasidelito civil por imprudencia.

En las presunciones de Responsabilidad Extracontractual (art. 2350, 2351, 2354, 2355 y 2356) y en las obligaciones contractuales de resultado la absolución penal no constituye cosa juzgada, para efectos de una demanda en Responsabilidad Civil.

3. Culpa de la víctima o de un tercero

Sea condenatoria o absolutoria, la sentencia penal puede establecer una falta en cabeza del sujeto pasivo del delito, o de un tercero que intervino en la comisión del mismo. Nos preguntamos si el establecimiento o negación de esa falta, constituyen cosa juzgada, para un proceso civil posterior, en los cuales aparezca vinculada la Responsabilidad de ese sujeto pasivo (víctima) o de ese tercero.

Cuando en un proceso civil se argumenta el hecho de un tercero o el hecho de la víctima como fenómenos de

* En Colombia es la Justicia Laboral

exoneración o reducción de la responsabilidad*, existe la prejudicialidad penal, pero en este caso, el tercero o la víctima del proceso civil, aparecen como sindicados en el proceso penal.

En cambio, cuando la falta del tercero o de la víctima aparece en el proceso penal como un elemento más que permite dosificar la pena del sindicado, esa falta de la víctima o del tercero, no tiene fuerza de cosa juzgada, ya que la misma no hace parte del sostén necesario de la estructura de la sentencia. Esa falta sólo sirve para dosificar la pena, pero de manera alguna, incide en la absolución o condenación del sindicado, ya que por la naturaleza del derecho penal, todas estas circunstancias accesorias inciden en la graduación de la pena, pero no, en la absolución o condenación del sindicado.

Mejor dicho, la falta o culpa establecida en un proceso penal, contra un tercero o la víctima del delito que en consecuencia, no son sindicados en el proceso, no constituye cosa juzgada y su culpabilidad en un proceso civil debe ser materia de un nuevo debate probatorio, tanto civil como penalmente.

SUBSECCION SEGUNDA

LA COSA JUZGADA PENAL EN RELACION CON EL DAÑO Y EL HECHO QUE LO GENERA

1. Diferencia entre daño penal y perjuicio civil

En múltiples oportunidades, hemos dicho que la Responsabilidad Civil se complica cuando no se hace una distinción clara entre el daño penal y el

daño civil. A veces el daño penal comprende igualmente, el daño civil, como en el delito de estafa. Otras veces, el delito penal no requiere la existencia del daño civil para efectos de su tipificación, tal el delito de homicidio.

La muerte de una persona constituye el daño penal. Para la Responsabilidad Civil esa muerte no es más que la causa del daño que debe ser reparado por el responsable. La apropiación de una cosa, con perjuicio de un tercero, constituye el daño penal en los delitos contra la propiedad. En este caso, el daño penal contiene no sólo la causa, sino también el daño civil.

Los ejemplos expuestos muestran que el juez penal puede decidir en la sentencia, no sólo en relación con el daño penal (causa del daño civil), sino en relación con el perjuicio económico o moral que se deriva de dicho daño (daño civil). Nos corresponde estudiar por separado, el fenómeno de la cosa juzgada penal en relación con la sentencia que decide sobre la causa del daño civil, y el perjuicio patrimonial derivado del daño penal (daño civil).

A. El fallo penal en relación con la existencia del hecho que causó el daño

La sentencia penal puede afirmar o negar la existencia del hecho que da origen al daño civil. En una investigación por homicidio, la decisión penal puede aceptar o negar la existencia de la muerte de una persona. Si el juez penal afirma en la sentencia la existencia de esa muerte, el juez civil no podría negar ni discutir el fallecimiento de esa persona, lo que equivale a decir que la causa del daño civil establecida en un proceso penal, constituye cosa juzgada Erga Omnes, para efectos de

* Y por ese hecho se sigue contra el tercero o contra la víctima un proceso penal.

un proceso en Responsabilidad Civil. Poco importa cual sea la fuente jurídica invocada en la demanda civil.

Por el contrario, si el fallo penal niega la muerte del presunto sujeto pasivo del delito de homicidio, el juez civil no puede abrir debate probatorio en relación con la muerte de la presunta víctima directa del daño. El art. 26 del C. de P.P. consagra estos principios. Se establece en dicha norma que "La acción civil no podrá iniciarse ni proseguirse cuando en el proceso penal se haya declarado, por resolución en firme, que el hecho causante del perjuicio no se realizó". (Subraya fuera del texto).

La aceptación del hecho causante del perjuicio puede establecerse bien sea, en una sentencia condenatoria, bien sea, en una sentencia absolutoria. Una absolución por falta de culpa puede haber dejado establecida la existencia de la muerte de una persona. En cambio, la sentencia que niega la existencia del hecho causante del perjuicio, deberá ser siempre absolutoria, ya que falta uno de los elementos estructurales del ilícito penal.

B. La sentencia penal sólo puede referirse al delito y no a la totalidad del hecho.

Cuando de un mismo hecho, se produce la violación de varios bienes jurídicos, el fallo penal absolutorio sólo se refiere a aquella parte del hecho que pudo haber tenido caracteres de ilicitud penal. Los otros daños penales o civiles no juzgados por el juez penal no tienen porqué someterse al fallo penal inicial.

Si en un accidente de tránsito se produce la muerte de una persona y daños

a un vehículo, la sentencia penal absolutoria que decide sobre el delito de homicidio no constituye cosa juzgada para efectos de demandar la indemnización sufrida por daños al vehículo, ya que el juez penal no tenía competencia para decidir sobre dicho daño, a menos que este fuera doloso (28).

2. La cosa juzgada en relación con la sentencia que decide sobre la existencia del daño civil.

El daño civil es el perjuicio patrimonial que se deriva de un hecho que pudo haber tenido caracteres de ilícito penal. Ese perjuicio patrimonial puede ser constitutivo o no, del delito penal. La sentencia penal que decide sobre el perjuicio civil puede tener relevancia en relación con los efectos de la cosa juzgada penal, en los procesos de Responsabilidad Civil derivada del perjuicio causado por el daño penal.

En aquellos procesos penales en los cuales se investiga un delito para cuya tipificación se requiere la existencia de un perjuicio patrimonial, la sentencia penal que admite o niega dicho perjuicio, constituiría cosa juzgada, con fuerza ERGA OMNES, y nadie, bajo ninguna causa jurídica, podrá entrar a discutir la existencia o inexistencia del perjuicio. Habida cuenta que el perjuicio (daño civil) es parte y sostén esencial del fallo penal, el juez civil no podría entrar en contradicción con el juez penal. En el delito de estafa por ejemplo, el "perjuicio de un tercero" hace parte estructural del tipo penal. Por ello, la decisión del juez penal que decide sobre ese perjuicio, tiene efectos de cosa juzgada ERGA OMNES.

28) a) Mazeaud - Tunc - Chabas

Ahora, en aquellos delitos penales que no requieren para su tipificación, la existencia de un perjuicio patrimonial, la sentencia penal que decida sobre la existencia de dicho perjuicio, no constituirá cosa juzgada para un posterior proceso en Responsabilidad Civil, ya que ese perjuicio no hace parte del sostén necesario que le permite al juez dictar el fallo penal. En el delito de homicidio el juez no tiene que constatar la existencia de un perjuicio patrimonial derivado de una muerte. Si lo hace, dicha constatación no constituye cosa juzgada, ya que el juez no estaba obligado a estatuir sobre este perjuicio; el delito penal de homicidio sólo requiere la muerte de una persona para su tipificación.

SUBSECCION TERCERA

LA COSA JUZGADA EN RELACION CON EL VINCULO DE CAUSALIDAD

Hechas las diferenciaciones entre el daño civil y el hecho que lo causa, nos proponemos a continuación, fijar la influencia que puede tener la sentencia penal que decide sobre el vínculo de causalidad existente entre la conducta culposa del agente y el hecho que genera el daño civil.

Entre la conducta desplegada por el agente y el resultado que genera el daño, debe haber un vínculo de causalidad; igualmente debe haber una vinculación causal entre el hecho realizado por el agente y el daño patrimonial sufrido por el demandante en Responsabilidad Civil. En efecto, para que pueda comprometerse la responsabilidad de una persona se requiere que por su conducta culposa se produzca la muerte de un hombre (Hecho causante del daño civil); fuera de esto, se

requiere que la muerte haya causado un perjuicio patrimonial a la víctima del daño penal.

En la práctica pues, el demandante debe probar dos vínculos de causalidad: El primero debe vincular la conducta del demandado y la causa del daño civil (a veces daño penal); el segundo debe vincular la causa del daño civil y el perjuicio patrimonial mismo.

La sentencia penal puede establecer la existencia o negación de los dos vínculos de causalidad aquí descritos. Para efectos de una mejor sistematización, vamos a estudiar los efectos que tiene la sentencia penal que decide sobre cada uno de estos dos vínculos causales.

1. Vínculo causal entre la conducta y el hecho generador del daño civil.

El demandante en Responsabilidad Civil, por un delito de homicidio, debe establecer que la conducta culposa del demandado produjo la muerte del sujeto pasivo del delito. La sentencia penal que decida sobre este vínculo de causalidad tiene fuerza ERGA OMNES, ya que el carácter público que tiene la acción penal exige para todos los efectos jurídicos, civiles o penales, que se tenga por verdad jurídica la decisión penal.

Si el juez penal absuelve argumentando su decisión, sobre el hecho comprobado de que no existe relación causal entre la conducta culposa del agente y la muerte de una persona, todo proceso civil o penal que tenga como presupuesto la participación del sindicado en la comisión del hecho, deberá ser extinguido mediante la excepción de cosa juzgada. Ello se desprende del art. 26 del C. de P.P., el cual dice lo siguiente: "La acción civil no podrá

intentarse ni proseguirse cuando en el proceso penal se haya declarado que el procesado no lo cometió" (el hecho causante del perjuicio). En este caso se admite que existió el hecho causante del daño, pero la conducta del agente no fue la que lo causó. Por ello la acción civil no podrá proseguirse ni iniciarse.

Por el contrario, si la sentencia penal absolutoria o condenatoria está sustentada en la aceptación de la relación de causalidad existente entre la conducta culposa del agente y el resultado, ningún proceso penal o civil, posterior, podrá negar que la conducta del sindicado fue la causante del daño penal (causa del daño civil). Si en el delito de homicidio queda establecido que por la conducta culposa del sindicado se produjo la muerte de una persona, la acción en Responsabilidad Civil deberá dar por sentado el hecho de que por la conducta del sindicado se produjo la muerte que da origen, no solo a la Responsabilidad Penal, sino también a la Responsabilidad Civil.

Tanto el ilícito penal como el ilícito civil requieren la existencia de un vínculo de causalidad entre la conducta del presunto responsable y un resultado que puede ser antijurídico para los dos órdenes de responsabilidad. Tanto el derecho penal como el derecho civil, tienen ese ámbito común, lo que hace que el fallo penal tenga incidencia en los procesos civiles, en los cuales se debata sobre los mismos presupuestos. De allí la incidencia que pueda tener el fallo penal, que decide sobre el vínculo de causalidad existente entre la conducta del agente y el hecho generador del daño civil.

Nos resta por ver lo relacionado con el vínculo de causalidad que debe unir el

hecho generador del daño civil con el daño civil mismo.

2. Vínculo causal entre el hecho generador del daño civil y el daño civil mismo

El fallo penal puede decidir que la muerte de una persona causó perjuicios a un tercero; también puede establecer que el delito de estafa causó menoscabo patrimonial a otro. La influencia que pueda tener en un proceso de Responsabilidad Civil el fallo penal que estatuye sobre este vínculo de causalidad, será tema de este aparte.

En aquellos delitos en los que el perjuicio patrimonial no es elemento estructural del tipo penal, la afirmación o negación del vínculo causal entre el hecho y el perjuicio civil, no constituye cosa juzgada para los efectos de un proceso en Responsabilidad Civil, en el que se argumente como daño civil, el perjuicio sobre el cual en forma "superabundante", falló el juez penal.

El fallo penal que decide sobre un delito de homicidio no puede fallar con efectos de cosa juzgada, sobre el vínculo de causalidad entre el hecho generador del perjuicio civil y el perjuicio civil mismo. Si no puede decidir sobre perjuicio, mucho menos podrá decidir sobre el vínculo de causalidad que une el hecho y el daño civil. El fallo penal sólo puede decidir sobre el vínculo de causalidad entre la conducta culposa y el hecho que puede constituir la causa que genera el daño civil (entre conducta y muerte).

Ahora, en aquellos casos de delitos en los que el perjuicio a un tercero es parte estructural del tipo penal correspondiente, la aceptación o negación del vínculo causal existente entre el hecho

y el perjuicio civil, tiene fuerza de cosa juzgada para efectos de un proceso posterior, en Responsabilidad Civil en el cual se trate de conseguir la indemnización de ese perjuicio. En ese caso, si el juez penal que decide sobre un presunto delito de estafa, establece que el perjuicio fue causado por el hecho que dio origen a la investigación, el juez civil no podrá discutir la existencia de ese vínculo causal, ya que el perjuicio y el vínculo causal correspondiente, son parte esencial de la decisión penal. En consecuencia, es verdad jurídica que el hecho investigado fue la causa del daño civil.

3. Casos en los que el vínculo causal es el mismo para el daño penal y para el daño civil.

En el delito de robo, el vínculo causal que hay entre la conducta culposa del agente y el daño penal, es el mismo vínculo causal que se presenta entre la causa del perjuicio civil y este último.

Por ello, todos los fenómenos jurídicos que afectan la imputabilidad material o moral del hecho punible penalmente, afecta el vínculo de causalidad que rige el perjuicio civil. Si el juez comprueba que el sindicado cometió el delito de robo, necesariamente tendrá que admitirse la realización del perjuicio civil; si al contrario, el juez penal establece que no existe conexión causal entre la conducta y el daño penal, fatalmente habrá que decirse que el perjuicio tampoco fue causado por la conducta del agente.

En cambio, en un delito de homicidio que ha causado perjuicio a un tercero, se presenta la separación entre los dos vínculos de causalidad. Establecido el vínculo causal entre la conducta y el daño penal (muerte de una persona),

puede suceder que el perjuicio civil se vea afectado por la ruptura del vínculo causal, sin que ello implique la afectación de la causalidad afirmada entre la conducta y la muerte. Aceptado que el sindicado produjo la muerte de una persona, puede establecerse que la merma patrimonial de quienes ejercitan la acción personal no fue causada por el fallecimiento del sujeto pasivo del homicidio. Esta diferenciación tiene efectos importantes en relación con la Responsabilidad Civil.

Si el vínculo causal es común al daño penal y al daño civil (muerte y perjuicio), todos los fenómenos que constituyen cosa juzgada penal en relación con la causalidad entre la conducta y la infracción penal, necesariamente tienen que afectar la causalidad entre el daño penal y el daño civil. Si en un proceso penal por daño en cosa ajena se establece la destrucción de un vehículo, el vínculo causal entre la conducta del sindicado y el resultado penal, es exactamente el mismo que existe en relación con el daño emergente derivado de la destrucción del bien. Lo que el juez penal establezca en relación con el daño penal, necesariamente afectará la relación causal con el daño civil. En realidad el vínculo causal es uno mismo. Si se imputa al sindicado la comisión del hecho, necesariamente habrá que imputarle la causación del perjuicio; si se niega la comisión del hecho, lógicamente se está negando la realización del perjuicio civil por parte del sindicado.

Por el contrario, el perjuicio originado en el lucro cesante que se deriva de los daños al vehículo, tiene un vínculo causal distinto al de la comisión del hecho. Puede ocurrir que el propietario del vehículo no lo haga reparar a su debido tiempo, en cuyo caso la

culpa de la víctima afectará el vínculo causal entre el daño penal (daño al vehículo) y el daño civil (lucro cesante). Nótese que esa culpa de la víctima no afecta para nada el delito penal. Estas consideraciones son importantes para cuando pasemos a estudiar el problema de la fuerza mayor y el caso fortuito como causales de exoneración de la Responsabilidad Civil.

4. No participación de la cosa o de la actividad peligrosa por la cual se debe responder

Para que exista Responsabilidad Civil por el hecho de las cosas o por actividades peligrosas, es necesario que la cosa o la "actividad" jueguen un papel activo en la producción del daño. Puede suceder que la cosa con que se produjo el daño haya tenido incidencia física en la producción del resultado, sin que ello implique necesariamente, que este "rol" de la cosa, sea puramente pasivo. Si un vehículo que marcha a gran velocidad colisiona con otro automotor que se encuentra bien parqueado, causando la muerte de una persona, habrá que decir que el conductor del vehículo que se hallaba estacionado, no solamente no cometió culpa, sino que habrá que admitir que su vehículo no participó en la causación del daño, ya que simplemente, el automotor fue el receptor de la acción del vehículo que se hallaba en marcha.

El juez penal que juzga al conductor del vehículo estacionado, podrá absolver argumentando que el vehículo que conducía el sindicado no participó en la producción del daño, ya que intervino una causa extraña proveniente del hecho exclusivo de un tercero.

Este ejemplo nos permite decir que cuando el juez penal niega la partici-

pación de una cosa en la producción del daño, sea argumentando una causa extraña o guardando silencio en cuanto a esto último, ninguna acción civil podrá proseguirse ni iniciarse, no solo en relación con la Responsabilidad Directa con culpa probada, sino también, en todos aquellos casos en que la actividad de la cosa sea presupuesto indispensable para la producción del daño civil.

Como puede verse, esto no implica que no pueda seguirse un proceso civil contra los responsables de la conducta o de la actividad que generó la causa extraña en el proceso penal. El conductor del otro vehículo o el dueño del mismo, no podrán invocar el fallo penal que absolvió al conductor del vehículo que jugó un papel pasivo en el daño investigado.

Lo que decimos en los párrafos anteriores, hace relación no solamente al caso en que la demanda civil se entable contra el sindicado en el proceso penal, sino también la que pueda iniciarse contra el guardián de la actividad peligrosa; si el patrono de un conductor es demandado en responsabilidad civil por sus actividades peligrosas, la sentencia penal absolutoria, a favor del conductor, constituye cosa juzgada, a favor del patrono, si el fallo penal se fundamenta en el hecho de que el sindicado no fue quien cometió el delito que se investiga.

Dada la importancia de este punto, queremos reproducir el criterio de algunos autores, en relación con todo lo que tiene que ver con la ruptura del vínculo de causalidad, y en general, con la no imputabilidad material del hecho.

Los señores MAZEAUD - TUNC se

refieren así, a este problema: "El juez civil no puede pues, afirmar que el absuelto ha cometido materialmente el hecho sobre el cual estaba fundamentado el proceso penal, si el juez penal ha motivado el sobreseimiento por la inexistencia de ese hecho o por la ausencia de participación material del inculpado en ese hecho. Cuando el hecho perseguido no ha sido cometido por el inculpado, el juez penal no puede motivar de otra manera el sobreseimiento que constatando la inexistencia de ese hecho o el defecto de participación del inculpado. Tal constatación sirve entonces necesariamente de fundamento a la decisión de sobreseimiento; ella pues, tiene una autoridad absoluta sobre lo civil. Esta autoridad, puesto que ella es absoluta, se extiende inclusive a la acción en reparación de un daño diferente al que ha contemplado el juez penal, por ejemplo en la acción en reparación de daños puramente materiales en caso de un sobreseimiento por un proceso de homicidio o lesiones por imprudencia. . ." (28,b)

Un poco más adelante, los autores expresan que si el juez penal absuelve por considerar que la cosa utilizada por el sindicado no fue la que causó el daño, la sentencia penal constituiría cosa juzgada no solamente a favor del sindicado, sino también contra el guardián de la actividad peligrosa. Dicen los autores: "La falta de participación material del inculpado puede resultar de la falta de participación de la cosa utilizada por el inculpado. Para fundar el sobreseimiento, el juez penal ha podido negar —o, lo que quiere decir lo mismo, declarar dudosa— toda par-

ticipación de la cosa, por ejemplo, del automóvil utilizado por el inculpado. Esta constatación se impone pues, al juez civil. Si el inculpado ha sido sobreseído, por ejemplo del delito de homicidio y lesiones por imprudencia, por el motivo de que no es la cosa por él utilizada la que ha participado en la infracción, él no puede más ser perseguido delante la jurisdicción civil en calidad de guardián responsable de esta cosa,, animada o inanimada, de la cual tenía la guarda. El juez penal ha, en efecto, decidido que esta cosa no ha causado el perjuicio del que se queja la víctima; y es sobre esta constatación que reposa la prueba de la ausencia de falta del inculpado o la duda sobre la existencia de esta falta; esta constatación es por eso, el sostén necesario del sobreseimiento, ella tiene pues una autoridad absoluta".

Y continúan los autores diciendo, en la nota cuatro del número 1815—2, ya reproducido, lo siguiente: "Idéntica solución (cosa Juzgada) si la acción en responsabilidad civil es dirigida contra una persona diferente al inculpado, tomada en calidad de guardián de la cosa utilizada por el inculpado". Y, sobre el mismo punto los autores ya mencionados manifiestan en el número 1841, del mismo tomo, lo que a continuación se transcribe: "INFLUENCIA SOBRE EL PROCESO EN RESPONSABILIDAD DIRIGIDO CONTRA LA VICTIMA DE LA INFRACCION O UN TERCERO:

Basta aquí recordar que las constataciones que son el sostén necesario del sobreseimiento tienen una autoridad absoluta; esta se ejerce ERGA OMNES, no solamente con respecto del sobreseído, sino con respecto a toda persona. . ."

28) b) Mazeaud - Tunc. Ob. Cit., Tomo II, No. 1815

De otro lado, la doctrina Italiana es del mismo concepto de los Franceses. Así, EDUARDO BONASI B., en su obra "LA RESPONSABILIDAD CIVIL", se expresa en la siguiente forma: "Sin embargo, si la absolución por insuficiencia de pruebas, fue determinada por la duda acerca de la participación del imputado en el hecho o sobre la inexistencia del nexo causal entre la acción y el resultado, opera el efecto preclusivo de la sentencia penal, aunque el autor del daño resulte civilmente gravado por alguna de las indicadas presunciones; lo que está de acuerdo con los principios imperantes sobre la materia, ya que el perjudicado, aún en los supuestos de responsabilidad presunta del damnificante, se halla obligado a probar que este último se identifica con el demandado y debe probar la relación material de causa a efecto entre la actividad o comportamiento del demandado y el daño ocasionado. La duda respecto a la existencia del nexo causal entre la acción y el resultado, implica una duda sobre la existencia del hecho mismo y no puede hablarse de culpa presunta respecto a un daño que en definitiva no fue ocasionado por el demandado (o que, al menos, no se ha probado fuera ocasionado por el mismo)".

"Debe observarse, por otra parte, que, aunque el juez civil, con relación a una absolución por insuficiencia de pruebas sobre el elemento subjetivo, pueda re-examinar el hecho porque exista una presunción de responsabilidad a cargo del autor del daño, no puede, sin embargo, "poner en discusión hechos ya apreciados por el juez penal en sentido positivo o negativo, ni aún a efectos de poner en juego la prueba liberatoria de la presunción de culpa; tal prueba sólo puede admitirse cuando se refiere a circunstancias diversas".

"Absolución por no constituir delito el hecho enjuiciado:

Esta fórmula absolutoria, no precluye por lo general la acción de resarcimiento ante el juez civil, el que puede recibir nuevos materiales probatorios y dar al hecho una valoración distinta; en particular, la fórmula absolutoria, deja viva la presunción del art. 120 del Código de circulación (absorbido por el art. 2.054 del código civil)".

"El pronunciamiento absolutorio en el juicio penal, con la fórmula "el hecho no constituye delito" relativa a la imputación de un delito culposo por exclusión del elemento subjetivo de la culpa del agente, cierra el paso a la acción civil ordinaria del resarcimiento de daños, pero no a la acción por daños producidos a terceros por los conductores de vehículos de circulación libre —no sobre vías— fundada en una presunción de culpa establecida en la ley".

"Se mantiene el efecto preclusivo cuando el Juez haya decretado la absolución a virtud de la exclusión de toda culpa por parte del conductor de un vehículo, estimando que el choque fue debido exclusivamente a caso fortuito o a culpa de un tercero o de la propia víctima, excluyendo todo nexo de causalidad entre el comportamiento del conductor y el siniestro; la declaración de tales hechos materiales contenidos en la sentencia penal debe causar estado en la civil según el art. 28 del Código de Procedimiento Penal. Cuando el juez niega la existencia del nexo de causalidad entre la conducta del imputado y el hecho dañoso, la fórmula más exacta de absolución debe ser la de que "el imputado no ha cometido el hecho"; la jurisprudencia aclara al respecto, que en todo caso en

que el juez, con independencia de la exactitud de la fórmula, declare la ausencia de culpa con base en la inexistencia del nexo causal entre el comportamiento del imputado y el hecho, por ser este atribuible al comportamiento culposo de un tercero, del mismo perjudicado, o consecuencia de un caso fortuito, queda cerrado el paso a la viabilidad de la acción civil".

En resumen, la fórmula de absolución debe ser relacionada con la motivación de la sentencia y la declaración de hechos realizada por el juez penal, teniendo presente, por una parte, que la exclusión de culpa en el campo penal puede dejar viva la presunción de responsabilidad en el civil, y que por otra, la exclusión del nexo causal entre el comportamiento del imputado y el evento dañoso, declarada por el juez penal, precluye en todo caso la acción civil, incluso cuando esta última se base en una presunción de culpa y cuando la fórmula absolutoria fuere "el hecho no es constitutivo del delito" (28, c).

5. Diferencia entre la absolución por ausencia de culpa y absolución por inexistencia del hecho, o porque el sindicato no lo cometió.

Desde el punto de vista de la Responsabilidad Civil, tiene distintas repercusiones el hecho de que la sentencia penal absolutoria sustente el fallo en la ausencia de culpa por parte del sindicato, o la prueba de la inexistencia del hecho que dió origen a la investigación, o la no participación del sindicato en su realización.

Cuando se produce la absolución por falta de culpa, se requiere que el sindicado haya jugado un papel activo en la producción del daño, sin que dicha actividad pueda catalogarse como culposa.

Por ello el art. 125 del C. de P.P., en su numeral 2o., manifiesta que el proceso se termina definitivamente, si el auto de conclusión señala "**que la conducta es atípica**", es decir, se admite que hubo una conducta del sindicado, pero ella no se tipifica de acuerdo con la norma penal.

Al contrario, cuando la absolución penal se produce porque "el procesado no cometió el hecho" se está admitiendo que el hecho existió, pero que no fue la conducta del sindicado la que lo produjo. Aquí no se refiere a la culpa, sino al vínculo de causalidad. La absolución por ausencia de culpa supone la comisión del hecho por parte del sindicado, mientras que la absolución por la no comisión del hecho supone necesariamente, que el sindicado no participó en su realización.

La importancia de la distinción radica en que el art. 26 del C. de P.P. prescribe que la acción civil no podrá proseguirse ni iniciarse cuando en el proceso penal aparezca claro que el sindicado no cometió el hecho. En cambio, la misma norma y el código en general guardan silencio en cuanto a la prohibición de proseguir o iniciar la acción civil cuando en el proceso penal se decida que la conducta es atípica, es decir, que el sindicado cometió el hecho, pero no lo hizo culposamente. Es este silencio, el que permite decir que no toda absolución por falta de culpa constituye cosa juzgada ERGA OMNES, ya que puede existir culpas civiles que no pudieron ser conocidas

28) c) Bonasi Eduardo. Ob. Cit. pág. 164

y juzgadas por el juez penal, tal por ejemplo, la responsabilidad por actividades peligrosas, o la Responsabilidad Contractual por obligaciones de resultado.

Puede suceder que el juez penal no manifieste expresamente, cuál sea la causal en la cual se fundamenta la absolución penal. Será necesario entonces, deducir del contexto de la sentencia cuál haya sido el motivo que determinó el fallo. Sobre este punto se expresa así Eduardo Bonasi: "Cuando el juez niega la existencia del nexo de causalidad entre la conducta del imputado y el hecho dañoso, la fórmula más exacta de absolución debe ser la de que "el imputado no ha cometido el hecho"; la jurisprudencia aclara al respecto, que en todo caso en que el juez, con independencia de la exactitud de la fórmula, declare la ausencia de culpa con base en la inexistencia del nexo causal entre el comportamiento del imputado y el hecho, por ser éste atribuible al comportamiento culposo de un tercero, del mismo perjudicado, o consecuencia de un caso fortuito, queda cerrado el paso a la viabilidad de la acción civil. . .

En resumen, la fórmula de absolución debe ser relacionada con la motivación de la sentencia y la declaración de hechos realizada por el juez penal, teniendo presente, por una parte, que la exclusión de culpa en el campo penal puede dejar viva la presunción de responsabilidad en el civil, y que por otra, la exclusión del nexo, causal entre el comportamiento del imputado y el evento dañoso, declarada por el juez penal, precluye en todo caso la acción civil, incluso cuando esta última se base en una presunción de culpa y cuando la fórmula absolutoria fuere "el

hecho no es constitutivo del delito". (29)

6. La Cosa Juzgada Penal y las causas de exoneración.

En materia de Responsabilidad Civil, y en relación con las obligaciones contractuales de resultado o con las presunciones de Responsabilidad Civil, en materia Aquiliana, tribunales y autores están de acuerdo en considerar que la causa extraña permite al demandado exonerarse de su responsabilidad. Si el fallo penal establece cualquier causa extraña, será necesario fijar el alcance que en un proceso en Responsabilidad Civil posterior, pueda tener la afirmación o negación de esa causa extraña.

El nuevo C. de P.P., en su art. 26, concordado con el art. 29, establece que "la acción civil no podrá proseguirse ni iniciarse" cuando en el proceso penal se haya declarado, por resolución en firme, que el sindicado realizó "La acción u omisión por caso fortuito o fuerza mayor".

La fuerza mayor y el caso fortuito constituyen una causa extraña para efectos de la Responsabilidad Civil. Esto quiere decir que, de acuerdo con el C. de P. P., la acción civil no podrá proseguirse ni iniciarse cuando en el proceso penal se establezca una causa extraña, constituida por una fuerza mayor o un caso fortuito.

De otro lado, la causa extraña como factor exoneratorio de responsabilidad, ataca el vínculo de causalidad que estructura la Responsabilidad Civil. Por ello, hemos considerado que es oportuno

(29) Bonasi Eduardo. "La Responsabilidad Civil" p. 166, Ed. Bosch, Barcelona 1958. . .

tuno analizar en este capítulo la incidencia que la fuerza mayor y el caso fortuito establecidos en el proceso penal, puedan tener en relación con el vínculo de causalidad establecido en un proceso penal. Esa fuerza mayor o caso fortuito afirmados en un proceso penal pueden estar relacionados con el vínculo de causalidad entre la conducta del sindicado y el hecho que causó el origen del perjuicio, o bien, pueden atacar el vínculo de causalidad entre el hecho generador del daño civil y el daño mismo. Bien puede haber una fuerza mayor que haya determinado la muerte de una persona; bien puede por el contrario, ser la causa del perjuicio patrimonial que, en el proceso aparece inicialmente, como derivado de la muerte. Esto nos obliga a que estudiemos por separado, el efecto que en materia de Responsabilidad Civil pueda tener la decisión penal que estatuye no sólo sobre el hecho generador del perjuicio civil, sino también sobre el perjuicio mismo.

A. Concurrencia de culpa y causa extraña.

Tanto en materia penal como en materia civil se presenta el problema de saber si en un proceso pueden coexistir la culpa del agente y una "causa extraña". Puede suceder en efecto, que el daño se produzca en concurrencia de un huracán y la conducta torpe del sindicado o demandado. Corresponde pues, averiguar si pese a la existencia de una "causa extraña", el juez civil o penal pueden condenar al sindicado o demandado, según el caso.

Si los autores están de acuerdo, como en efecto sucede, (30) que la "causa

extraña" "rompe" el vínculo de causalidad entre la conducta y el daño, no se puede imaginar que la culpa del agente produjo el resultado ya que la "causa extraña" rompió ese vínculo. Aunque haya culpa del agente, ella es intrascendente para el fallo, ya que la simple conducta negligente que no causa daño, no puede ser sancionada por el derecho (salvo casos excepcionales). En cambio, si el juez penal o civil deciden que fue por culpa del agente, que se produjo el hecho dañino, la "causa extraña" no puede ser invocada como causal de exoneración total o parcial.

Desde que el juez penal o civil constaten una culpa causal del daño, el fallo debe ser condenatorio como si la "causa extraña" no hubiera existido; por el contrario, cuando se establece una verdadera "causa extraña" (fuerza mayor, caso fortuito, hecho de la víctima, hecho de un tercero) el juez penal o civil debe absolver como si el agente no hubiera cometido una torpeza.

En materia penal, el asunto no parece ofrecer problemas; en cambio, en materia civil hay algunas vacilaciones, aunque el principio aceptado ha sido el de la no concurrencia de culpa y "causa extraña".

Para efectos de la solidaridad (art. 2344) y del art. 2341 del C.C., todo el que ocasione un daño a otro, está obligado a repararlo; sin tener en cuenta la concurrencia de otras personas o causas, el responsable debe indemnizar la totalidad del daño causado.

Sin embargo, la Jurisprudencia Francesa ha mitigado un poco este principio, ya que en el famoso "affaire LA MORICIERE", "LA COUR DE CASSATION" ha fallado que el capitán de

(30) Daloz, R.; Le Tourneau

un barco era culpable de una quinta parte del perjuicio causado por un naufragio, mientras que un huracán era el causante de cuatro quintas partes del daño. (31)

Esta sentencia ha sido violentamente atacada por la Doctrina Francesa (32) y en este momento las decisiones de los tribunales franceses vuelven a la idea base según la cual, la culpa y la "causa extraña" no pueden coexistir en una sentencia.

Los anteriores conceptos nos permiten indicar que cada vez que el juez absuelva y argumente una "causa extraña" (fuerza mayor, caso fortuito, etc.), la decisión está fundamentada no en la ausencia de culpa, sino en la no comisión del hecho, por parte del agente procesado, ya que la "causa extraña" rompió la cadena causal, poco importa que haya existido causalidad física entre la acción y el daño. Al contrario, si el juez penal o civil condenan y establecen a su vez, una "causa extraña", la misma no tiene relevancia en procesos civiles o penales posteriores, ya que esa mal llamada "causa extraña" no rompió el vínculo de causalidad: eso es sólo un juego de palabras que no debe incidir en la causalidad de un proceso posterior.

Ahora, el establecimiento de una "causa extraña", en el proceso penal no quiere decir que la imputación que de esa "causa extraña" se haga en el proceso penal, constituya "cosa juzgada" contra esa persona. El juez penal sólo dice que hubo un caso fortuito, el cual puede proceder de "la cosa" o la actividad de un tercero; la identificación

de un tercero no constituye "cosa juzgada", ya que esa persona pudo no haber intervenido en el proceso penal para defenderse.(33).

La "causa extraña" significa simplemente la no causalidad del daño, con la conducta del sindicado.

B. La cosa juzgada penal en relación con la culpa de un tercero o de la víctima.

Ya hemos visto que la causa extraña establecida en el proceso penal, siempre y cuando sean determinantes en la absolución penal, constituyen cosa juzgada dentro de un proceso de Responsabilidad Civil. Si el juez penal establece esa causa extraña en cabeza de una persona determinada, no podrá proponerse a favor o en contra de esa persona, la cosa juzgada penal. El fallo penal sólo involucra las acciones de quien figura como sindicado. Cuando el hecho de la víctima, que se alega en el proceso civil como causal de justificación, origina un proceso penal en el que aparece la víctima del daño civil como sindicado, ese proceso penal sí constituye cosa juzgada. En el primer caso, la culpa de la víctima pudo intervenir a favor o en contra del sindicado, pero no era el factor determinante en el fallo penal.

De acá se desprende que el caso fortuito, la fuerza mayor, el hecho de un tercero, o la culpa de la víctima, establecidos en el fallo penal, sólo constituyen la ruptura del vínculo causal, pero la identificación que el juez penal haga en relación con las personas que generan esos fenómenos, no puede constituir cosa juzgada ni a favor, ni en con-

(31) Chabas

(32) Chabas - Rodiere - Le Tourneau

(33) Savatier - Mazeaud

tra del demandante o demandado en Responsabilidad Civil. Sobre este tema el señor Rene Savatier manifiesta lo siguiente: "Pero los tribunales rechazan toda autoridad civil inclusive a las afirmaciones formales hechas, por la jurisdicción represiva, en cuanto a las faltas de personas no perseguidas. Tal es el caso, si la absolución del sindicado se funda sobre el hecho de que el hecho dañino sería exclusivamente imputable a la víctima o a un tercero. Delante del tribunal civil, víctima o terceros podrán, sin embargo, hacerse juzgar exentos de toda culpa" (34).

Fijados estos criterios, enseguida nos corresponde el análisis de la sentencia penal que decide sobre una "causa extraña" que afecte bien sea el hecho generador del daño, bien sea el daño mismo.

C. La "causa extraña" en los delitos penales que exigen perjuicio patrimonial.

En todos aquellos delitos penales en los que se exige la existencia de un perjuicio patrimonial para su tipificación, el establecimiento por parte del juez penal, de una fuerza mayor o de un caso fortuito, bien sea en relación con el hecho generador del perjuicio, bien sea en relación con el perjuicio mismo, constituyen cosa juzgada para efectos de un proceso en Responsabilidad Civil, en el cual se tenga como fuente de la obligación la Responsabilidad Civil directa del art. 2341 ó la Responsabilidad Civil Contractual por obligaciones de medio. Puesto que el hecho causante del perjuicio y el perjuicio mismo, son elementos necesarios para la decisión penal, toda causa extraña

que incida necesariamente, en la decisión criminal, deberá incidir forzosamente, en la contienda puramente civil.

En este caso, poco importa que los dos vínculos de causalidad sean distintos o que sean uno mismo; lo importante es que el perjuicio sea parte constitutiva de la infracción penal, ya que en esta forma, tanto el perjuicio como el hecho que lo causó, tienen valor Erga Omnes, dada la naturaleza que tiene el fallo penal. Más adelante veremos que cuando el juez penal afirma la no participación de una cosa o actividad peligrosa, en la producción del hecho, también hay cosa juzgada en relación con todo proceso que tenga como base de la acción, la actividad de la misma cosa a la que se refirió el fallo penal.

D. Delitos penales que no requieren perjuicio patrimonial

En aquellos delitos penales que no requieren para su tipificación un perjuicio patrimonial, también se puede presentar una fuerza mayor o un caso fortuito. Esa fuerza mayor o caso fortuito pueden afectar no solamente el vínculo entre la conducta y el hecho punible, sino también entre este último y el perjuicio civil. Habrá que distinguir los efectos que estas causas extrañas puedan tener, desde el punto de vista de la cosa juzgada penal.

Cuando el Juez penal establece una fuerza mayor o caso fortuito que afecta la imputabilidad misma del hecho, al agente, el Juez civil no podrá desconocer esa ruptura del vínculo causal que debe existir entre la conducta del agente y el resultado dañoso. En el delito de homicidio por ejemplo, el Juez civil no puede desconocer el fallo penal que afirma que la muerte se produjo por una fuerza mayor o un caso fortuito.

(34) Savatier, René. Ob. cit. Tomo I No. 268

Por el contrario, cuando el delito penal no requiere la existencia de un perjuicio patrimonial para su tipificación, la fuerza mayor afirmada en el proceso penal, y que esté referida al vínculo de causalidad entre el hecho dañoso (muerte de una persona) y el perjuicio patrimonial derivado de ese hecho, no tiene los efectos de cosa juzgada, ya que la existencia de ese perjuicio, no es elemento estructural del tipo penal. En este caso el juez civil puede desconocer esa fuerza mayor o caso fortuito.

CONCLUSIONES

En consecuencia, el art. 26 del C. de P.P. en lo relacionado con la fuerza mayor y el caso fortuito, tiene las siguientes aplicaciones:

a. En aquellos delitos penales que requieren de un perjuicio patrimonial para su tipificación, la fuerza mayor o el caso fortuito que afecte cualquiera de los vínculos de causalidad constituirá cosa juzgada con valor ERGA OMNES (por ejemplo, en el delito de estafa); y

b. Cuando el delito penal no requiere la existencia de un perjuicio patrimonial para su tipificación, la fuerza mayor o el caso fortuito que afecta el vínculo de causalidad entre la conducta y el hecho dañino, constituye cosa juzgada; por el contrario, el vínculo de causalidad que hay entre el hecho y el daño civil, no constituye cosa juzgada.

E. La teoría de los señores Mazeaud - Tunc, Chabas.

Dada la autoridad de los señores Mazeaud - Tunc, Chabas, queremos hacer una síntesis de su pensamiento en relación con este tema.

Antes que todo, será necesario repasar algunos conceptos de los autores, en relación con el vínculo de causalidad establecido o negado en el proceso penal, y su posterior influencia en el fallo civil. Finalmente, criticaremos su teoría en relación con la fuerza mayor y el caso fortuito establecidos en el proceso penal.

Los señores Mazeaud - Tunc y Chabas, no hacen la distinción elaborada por nosotros en cuanto a considerar la existencia de los vínculos de causalidad. Sin embargo, de la lectura detenida de su tratado, puede deducirse que tan connotados autores tienen en cuenta los dos vínculos de causalidad, así no lo apliquen expresamente.

En relación con el vínculo de causalidad que une la conducta y el hecho generador del daño, manifiestan lo siguiente: "La constatación hecha por el juez penal de la imputabilidad material y moral de la falta al condenado, se impone al juez civil con la constatación de la existencia de ésta. No le basta en efecto, al juez penal, para justificar la condena, de resaltar que una falta ha sido cometida; aún, debe constatar que esa falta es imputable, tanto material como moralmente, al inculpado".

"Igualmente todas las disposiciones relativas a la imputabilidad material o moral se imponen al juez civil. Este no puede pretender que el condenado no es autor de la falta" (36).

Más adelante los autores se refieren así, a la negación de la imputación material del hecho al sindicado: "El juez

(36) Mazeaud - Tunc, Chabas. Ob. Cit. Tomo II No 1793

civil no puede pues afirmar que el sindicado absuelto ha cometido materialmente el hecho sobre el cual estaba fundamentada la denuncia penal, si el juez penal ha motivado la inculpación por inexistencia de ese hecho o por la ausencia de participación material del inculpado en este hecho". (37)

Como puede verse, esos conceptos están relacionados con la causalidad entre la conducta del sindicado y el hecho generador del daño civil.

Ahora, cuando los autores se refieren al vínculo de causalidad existente entre el hecho y el perjuicio, manifiestan lo siguiente: "Pero, para negar la existencia de un vínculo de causa a efecto entre el daño de la víctima y la falta del inculpado, el juez penal afirma a menudo la existencia de una relación de causa a efecto entre este daño y sea la falta cometida por un tercero, o un caso fortuito. El juez penal decide que el perjuicio es el resultado de una falta de la víctima o del hecho de un tercero o de un caso fortuito. No se podría, evidentemente, invocar la autoridad de tales constataciones sino en las solas especies en que la negación de un vínculo de causa a efecto entre el daño y la falta del inculpado tiene una autoridad absoluta" (38).

"Estos casos de autoridad absoluta se presentan cuando el perjuicio es parte constitutiva del delito penal, por ejemplo el perjuicio que se presenta en el delito de estafa".

Cuando los autores se refieren al perjuicio causado en delitos penales que

no requieren perjuicio para su tipificación, manifiestan lo siguiente: "La constatación de un vínculo entre el daño y una causa extraña (falta de la víctima o de un tercero o caso fortuito) es pues superabundante, ella está sin influencia necesaria sobre la absolución del proceso penal. Ella no tiene autoridad absoluta. . . El juez civil puede pronunciar una condenación civil total o parcial a pesar de la constatación de una causa extraña contenida en la decisión de absolución" (39).

Ahora, como los señores Mazeaud - Tunc sostienen que la fuerza mayor y el caso fortuito que afectan el vínculo de causalidad que existe entre la falta del sindicado y el perjuicio, no constituyen cosa juzgada en aquellos delitos que no requieren un perjuicio para su tipificación, queremos clarificar algunos conceptos un poco confusos que parecerían crear un laberinto sin salida.

En nuestro concepto, los autores confunden el perjuicio civil con la causa que lo genera, la cual puede ser un delito penal. No aparece claro si, cuando ellos hablan de perjuicio, se están refiriendo a daño penal o a daño civil. Algunos ejemplos ilustrarán el problema que queremos plantear. Cuando existe una tentativa de homicidio, no hay daño penal, ya que la muerte no se produjo; cuando se produce el homicidio, se realiza un daño penal; cuando de esa muerte (daño penal) se produce una disminución patrimonial a terceras personas, ese daño penal, causa un daño civil.

Las dos últimas nociones son las que parecen crear confusión en el pensa-

(37) Mazeaud - Tunc, Chabas. Ob. Cit. Tomo II No. 1815

(38) Mazeaud - Tunc, Chabas. Ob. Cit. Tomo II No. 1840

(39) Mazeaud - Tunc, Chabas, Ob. Cit. Tomo II No. 1840

miento de los señores Mazeaud - Tunc, Chabas. En efecto, tanto el delito de estafa, como el delito de homicidio requieren un resultado, es decir, un daño penal, pero mientras que el delito de estafa requiere además un daño patrimonial, en el delito de homicidio, se tipifica la ilicitud aunque no haya daño patrimonial generado por la muerte. Tal como ya vimos, en algunos apartes de su obra, los autores hacen la distinción necesaria, sin embargo, hay casos en los que se presenta alguna confusión. Veamos: Cuando los autores analizan la cosa juzgada en relación con la sentencia condenatoria, admiten que la afirmación del perjuicio constituye cosa juzgada en los delitos que requieren un daño para su tipificación. Por el contrario, cuando la infracción no requiere perjuicio, la afirmación que el Juez haga de dicho daño, no constituye cosa juzgada. "Por ejemplo, dicen los autores, si el tribunal de policía, estatuye solamente sobre la base de la acción pública, ha constatado que una contravención al Código de la Ruta ha causado un perjuicio a un peatón atropellado o a un automóvil chocado, el juez civil queda libre de decidir si ha habido o no daño. La existencia de la contravención al Código de la Ruta, no depende del perjuicio" (39:b).

Los autores empiezan a confundir aquí, daño penal y daño civil. En efecto, las contravenciones de policía no requieren muchas veces la existencia de un resultado, es decir, que se produzca un daño penal. Ellas castigan simplemente, la conducta realizada. Si se exigiera la muerte del peatón, ello equivaldría a un daño penal, (caso del homicidio) y la disminución patrimonial derivada de esa muerte, constituiría el daño civil.

Cuando los autores entran al análisis de aquellos delitos que para su tipificación requieren un perjuicio, están confundiendo daño civil y daño penal. Nos vamos a permitir reproducir todo un párrafo en el que podemos observar la confusión: "Mientras tanto, dicen los autores, hay toda una serie de infracciones que no pueden ser constatadas o calificadas sin que se encuentre al mismo tiempo, necesariamente establecido el daño. Así son todas las infracciones, intencionales de toda imprudencia, cometidas contra los particulares, bien sea que consistan en un atentado a las personas o a los bienes. Fuera del caso en que la condenación es pronunciada por simple tentativa, ella supone necesariamente la violación del derecho ajeno y, por lo tanto, un perjuicio causado a otro. Por ejemplo, una condenación penal por muerte, por homicidio por imprudencia, por incendio voluntario o involuntario, por lesiones a los animales o por daño voluntario a las propiedades muebles de otro, implica la existencia del perjuicio. La constatación del daño es por supuesto, en semejante caso, uno de los elementos necesarios de la víctima, puesto que sin daño, no hubiera habido infracción. Si el Juez civil no reconociera la existencia del daño declararíamos errónea la condenación penal pronunciada. La constatación del perjuicio tiene pues, una autoridad absoluta" (39:c)

Cuando los autores se refieren al incendio o al daño en cosa ajena, no están equivocados, ya que esos delitos penales exigen un daño patrimonial para su tipificación. En cambio, cuando se refieren al delito de homicidio, la situación no es la misma. La tentativa no requiere daño, pero téngase bien claro, que el daño que no se requiere es el daño penal, ya que inclusive,

podrá pensarse que una tentativa de homicidio, produjera daño patrimonial. Pero, el delito de homicidio requiere un resultado dañoso desde el punto de vista penal. Ese daño penal consiste en la muerte de la persona. Sin embargo, esa muerte puede o no, causar perjuicios patrimoniales. En caso de que la víctima deje herederos o terceros perjudicados, estos sufren un daño civil derivado de la muerte de la víctima (daño penal). Pero, puede suceder que la víctima no haya dejado herederos, o fuera un mendigo, en cuyo caso el daño civil no se produjo, ya que la víctima murió en el acto. Allí vemos que el delito de homicidio requiere un daño penal, mas no requiere un perjuicio civil. El homicidio se tipifica con la muerte de la víctima, independientemente del perjuicio patrimonial que el mismo cause.

Como puede verse pues, los doctrinantes franceses mezclan las nociones de daño civil y daño penal. Por ello, cuando los mismos se refieren a la fuerza mayor o al caso fortuito (cosa extraña), hacen la misma distinción elaborada por nosotros.

Sin embargo, cuando tratan de explicar su teoría, vuelven al punto de confusión inicial, ya que en los ejemplos mezclan nuevamente daño civil y daño penal.

La situación es confusa dada la autoridad que dichos autores tienen con respecto a la jurisprudencia y al resto de la doctrina. A ello hay que sumarle que la gran mayoría de casos requieren la aplicación de estos conceptos son referidos al delito de homicidio. Si se acepta la teoría de que el delito de homicidio requiere un perjuicio para su realización, tendríamos que aceptar entonces, que toda causa ex-

traña establecida en el proceso penal, constituye cosa juzgada para efectos de un proceso civil en responsabilidad. Por el contrario, si se acepta que el delito de homicidio no requiere perjuicio patrimonial para su tipificación, tendremos que admitir que la única causa extraña aceptada en el proceso penal, y que constituye cosa juzgada para efectos de responsabilidad civil, en el delito de homicidio, es la que se refiere a la imputabilidad del hecho a la conducta del sindicado. La causa extraña entre la muerte y el perjuicio no constituye cosa juzgada, ya que el delito de homicidio no requiere daño patrimonial para su tipificación.

Problema de la cosa juzgada penal en la absolución por "fuerza mayor", cuando se viola el contrato de transporte Aéreo

De acuerdo con el C. de Co., arts. 1880 y 1003, numeral 2, el transportador aéreo, no se libera de su obligación contractual cuando el hecho se cause por una fuerza mayor. Esto obliga a concluir que la absolución penal por fuerza mayor, no constituye cosa juzgada para un proceso civil, en el cual se ejercite la acción contractual (personal o hereditaria) derivada del incumplimiento contractual. En cambio, cuando cualquier tercero ejercita la acción personal extracontractual derivada del daño extracontractual causado por el mismo hecho, la "fuerza mayor" establecida en el fallo penal, tiene efectos de cosa juzgada Erga Omnes.

F. Alcances de la cosa juzgada en relación con la ausencia de causalidad y con el caso fortuito

No en todos los casos en que se presente la no participación del sindicado,

en el hecho delictivo o se le absuelva porque dicha causalidad fue interrumpida por una fuerza mayor o un caso fortuito, se presenta el carácter de cosa juzgada penal ERGA OMNES. Es necesario precisar los conceptos.

Caso fortuito procedente de la cosa con que se produjo el daño

El juez penal puede absolver porque el instrumento o cosa por medio del cual se causó el daño penal tenían el carácter de imprevisible e irresistible, lo que constituye una fuerza mayor o un caso fortuito para la conducta personal del sindicado.

Esa fuerza mayor o ese caso fortuito constituyen cosa juzgada para los efectos de una demanda en Responsabilidad Civil por culpa directa, del art. 2341 del C.C., o de Responsabilidad Civil Contractual por obligaciones de medio. Es a este tipo de acción civil a la que se refiere el art. 26 del C. de P.P. En este caso tiene plena aplicación dicha norma y creemos, que, no se equivocó el legislador en este punto. Lo que queda un poco vago es el hecho de que en las demás hipótesis contempladas en el art. 26, la acción civil no puede iniciarse bajo ninguna otra fuente de Responsabilidad Civil, mientras que en el caso concreto de la fuerza mayor y el caso fortuito, el criterio no es el mismo.

En efecto, si el caso fortuito surge de la actividad peligrosa ejercitada por el mismo sindicado, mediante una cosa cuyo "vicio interno" fue la base de la absolución penal, nada impide que la víctima demande argumentando no el art. 2341 de la Responsabilidad Directa con culpa probada, sino el art. 2356, o sea la Responsabilidad Civil por actividades peligrosas. En este caso la

culpa civil consiste precisamente, en ejercitar una actividad con una cosa que tiene un vicio interno. Si bien hay cosa juzgada en relación con la obligación de medio, lo cierto es que no hay caso fortuito en relación con la obligación de resultado. El juez penal sólo puede resolver en relación con la conducta del sindicado. Lo mismo puede decirse de la Responsabilidad Extracontractual por el hecho de los animales y de la Responsabilidad Civil Contractual por obligaciones de resultado. El transportador absuelto penalmente, por fuerza mayor o caso fortuito, no puede alegar esta circunstancia en un proceso civil, cuando la fuerza mayor o el caso fortuito proceden de la actividad transportadora misma. El vicio oculto del vehículo constituye fuerza mayor o caso fortuito dentro del proceso penal, pero no constituye fuerza mayor o caso fortuito dentro de la obligación contractual de llevar sano y salvo al pasajero, al sitio convenido.

G. Absolución cuando no hubo falta del sindicado, ni cometió el hecho.

Cuando el juez penal absuelve al sindicado, por falta de culpa, se está aceptando que el encartado fue el causante del hecho, pero que su conducta no era antijurídica, es decir no se comportó culposamente. En este caso el juez valora la conducta de la persona que realizó el hecho. Por el contrario, cuando el juez absuelve porque el sindicado no cometió el hecho, no se está valorando la conducta del sindicado, ya que la misma no existió como causa generatriz del hecho dañino. Como vimos, la absolución depende de la causalidad y no de la culpabilidad.

Pero puede ocurrir que al motivar la

sentencia el juez no solamente valora la conducta del sindicato, sino también su participación causal en la producción del daño. Acá se presentarían dificultades y estas ocurren mucho en la práctica, ya que la absolución por falta de culpa supone la posibilidad de una acción civil posterior, mientras que la absolución porque el hecho no fue cometido por el sindicato, niega toda posibilidad de acción posterior en Responsabilidad Civil. ¿Cuál solución debe aplicarse cuando el juez no aclarando específicamente la causal de absolución, argumenta no sólo la ausencia de culpa, sino también, la no comisión del hecho por parte del sindicato?

Al respecto los señores Mazeaud - Chabas responden en la siguiente forma: "La cuestión debe ser resuelta con la ayuda del principio que gobierna toda materia. ¿La constatación de la participación del inculpaado en el hecho investigado era necesaria para pronunciar la absolución?, si sí, siendo el sostén indispensable de la solución del proceso penal, ella tiene una autoridad absoluta; sino, disposición superabundante, ella no tiene autoridad absoluta. ¿El juez penal que absuelve puede pues dispensarse de establecer la participación del inculpaado en el hecho perseguido?" (40).

Como lo habíamos dicho, el juez civil que conozca de la excepción de cosa juzgada penal, deberá buscar en el contexto de la sentencia penal cuál ha sido la verdadera causa de la absolución. Sin embargo, nosotros pensamos que el

vínculo de causalidad es un dato previo que el juez penal debe tener al entrar a decidir el negocio. No tendría sentido establecer primero, la ilicitud del comportamiento del sindicato, si previamente, no se ha establecido la relación de la causalidad entre la conducta y el hecho. La negación del vínculo de causalidad supone la inexistencia de culpa. A la inversa, la inexistencia de culpa, por lo menos, con trascendencia jurídica, supone la relación de causalidad entre la conducta y el hecho. Si el juez niega el vínculo de causalidad, sobra que se refiera a la prudencia o imprudencia del sindicato. Es mas, podría suceder que el juez estableciera una culpa en cabeza del sindicato, aunque no haya un vínculo de causalidad entre esa conducta culposa y el resultado que estructuró el delito. De todas formas el fallo será absolutorio.

No obstante esta aclaración, muchas veces acontece que el juez penal al absolver, no sólo se refiere a la conducta del sindicato, sino también al hecho de un tercero o a la fuerza mayor que causó en realidad, el daño.

Nosotros creemos que en todos aquellos casos en los que de una u otra manera, se establezca la ruptura del vínculo de causalidad, a pesar de la existencia del hecho, la motivación sobre la ausencia de culpa sobra en el fallo penal, y en consecuencia, deberá entenderse que el fallo penal está basado en el hecho de que el sindicato no causó el daño y entonces, "La acción civil no podrá proseguirse ni iniciarse". El juez penal con el fin de refrendar más su sentencia, no solo establece que el sindicato no cometió el hecho, sino también, que su conducta fue prudente. Tal aseveración no tiene importancia.

(40) Mazeaud - Chabas. Ob. Cit. Tomo II No. 1849

SUBSECCION CUARTA

LA COSA JUZGADA PENAL EN RELACION CON LAS CAUSALES DE JUSTIFICACION

Es necesario distinguir las causales de justificación, de las causales de exoneración.

La "causa extraña" como concepto que engloba las causales de exoneración, permite romper o más bien, adecuar el vínculo de causalidad entre el hecho del agente y el daño. La fuerza mayor o el caso fortuito permiten deducir que no fue por causa del demandado, que se produjo el daño del cual se puede obtener reparación. Las causales de exoneración no se detienen en el elemento psicológico del demandado. Ellas simplemente se limitan a interrumpir la cadena causal que pueda presentarse entre un comportamiento y un resultado dañoso concreto.

Por el contrario, las causales de justificación implican que la conducta deliberada del agente que produjo el daño está conforme a derecho, ya que el agente obró dentro de circunstancias determinadas que el orden jurídico legitimó.

Mientras que la inimputabilidad conduce a la inculpabilidad, ya que el agente no tiene capacidad de entender ni de querer, en las causales de justificación el hecho se le puede imputar material y psicológicamente al agente. Como bien lo dice el señor Luis Carlos Pérez V. "Quien se defiende, por ejemplo, sabe lo que hace, tiene conciencia de su actuación, y precisamente por ello, está en capacidad de afirmar su derecho contra el ataque injusto. El acto tiene resonancia íntima y es atribuible a su autor, pero el propósito que lo dirige

y el fin perseguido no son antijurídicos, sino armónicos con los atributos individuales y las necesidades sociales correspondientes: se justifica" (41).

La persona que actúa bajo una causal de justificación tiene plena facultad mental de racionalizar y querer el resultado de la acción. Lo que acontece es que ante el conflicto de bienes jurídicos la ley desacrimina la conducta, ya que elimina no sólo la imputabilidad punible. La conducta no es anti-jurídica y el delito desaparece. "Aunque imputable desde un punto de vista formal o aparente, es conveniente desde un punto de vista sustancial" (42).

1. La justificación en el Derecho Colombiano

En materia de Responsabilidad Civil no existe una norma expresa que consagre la totalidad de las causales de exoneración ni mucho menos, de las causales de justificación.

En este punto el Derecho Civil ha debido tomar la mayoría de las nociones que sobre esta materia han creado la doctrina, la jurisprudencia y las normas penales. A ello, hay que agregar el carácter civil que le da la ley colombiana, a las sentencias penales. De allí que para efectos de este estudio nos remitamos a los principios que gobiernan el derecho penal colombiano, y concretamente los del art. 29 del C.P.

La citada norma establece lo siguiente:

(41) Pérez V. Luis Carlos. "Tratado de Derecho Penal", Tomo II p. 86, Ed. Temis, Bogotá, 1967

(42) Pérez V., Luis Carlos. Ob. Cit. p. 140

Art. 29: "Causales: El hecho se justifica cuando se comete:

1. En estricto cumplimiento de un deber legal.
2. En cumplimiento de orden legítima de autoridad competente emitida con las formalidades legales.
3. En legítimo ejercicio de un derecho, de una actividad lícita o de un cargo público.
4. Por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcionada a la agresión.
5. Se presume la legítima defensa en quien rechaza al extraño que, indebidamente, intente penetrar o haya penetrado a su habitación o dependencias inmediatas, cualquiera sea el daño que le ocasione, y
6. Por la necesidad de proteger un derecho propio o ajeno de un peligro actual o inminente, no evitable de otra manera, que el agente no haya causado intencionalmente o por imprudencia y que no tenga el jurídico de afrontar" (43).

Las causales de justificación y la cosa juzgada penal en el Nuevo C. de P.P.

El art. 26 del C. de P.P. prescribe que la acción civil no podrá proseguirse ni iniciarse en los cuatro primeros casos consagrados en el art. 29 del C.P.

En cuanto hace relación al Estado de necesidad la ley procedimental colombiana guarda silencio, lo que pareciera dar a entender que en dichos casos, la acción civil si podrá proseguirse o iniciarse. Más adelante estudiaremos con detenimiento este punto. Por lo pron-

to, nos limitaremos al análisis de las causales de justificación que, de acuerdo con la ley Procedimental Penal, impiden proseguir o iniciar una acción civil.

A. Justificación por legítima defensa.

De acuerdo con el numeral cuarto del art. 29 del C. Penal "el hecho se justifica cuando se comete. . . 4o.) por la necesidad de defender un derecho propio o ajeno contra injusta agresión actual o inminente, siempre que la defensa sea proporcionada a la agresión".

De acuerdo con esta norma, cuando el sindicato causa el hecho en legítima defensa, el hecho se justifica no solo penal, sino civilmente, pues el injusto no puede dividirse en aspectos civiles y penales. El hecho es conforme o contrario a derecho, pero no puede serlo parcialmente. La sentencia penal que absuelva por legítima defensa, puede tener en cuenta la legítima defensa objetiva y la legítima defensa subjetiva.

1. La cosa juzgada y la sentencia penal absolutoria por legítima defensa objetiva.

Cuando el sindicato causa un daño penal y civil debido a un estado de legítima defensa objetiva y real, el orden jurídico justifica la conducta ya que el sindicato obró loablemente, pues el orden legal estaba sufriendo un ataque injusto e inminente el cual fue evitado mediante el proceder de quien lo defendió. En cierta forma es una especie de Fuerza mayor concretamente, del hecho culposo de un tercero, lo cual da más realce a la desacriminación que a la conducta del sindicato le da la ley, lo que conduce al resultado de

(43) Código Penal, Art. 29, p. 12

que la acción no podrá proseguirse ni iniciarse contra la persona absuelta por un hecho en el cual el resultado se produjo, debido a la necesidad legítima de defenderse, o de defender a otro, que tenía el encartado.

Si en la legítima defensa interviene una cosa o una actividad peligrosa que pertenecía al sindicado o a un tercero, la cosa juzgada penal absolutoria impedirá que se inicie cualquier acción civil contra quien aparece como guardián de la cosa o responsable de la actividad. No sabríamos pensar que el homicida en legítima defensa pueda ser condenado civilmente porque disparó un arma de fuego. La justificación cobija no sólo la conducta, sino también los medios empleados.

De otro lado, la cosa juzgada penal absolutoria por legítima defensa objetiva permite decir que, ningún proceso civil posterior, podrá iniciarse contra el civilmente responsable del sindicado absuelto. Si el celador de una empresa se defiende causando la muerte a un tercero, no podría pensarse en demandar al patrono cuyo empleado produjo un daño en legítima defensa, mientras estaba en el desempeño de sus funciones.

Para los partidarios de que la Responsabilidad Civil Indirecta no requiere acto ilícito por parte del directamente responsable, la absolución por legítima defensa objetiva no liberaría al civilmente responsable de quien obró en legítima defensa, ya que sólo basta la imputabilidad causal del hecho al directamente responsable, para que se genere la Responsabilidad Civil del civilmente responsable.

A estos absurdos conduce esta teoría y ello muestra claramente, porque se-

guimos pensando que, la Responsabilidad indirecta sólo puede comprometerse cuando haya existido ilicitud por parte del directamente responsable.

2. La cosa juzgada y la sentencia penal absolutoria por legítima defensa subjetiva

Puede suceder que el sindicado en un proceso penal, sea absuelto porque cometió el hecho en estado de legítima defensa subjetiva. En tales circunstancias la conducta no se rige por las causales de justificación del art. 29 del C.P., sino por el numeral 3o., del art. 40 del mismo estatuto, según el cual "no es culpable: . . . quien realice el hecho con la convicción errada e invencible de que está amparado por una causal de justificación".

Esta causal ha generado problemas en su interpretación frente a la indemnización de los perjuicios civiles que de ella puedan derivarse.

Nosotros pensamos que cuando el sindicado está errado en cuanto a las circunstancias de legítima defensa y a consecuencia de ello genera un daño penal por el cual es absuelto, habrá que determinar hasta qué punto se violan los principios que rigen la culpa civil.

Si el juez civil considera que un hombre normal colocado en las mismas circunstancias en que se hallaba el sindicado, al momento de ocurrir el hecho, también hubiera errado, el estado de legítima defensa subjetiva también deberá surtir sus efectos en materia civil, y en consecuencia, esa causal de inculpabilidad deberá aplicarse en el proceso civil, y la excepción de cosa juzgada debe prosperar.

Por el contrario, si el juez civil considera que un hombre prudente y normal colocado en las mismas circunstancias en que se hallaba el sindicado penal no hubiera causado el daño, la sentencia penal que absuelve por legítima defensa subjetiva no constituye cosa juzgada para efectos de una acción civil indemnizatoria.

B. La cosa juzgada penal y la absolución por estado de necesidad.

El art. 26 del C. de P.P. guarda silencio en cuanto a que la sentencia penal que establezca un estado de necesidad en el sindicado, impida proseguir o intentar una acción civil derivada del mismo hecho que originó el proceso penal. Ante la discusión que pueda originarse con motivo de dicha omisión, queremos estudiar si en tal evento, el estado de necesidad constituye o no, cosa juzgada ERGA OMNES para un proceso en Responsabilidad Civil. Ello supondrá el examen de algunos conceptos de lógica jurídica.

1. Alcances lógico-jurídicos del Código Penal y de procedimiento Penal.

Desde el punto de vista de la validez lógico-jurídica, nada nos permite diferenciar las normas penales, de las normas civiles o administrativas. No obstante, desde el punto de vista práctico, es entendido que cada rama del derecho reglamenta sus propias instituciones y que sólo en casos excepcionales, un ordenamiento jurídico tiene influencia en otro u otros.

Este último caso se presenta en los Códigos Penal y de Procedimiento Penal en los que se reglamenta expresamente, aquellos casos en los que un fallo penal debe tener incidencia en un proceso puramente civil.

El art. 26 del C. de P.P. trata de evitar toda confusión de los jueces civiles y prohíbe expresamente, que la acción civil pueda proseguirse o iniciarse, en casos determinados. El estado de necesidad es la única causal de justificación que no aparece expresamente consagrada como constituyente de cosa juzgada penal, para efectos de una acción civil.

Nosotros creemos que ese silencio de la ley no es indicativo de que la cosa juzgada penal absolutoria por estado de necesidad no exista. Lo que acontece es que el silencio de la ley procedimental penal simplemente, ignora el ordenamiento civil en ese aspecto. Si el C. de P.P. no prohíbe la acción civil posterior a una absolución por estado de necesidad, no quiere decir que como consecuencia lógica de ese silencio, se esté imponiendo la certeza de que no hay cosa juzgada penal. El ordenamiento civil sigue guardando toda su libertad jurídica de valorar como bien le plazca, la sentencia penal que afirma o niega un estado de necesidad. En cierta forma, se aplica el principio lógico jurídico según el cual lo que no está prohibido, está permitido. No podemos pues, derivar del silencio de la ley penal un principio jurídico a priori que nos obligue a aceptar que la sentencia penal que decida afirmativamente un estado de necesidad, no constituye cosa juzgada penal. Simplemente, la ley Penal y Procedimental Penal no la establece, y lógicamente es al derecho civil al que corresponde tomar cartas en el asunto.

El problema no se presenta únicamente con el estado de necesidad. Existe igualmente en relación con la inimputabilidad proveniente de trastorno mental transitorio, del art. 33 del C.P.; de las causales de extinción de la puni-

bilidad, del art. 109 del C.P.; de algunas causales de inculpabilidad (error de hecho), del art. 40 del C.P.; etc. En todos estos casos al igual que en el estado de necesidad, no se puede concebir que ipso facto se produzca el fallo penal, surge la obligación de indemnizar civilmente. Ni el juez penal ni el juez civil están facultados para decretar a priori, una Responsabilidad Civil, por el simple hecho de la sentencia penal. Lo que acontece simplemente, es que el juez civil no está atado a la decisión penal. El juez civil tiene la facultad de moverse doctrinaria y legalmente, dentro de los esquemas puramente civiles y en tal caso, no nos regimos ya, por el ordenamiento penal. Son los principios civiles lo que se aplican.

Aunque estas consideraciones anteriores permiten deducir que el silencio de la ley procedimental penal no consagra la imposibilidad de cosa juzgada en razón del estado de necesidad, es conveniente sin embargo, hacer notar la influencia que la legislación Italiana ha tenido en el derecho penal colombiano. Así podremos explicarnos el silencio de la ley procedimental penal de nuestro país.

a. Derecho Italiano

Una primera aproximación al Derecho Civil y Penal Italianos nos puede dar una idea de las fuentes que orientaron a los redactores de nuestro Código de Procedimiento Penal.

El art. 2045 del Código Civil Italiano nos manifiesta lo siguiente: "Cuando el autor de un hecho doloso haya obrado constreñido por la necesidad de salvarse a sí mismo o a un tercero de un peligro actual de grave daño a la persona, y el peligro no haya sido pro-

vocado por él mismo de modo voluntario, ni fuere de otro modo evigable, se deberá al perjudicado una indemnización cuya medida queda a la discrecional apreciación del Juez".

Esto nos permite observar que el Código Civil Italiano, consagra no sólo la Responsabilidad por culpa, sino que también establece una especie de Responsabilidad Objetiva para cuando el agente que causó el daño no obró culpablemente sino determinado por un estado de necesidad. El hecho se justifica, pero no obstante, el juez tiene un poder discrecional para fijar una suma que, más que una indemnización, es una especie de compensación patrimonial. Hay pues, dos fuentes distintas de la obligación: La culposa y la proveniente del estado de necesidad en que se causa el daño. Ante la existencia de dicha norma (art. 2045) el legislador Penal Italiano necesariamente, tiene que prescindir de la calidad de Cosa Juzgada de la sentencia, cuando esta absuelve porque el sindicado obró en estado de necesidad. Como la legítima defensa, el cumplimiento de orden de autoridad o el ejercicio de un derecho, no están consagrados en el Código Civil como fuente de indemnización, por ello, las sentencias penales que establezcan estos fenómenos constituyen cosa juzgada y no se podrá proponer una acción civil posterior basada en los mismos hechos, que generaron la sentencia penal absolutoria.

El C. de P.P. Italiano debe guardar silencio ante la cosa juzgada penal absolutoria por estado de necesidad, ya que el C.C. tiene el estado de necesidad como una de las fuentes originarias de Responsabilidad Civil. Si el legislador Italiano consagrara expresamente dicha figura como constitutiva de cosa juzgada, habría contradicción entre los

dos órdenes jurídicos. El silencio del legislador italiano es consecuente con el C.C. Este silencio busca simplemente, acomodarse a las formas jurídicas civiles. Las otras justificaciones sí son causales que permiten deducir que la acción civil no podrá proseguirse ni iniciarse cuando la sentencia penal declara cualquiera de ellas.

b. Derecho Colombiano

El C.C. Colombiano solo consagra la Responsabilidad Civil Extracontractual derivada del delito o del cuasidelito, y no trae ninguna norma similar a la que en Italia establece la indemnización, cuando el hecho se ha producido en estado de necesidad. Esto quiere decir, que si en Colombia se establece el estado de necesidad el juez no encuentra norma directamente aplicable que le permita condenar a una indemnización a favor de la víctima. Nos corresponde pues, determinar si, ante la ausencia de dicha norma, el juez civil puede o no, hacer caso omiso de la sentencia penal que determina un estado de necesidad.

El estado de necesidad puede presentarse no sólo en el campo penal, sino también en el acampo puramente civil. Cuando el agente causa un daño puramente civil, determinado por un estado de necesidad, evidentemente tenemos un estado de necesidad puramente civil.

La doctrina francesa que ha sido la fuente inmediata de nuestra doctrina y Jurisprudencia, han considerado que el estado de necesidad bien sea penal o civil, constituyen una causal de justificación que exime al agente de su deber de indemnizar el daño causado (*).

Sin embargo, ese no es un argumento suficiente que permita deducir que el estado de necesidad no obliga en Colombia, a la indemnización del daño producido en ese estado. Pero el silencio guardado por el legislador penal, tampoco quiere decir que la sentencia absolutoria por estado de necesidad no constituya cosa juzgada.

Será la naturaleza de las cosas la que nos permite deducir si tal sentencia constituye o no, cosa juzgada.

Nosotros creemos que el estado de necesidad es una situación justificativa del hecho y que salvo norma que consagre lo contrario, todos los resultados penales y civiles que se deriven de ese hecho deben ser justificados y que en consecuencia, ninguna retribución civil o penal puede ser impuesta a quien actuó determinadamente bajo esas circunstancias. El hecho se justifica no sólo desde el punto de vista penal, sino también desde el punto de vista civil. Dado el carácter de público que tiene el Derecho Penal, la Sentencia Absolutoria por estado de necesidad, tiene Fuerza ERGA OMNES y en consecuencia, si el hecho se justifica penalmente y a favor del sindicado, también deberá justificarse desde el punto de vista civil, bien sea contra el sindicado o contra un tercero.

c. Conceptos Doctrinales

En su Tratado de Derecho Penal, el profesor Luis Jiménez de Asua consagra un erudito comentario al respecto. Citado por este autor (44) Bernardino Alimena sostiene que el estado de necesidad deja latente la obligación de

* Savatier, René. Ob. cit. No. 98, s.s., Tomo I

(44) Jiménez de Asua, Luis. "Tratado de Derecho Penal" Tomo IV, Ed. Losada, ps. 370 s.s. 3a. ed. Buenos Aires, 1976.

indemnizar civilmente. "La impunidad no puede hacer que los otros deban soportar las consecuencias de nuestro obrar, aunque sean involuntarias" (45). Finalmente, el autor sostiene que el único caso en que la víctima no tiene derecho a reclamar indemnización, es "cuando el mismo ha dado causa al estado de necesidad. Así, no debe indemnizar al propietario de un toro enfurecido que se ha lanzado sobre mí y que yo he abatido, cuando por culpa del daño huyó del establo" (46).

De otro lado, el profesor Jiménez de Asua cita autores de tal renombre como Edmundo Mesguer, Ferri, Mancini, Altavilla y Antolisei, los cuales al igual que él, sostienen que el ilícito es uno solo, y que en consecuencia, la justificación penal trae consigo la justificación civil, lo que implica que el estado de necesidad justifica el hecho no solo penal, sino también civilmente. Edmundo Mesguer se refiere así al estado de necesidad: "Ambos casos excluyen, y sobre ello el texto de la ley no permite duda de ningún género, la anti-juridicidad de la acción" (47).

De aquí se desprende que la doctrina es casi unánime en aceptar, al igual que lo hacemos nosotros, que el estado de necesidad declarado en un proceso penal tiene efectos de cosa juzgada en un proceso de Responsabilidad Civil derivada del mismo hecho. Esta ausencia de responsabilidad puede conducir a ciertas injusticias, ya que el sujeto pasivo del daño deberá sufrir las consecuencias de la justificación.

Este punto es el que ha llevado a Carbonier a formular la idea de que en el

estado de necesidad la víctima del daño puede iniciar una acción contra aquella persona cuyo patrimonio fue salvado por la acción, sobre la idea de un enriquecimiento sin causa, o de una agencia oficiosa. Dice el autor: "La superioridad del valor salvado sobre el valor sacrificado, constituye una justificación del sacrificio impuesto a otro. Lo que no significa que el propietario del bien dañado deba siempre soportar la pérdida; él puede tomar una acción en indemnizar, pero contra el propietario del bien salvado, Y EN VIRTUD DE UNA IDEA DE GESTION de negocios o de enriquecimiento sin causa" (48).

Esta idea ha dado lugar a que en muchos países la doctrina y las leyes consagren una indemnización independiente de toda culpa del agente.

Precisamente, al art. 2045 del C.C. Italiano se inspira en estos principios. Ello le permite a Antolisei explicar porqué el C.C. Italiano, en su art. 2045 consagra una reparación equitativa. Dice el autor italiano: "De cuanto se ha dicho por nosotros se deduce que la acción necesitada no sólo es punible, sino que no puede, en modo alguno, considerarse ilícita. La disposición contenida en el art. 2045 del C.C. que reconoce el damnificado derecho a una indemnización, no contradice este argumento, sea porque el resarcimiento del daño no presupone necesariamente la ilicitud del hecho, sea porque aquí no se trata de una verdadera y propia reparación del perjuicio sufrido por la víctima, en cuanto la medida de la indemnización misma se remite a la equitativa apreciación del juez" (49).

(45) Ob. cit. y p. cit.

(46) Jiménez de Asua, Luis. Ob. y pág. cit.

(47) Jiménez de Asua, Luis. Ob. y pág. cit.

(48) Carbonier. Ob. cit. No. 95

(49) Citado por Jiménez de Asua, p. 372

Jiménez de Asua analiza casuísticamente las diferentes especies de estado de necesidad. Refiriéndose a uno de esos tipos explica lo siguiente: "Cuando el estado de necesidad es consecuencia de un simple caso fortuito, la Responsabilidad Civil como tal no puede exigirse", y aclara más adelante: "Este último es el caso más importante, por ser el más frecuente. Como acabamos de decir, no hay lugar a Responsabilidad Civil, como consecuencia de un hecho ilícito; pero es cruel y a veces injusto, que un inocente, cuyos bienes puso la fatalidad en conflicto con los de otro, sufra por ello una pérdida que en modo alguno provocó. Entendemos que las soluciones no son tan arduas como parecen al considerar superficialmente la tesis. Una distinción se impone:

a. En el caso en que el delito necesario consista en una especie de expropiación de bienes materiales que, normalmente, pueden obtenerse por una cantidad de dinero, entonces, a título de reparación y no de responsabilidad, cabe que el que obtuvo el provecho indemnice a la víctima, por un supuesto consentimiento de aquél que al usar de una cosa ajena lo hace con la idea de pagar más tarde lo adeudado, o bien por una especie de gestión de negocios ajenos, cuando un tercero obró beneficiando al que se hallaba en estado de necesidad.

Pero aún, en este supuesto, es preciso hacer reservas cuando el necesitado no posee recursos. Desde luego, no es posible pensar en establecer, como requisito de la impunidad del acto necesario, la obligación de reparar los perjuicios.

b. En todos los demás casos nada puede exigirse del que obra en estado

de necesidad; pero aquí podría aplicarse la doctrina según la cual, el Estado debe resarcir los daños producidos" (50).

2. Conclusión Parcial

Una vez sabida la opinión de autores y la prescripción de legislaciones, podemos concluir que el estado de necesidad generado sin culpa del agente que causó el hecho, constituye una justificación no solo penal, sino también civil y en consecuencia, la acción civil "no podrá proseguirse ni iniciarse" cuando en el proceso penal exista providencia que afirme tal situación.

3. Inutilidad de la discusión.

El estado de necesidad, no imputable a culpa del agente es en el fondo, una fuerza mayor. De allí que en un momento dado, pueda haber identidad entre ambas nociones. Si esta hipótesis es cierta la discusión sobre si el estado de necesidad constituye o no, cosa juzgada penal, pierde sentido, ya que la fuerza mayor y el caso fortuito, sí constituyen cosa juzgada penal, ERGA OMNES, de acuerdo con el art. 26 del C. de P.P.

Aunque en el estado de necesidad concurre el fenómeno volitivo del agente, lo cierto del caso es que la situación que lo crea debe en cierta forma, constituir una causa extraña para el agente, lo que de cierta manera retrotrae el estado de necesidad hacia una causal de inculpabilidad.

Si bien el profesor Jiménez de Asua no se detiene en este punto, sí apunta hacia la misma concepción. En un

(50) Jiménez de Asua, Ob. cit. p. 373

aparte ya citado, el profesor español manifiesta que "si el estado de necesidad es consecuencia de UN SIMPLE CASO FORTUITO, la Responsabilidad Civil como tal, no puede exigirse". (remarca fuera del texto) (51).

De otro lado, la doctrina francesa acepta en su gran mayoría, la identidad entre el estado de necesidad y la Fuerza mayor. Los señores Mazeaud - Chabas, se refieren así con relación a este tópico: "A veces el agente actuó para protegerse, él o sus bienes. No se puede decir entonces que hay costreñimiento, por lo menos en un sentido bastante largo y en el sentido de que ha sido costreñido a actuar para evitar un mal muy considerable. Es el caso de quien ha actuado bajo la amenaza de un revólver, o que estaba en peligro de una u otra manera, o inclusive, simplemente, de un bien que estaba en peligro y que no ha podido protegerlo más que utilizando el bien de otro. El podría invocar bien fuera la fuerza mayor o el estado de necesidad. Si invoca la necesidad más bien que la fuerza mayor, es en razón de una concepción artificialmente estrecha de esta última, porque él no se ha hallado víctima de una fuerza imprevisible, irresistible, insuperable, o porque encuentra más natural hablar de necesidad en presencia de una fuerza mayor de naturaleza esencialmente moral. La necesidad, en esa hipótesis, puede ser aproximada a la legítima defensa de sí mismo, en la medida en que el agente actuó en su interés" (52).

La misma opinión la podemos encontrar en Rene Savatier, para quien "el costreñimiento, es decir, el estado de

cosas que superan la libertad es un caso de fuerza mayor, puesto que el acto ilícito cesa entonces de ser evitable para el agente. De todas formas, si este costreñimiento proviene de una falta de su parte en forma anterior, ella no suprime su responsabilidad, la cual hubiera sido evitable por precauciones tomadas a tiempo. Por el contrario, toda responsabilidad es excluida no solamente por el costreñimiento de eventos puramente físicos, sino por la de una reacción psicológica, independiente de la voluntad del agente, y debida a hechos donde no entra ninguna responsabilidad del agente" (53).

Todos los textos aquí citados nos llevan a la conclusión de que el estado de necesidad que llena los requisitos de las causales de justificación, es a la vez, una causal de inimputabilidad por fuerza mayor o caso fortuito. En consecuencia, el estado de necesidad confirmado en un proceso penal debe considerarse no solo causal de justificación, sino también causal de inculpabilidad y la acción civil no podrá proseguirse ni iniciarse si tal situación se deduce del contexto de la "resolución en firme" que lo declara.

C. Alcances de la cosa juzgada penal y el estado de necesidad

La sentencia penal que declare un estado de necesidad en cabeza del agente, constituye cosa juzgada no sólo en relación con la Responsabilidad Directa del sindicado, sino también en relación con los civilmente responsables, con los guardianes y responsables de las actividades por medio de las cuales se realizó el hecho. Finalmente, el mismo deudor contractual por obligacio-

(51) Jiménez de Asua, Ob. cit. p. 373

(52) Mazeaud - Chabas. Ob. cit. Tomo I, No. 492

(53) Savatier, René. Ob. cit. Tomo I No. 186

nes de resultado, podrá proponer la excepción de Cosa Juzgada cuando el incumplimiento de la obligación se derive de un Estado de Necesidad. El

transportador de un barco, no estará obligado a indemnización civil si por un Estado de Necesidad lanza las mercancías al agua.