**INFORME INICIAL**

**HDI SEGUROS S.A.**

1. **Datos del proceso.**

|  |  |
| --- | --- |
| **Despacho:** | Juzgado Primero (1°) Civil Del Circuito De Popayán |
| **Naturaleza del proceso:** | Responsabilidad Civil Extracontractual |
| **Cuantía:** | $ 1.055.611.217 |
| **Demandantes:** | 1. Wilson Ferney Otero Ballesteros  2. Samuel Jareth Otero López  3. Nayivi Lorena López Silva  4. Gumersindo Otero Otero  5. Emérita Ballesteros Tróchez  6. Luis Albeiro Otero Ballesteros  7. Ángel María Otero Ballesteros  8. José Rafael Otero Ballesteros  9. Luis Ángel Otero Ballesteros  10. Rosa Elena Otero Ballesteros  11. Kevin David Jambo Otero  12. Silvio Eduardo Jambo Otero  13. Eybar Andrés Jambo Otero |
| **Apoderado:** | Dr. Fabián Andrés Martínez Paz |
| **Demandados directos:** | 1. HDI Seguros S.A.  2. Jeison Hedil Cerón Zambrano  3. Edil Ever Cerón Anacona |
| **Llamados en garantía:** | N/A |
| **Radicado:** | 190013103001-2023-00070-00 |

1. **Hechos de la demanda:**

Según los hechos de la demanda, el 19 de octubre de 2021 el señor Wilson Ferney Otero Ballesteros se movilizaba en su bicicleta cuando fue arrollado por el vehículo de placas GFS 108, de propiedad del señor Edil Ever Cerón Anacona, conducido por el señor Jeison Hedil Cerón Zambrano y asegurado por HDI Seguros S.A.

Al realizarse prueba de embriaguez del conductor del vehículo de placas GFS 108, arrojó “*paciente con discreto aliento de alcohol*”.

El señor Wilson Ferney Otero Ballesteros tuvo una PCL del 13.75 %.

1. **Pretensiones:**

Por daño emergente: $ 3.550.000

Por lucro cesante: $ 95.061.217

Por daño moral: 275 SMLMV = $ 319.000.000

Por daño a la vida de relación: 275 SMLMV = $ 319.000.000

Por daño al proyecto de vida: 275 SMLMV = $ 319.000.000

**TOTAL: $ 1.055.611.217**

1. **Actuaciones:**

Informo que el 28 de julio de 2023 se radicó la contestación de la demanda.

1. **Calificación de la contingencia:**

La contingencia se califica como **PROBABLE** toda vez que la póliza No. 4283466 presta cobertura temporal y material, además, se acredita la responsabilidad compartida de los involucrados en el accidente.

Lo primero que debe tenerse en cuenta es que la póliza No. 4283466 **presta cobertura temporal**, ya que los hechos objeto de la presente demanda ocurrieron el 19 de octubre de 2021 y el contrato de seguro tenía una vigencia comprendida entre 27 de enero de 2021 y el 27 de enero de 2022, en modalidad ocurrencia, es decir, que los hechos tuvieron lugar durante su vigencia. **También prestan cobertura material**, ya que contiene el amparo de responsabilidad civil extracontractual, que es precisamente la pretensión que los demandantes endilgan a los demandados.

Lo anteriormente esgrimido debe ser analizado de manera conjunta con el estudio de la responsabilidad del asegurado, **toda vez que la misma está acreditada, sin embargo, podría verse disminuida la indemnización por la incidencia del causante en la ocurrencia del siniestro**. De acuerdo a los medios de prueba obrantes en el proceso, se concluye que: **(i)** El IPAT aportado al proceso codifica a ambos conductores, al asegurado con la hipótesis 157 “*No disminuir velocidad en resaltos ni tener precaución en transitar zona residencial*” y para el ciclista demandante la hipótesis 099 “*No hacer uso de señales reflectivas o luminosas. No utilizar dispositivos luminosos, señales reflectivas como chalecos o chaquetas que permitan la visibilidad en horas nocturnas o cuando la visibilidad sea escasa*”; **(ii)** En el referido IPAT se leen las siguientes observaciones: “*Vehículo #2 se denomina bicicleta la cual era conducida por Otero Ballesteros Wilson Ferney, no se presenta tarjeta de propiedad de la misma, se notifica orden de comparendo conductor vehículo #1 placas GFS 108 No. 19001000000031078757 infracción B01*” dicha infracción corresponde a no portar licencia de conducción; **(iii)** En el bosquejo topográfico del mismo documento se observa que el vehículo asegurado transitaba detrás de la bicicleta y cuando ambos vehículos cambiaron de carril e ingresaron a la bahía para parquear, el asegurado atropella por la parte trasera al demandante, pero lo relativo a las distancias de seguridad entre los conductores implicados no está técnicamente demostrada; **(iv)** Si bien obra un documento en el que se afirma que el conductor del vehículo asegurado tenía un “*(…) discreto aliento de alcohol*”, lo cierto es que el estado de embriaguez de una persona únicamente puede determinarse en grados, como lo establece el artículo 152 de la Ley 769 de 2002, y en el caso concreto no existe dicho grado de alcoholemia; **(v)** El documento denominado Actuación del Primer Responsable FPJ 4 y que contiene la relación de los hechos es completamente ilegible; **(vi)** El proceso penal con el SPOA 190016000601202158961 está activo; **(vii)** Los medios de prueba testimoniales solicitados en la demanda están encaminados a demostrar la afectación moral y pecuniaria de los demandantes, pero no declararán sobre la ocurrencia de los hechos; **(viii)** En los medios de prueba solicitados en la demanda no se solicita oficiar a la Fiscalía para que se allegue copia íntegra de la actuación penal; **(ix)** La parte demandante tampoco aporta o anuncia un dictamen pericial; **(x)** Sin embargo, realizada la búsqueda de la licencia de conducción del conductor asegurado, la misma estaba suspendida desde el 26/04/2016 y hasta el 26/04/2026; **(xi)** Realizada la búsqueda del historial de infracciones de tránsito del conductor asegurado arroja una suma adeudada de $ 37.452.296 por comparendos. No obstante, se debe tener en cuenta, que en este caso podría una concurrencia de culpas con el vehículo tipo bicicleta, quien también fue codificado en el IPAT, no llevaba chaleco reflectivo, contrariando la normatividad de tránsito. Por este motivo, dado que estamos ante una actividad peligrosa con una aparente concurrencia de culpas, es jurídicamente aceptado llegar a la conclusión de que la responsabilidad es compartida, tratándose de los conductores de los vehículos de placas GFS 108 y del vehículo tipo bicicleta.

Lo anterior sin perjuicio del carácter contingente del proceso.

1. **Liquidación objetiva.**

Como liquidación objetiva de perjuicios se tiene la suma de **$ 63.207.971**, valor al que se llegó de la siguiente manera:

**Daño moral:** se reconoce la suma total de **$ 56.000.000.** Suma dividida así: **(i)** Para la víctima directa, señor Wilson Ferney Otero Ballesteros, la suma de $ 13.000.000; **(ii)** Para su compañera permanente Nayivi Lorena López Silva, su hijo Samuel Jareth Otero López, su madre Emérita Ballesteros Tróchez y su padre Gumersindo Otero Otero, la suma de $ 7.000.000 para cada uno; **(iii)** Para cada uno de sus 5 hermanos, señores Luis Albeiro Otero Ballesteros, Ángel María Otero Ballesteros, José Rafael Otero Ballesteros, Luis Ángel Otero Ballesteros y Rosa Elena Otero Ballesteros la suma de $ 3.000.000; **(iv)** No se reconoce suma alguna para los sobrinos de la víctima directa, los menores Kevin David Jambo Otero, Silvio Eduardo Jambo Otero, Eybar Andrés Jambo Otero, por estar en tercer grado de consanguinidad y, por lo tanto, el daño moral no se presume.

Se llegó a tal liquidación teniendo en cuenta que: **(i)** Obra en el expediente un dictamen pericial emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca con una PCL del 13.75 %, en el que se observa fractura del malar y del hueso maxilar superior, traumatismos múltiples del a cabeza, contusión del hombro y del brazo, herida de la nariz, herida de parpado y región periocular, fractura de los huesos de la nariz, luxación de la articulación del hombro derecho, desviación del tabique nasal, fractura de los dientes corregidos y trauma rodilla izquierda; **(ii)** Se allega el informe pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en el que se observa incapacidad médico legal provisional de cuarenta y cinco (45) días; **(iii)** La historia clínica aportada refleja igualmente las lesiones padecidas por el demandante.

El anterior valor tomando como referencia la sentencia SC5885-2016, 06/05/2016 de la Corte Suprema de Justicia, en la que reconoció $ 15.000.000 a la víctima directa a causa de la perturbación psíquica, deformidad física permanente y pérdida de su capacidad laboral en un 20.65 %, de estudiante universitaria menor de edad, generadas por la colisión entre vehículo de servicio público y la motocicleta que aquella conducía.

**Daño a la vida de relación:** se reconoce la suma de **$ 16.000.000** a favor de Wilson Ferney Otero Ballesteros. Lo anterior teniendo en cuenta que: **(i)** Obra en el expediente un dictamen pericial emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Valle del Cauca con una PCL del 13.75 %, en el que se observa fractura del malar y del hueso maxilar superior, traumatismos múltiples del a cabeza, contusión del hombro y del brazo, herida de la nariz, herida de parpado y región periocular, fractura de los huesos de la nariz, luxación de la articulación del hombro derecho, desviación del tabique nasal, fractura de los dientes corregidos y trauma rodilla izquierda; **(ii)** Se allega el informe pericial del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses en el que se observa incapacidad médico legal provisional de cuarenta y cinco (45) días; **(iii)** La historia clínica aportada refleja igualmente las lesiones padecidas por el demandante.

El anterior valor tomando como referencia la sentencia SC5885-2016, 06/05/2016 de la Corte Suprema de Justicia, en la que reconoció $ 20.000.000 a la víctima directa a causa de la perturbación psíquica, deformidad física permanente y pérdida de su capacidad laboral en un 20.65 %, de estudiante universitaria menor de edad, generadas por la colisión entre vehículo de servicio público y la motocicleta que aquella conducía.

**Daño al proyecto de vida:** no se reconoce suma alguna por este concepto. Lo anterior, toda vez que este tipo de daño encuadra perfectamente en lo que hoy la jurisprudencia del Consejo de Estado reconoce o identifica como parte de los bienes convencional y constitucionalmente protegidos, es decir, se trata de un perjuicio completamente extraño en la jurisdicción civil y que sólo es reconocido en la jurisdicción contencioso administrativa. Aunado a lo anterior, además de no ser un concepto indemnizatorio procedente en esta jurisdicción, lo cierto es que el mismo está encaminado a ser reconocido en casos especialísimos, como secuestro, asesinato, o al impedimento del ejercicio de derechos políticos, a la vida, a la libertad, a la libre circulación, al libre desarrollo de la personalidad o a la familia, situación que no se presenta en el caso de marras. Finalmente, cuando este concepto indemnizatorio es reconocido, su reconocimiento debe privilegiar, en cuanto resulte posible, las medidas de carácter no pecuniario, tales como un acto de disculpa o el reconocimiento de la autoría o el juzgamiento de los responsables, por lo tanto, de ninguna manera, una suma de dinero puede ser reconocida a favor de los demandantes.

**Daño emergente:** no se reconoce suma alguna por este concepto. Si bien en el expediente obra un documento que indica el valor comercial de una bicicleta, lo cierto es que no se acreditan los daños de la bicicleta, tampoco que alguno de los demandantes sea su propietario, ni mucho menos que el avalúo de la bicicleta se trate precisamente de la que estuvo involucrada en el siniestro.

**Lucro cesante:** se reconoce la suma de **$ 7.009.964** a favor de Wilson Ferney Otero Ballesteros. Si bien la liquidación arrojó la suma total de $ 118.158.615 compuesto por concepto de lucro cesante consolidado que arrojó la suma de $ 12.156.648 y por concepto de lucro cesante futuro que arrojó la suma de $ 106.001.967, lo cierto es que en las pretensiones de la demanda el valor pedido es menor, por lo tanto, se reconoce el menor valor. **No se reconoce el lucro cesante futuro, pues la póliza sólo ampara el lucro cesante consolidado.**

Lo anterior, teniendo como datos para la liquidación los siguientes: **(i)** PCL del 13.75 %; **(ii)** Salario variable por la suma de 3.949.450; **(iii)** Edad del lesionado al momento del accidente (27 años); **(iv)** ocurrencia del accidente (19 de octubre de 2021); **(v)** fecha de la liquidación (28 de julio de 2023).

**Concurrencia:** como se observó antes, se acredita la concurrencia de culpas de ambos conductores, sin embargo, en la medida en que el ciclista sólo contrarió la norma al no portar chaleco o elementos reflectivos, su incidencia en el siniestro será valorada en apenas un 20 % y, por lo tanto, en dicho porcentaje se reducirá el valor de la liquidación objetiva ($ 79.009.964), quedando la suma de **$ 63.207.971**.

**Valor de la contingencia:** el valor de la liquidación objetiva ($ 63.207.971) es menor al valor asegurado de la póliza No. 4283466 para el amparo de Responsabilidad Civil Extracontractual (2.100.000.000), por lo tanto, se toma el menor valor, es decir, la suma de **$ 79.009.964.**

**Deducible:** para el amparo de Responsabilidad Civil Extracontractual no se pactó deducible.

1. **Excepciones.**

**EXCEPCIONES FRENTE AL FONDO DEL ASUNTO**

**1.**  INEXISTENCIA DE MEDIOS DE PRUEBA QUE PERMITAN ENDILGAR RESPONSABILIDAD CIVIL EN CABEZA DE LOS DEMANDADOS

**2.**  INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD POR LA NO ACREDITACIÓN DEL NEXO CAUSAL

**3.**  EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE A ESTE PARTICULAR ES EL DE LA CULPA PROBADA

**4.**  SUBSIDIARIA: REDUCCIÓN DE LA EVENTUAL INDEMNIZACIÓN COMO CONSECUENCIA DE LA INCIDENCIA DE LA CONDUCTA DEL SEÑOR WILSON FERNEY OTERO BALLESTEROS EN LA PRODUCCIÓN DEL DAÑO

**EXCEPCIONES FRENTE A LAS PRETENSIONES INDEMNIZATORIAS INVOCADAS EN LA DEMANDA**

**5.** TASACIÓN INDEBIDA E INJUSTIFICADA DE LOS SUPUESTOS PERJUICIOS MORALES PRETENDIDOS POR LOS DEMANDANTES

**6.** IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DEL SUPUESTO DAÑO A LA VIDA DE RELACIÓN, ASÍ COMO SU CUANTIFICACIÓN INDEBIDA E INJUSTIFICADA Y PRETENDIDA POR LOS DEMANDADOS

**7.**  IMPROCEDENCIA, FALTA DE MEDIO DE PRUEBA E INDEBIDA CUANTIFICACIÓN DE LOS PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE DAÑO EMERGENTE

**8.** IMPROCEDENCIA, FALTA DE MEDIO DE PRUEBA E INDEBIDA CUANTIFICACIÓN DE LOS PERJUICIOS MATERIALES EN LA MODALIDAD DE LUCRO CESANTE

**EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE AL CONTRATO DE SEGURO**

**9.** INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR A CARGO DE HDI SEGUROS S.A. POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO NI LA CUANTÍA DE LA PÉRDIDA EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1077 DEL C.CO.

**10.** EL SEGURO CONTENIDO EN LA PÓLIZA No. 4283466 ES DE CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO

**11.**  EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO EN LA PÓLIZA No. 4283466

**12.**  FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA No. 4283466 RESPECTO DEL LUCRO CESANTE FUTURO

**13.** RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA No. 4283466

**14.** INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE HDI SEGUROS S.A. Y LOS DEMÁS DEMANDADOS

**15.** GENÉRICA O INNOMINADA Y OTRAS.