

Señor
Juez 6 Civil de Circuito
E. S. D.

REF: PROCESO ORDINARIO DE JOSE ALFONSO GOMEZ MARTINEZ Y OTROS
CONTRA HERNANDO AVILA MOLINA Y OTROS. Rad. 0283-2008

SONIA MARCELA SANCHEZ ACOSTA, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía número 41.926.513 de Armenia, portadora de la tarjeta profesional No. 81.623 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada del demandado HERNANDO AVILA MOLINA, de manera respetuosa me permito interponer recurso de apelación frente a la sentencia proferida el día 6 de junio de 2023 conforme a los argumentos que a continuación planteo:

1. Solicitud:

- 1.1. Solicito se revoque parcialmente el numeral tercero numerales 3.1 y 3.3. modificando las cifras fijadas por el despacho respecto de las que se ordenó seguir adelante la ejecución conforme a los argumentos expuestos en el presente recurso.
- 1.2. Igualmente revocar el párrafo final del numeral tercero en el que se limita el monto a pagar a cargo de la aseguradora La Previsora para que en su lugar se le condene al pago total del valor de las costas pendientes por cancelar.
- 1.3. Revocar el numeral cuarto en el que se declara que Liberty Seguros realizó el pago total de la obligación.

2. Fundamentos del recurso:

- 2.1. El despacho modifica el mandamiento de pago fijando las siguientes cifras a cargo de los demandados:
 - \$437.842.341,99 por concepto de perjuicios materiales y morales a

favor del extremo ejecutante.

- Por los intereses moratorios causados sobre la suma indicada en el numeral 3.1. a la tasa del 6% E.A.

- \$45.377.818,02 por concepto de costas aprobadas.

- Por los intereses moratorios causados sobre la suma indicada en el numeral 3.3. a la tasa del 6% E.A.

2.2. De conformidad con la parte considerativa de la decisión tenemos que el despacho realizó una liquidación al 10 de junio de 2023 incluyendo intereses, cuando lo que debía hacer era determinar la cifra concreta a cargo de los demandados luego de deducir los pagos efectuados y ordenar los intereses correspondientes sobre la misma, ya que la liquidación de lo adeudado es otra etapa a surtir dentro del proceso.

2.3. Se evidencia que el juzgado hizo una liquidación independiente para la condena de perjuicios y otra para las costas.

2.4. Se encuentra que para efectos de liquidar lo adeudado por concepto de la condena por perjuicios impuesta en contra de los demandados, tuvo en cuenta los pagos efectuados previo al mandamiento de pago y con posterioridad a este, precisando específicamente frente a los pagos realizados por la aseguradora La Previsora: "se encuentra que la suma de \$17.500.000 se imputará en la liquidación de costas, así como la de \$408.328.332,37."

Si bien se entiende que la suma de \$17.500.000 se imputara a costas porque precisó el punto expresamente la aseguradora determinando dicha suma en memorial allegado al despacho argumentando el rubro específico de la póliza "con cargo al amparo de cauciones, fianzas y costas", no se entiende el por que advierte que lo mismo se hará con los \$408.328.332,37.

Como tampoco se entiende por que frente al pago realizado por la misma aseguradora por valor de \$39.371.661,63 la imputa a costas y no al pago de perjuicios, cuando la aseguradora al allegar el pago no señaló que esa cifra correspondía exclusivamente al pago costas, y de cara a la póliza que soporta la asegurabilidad se tiene que existe el rubro específico para este concepto por valor de \$500.000.00 no de \$20.000.000

como lo señala el despacho, pues si así fuera aún menos tendría que haber imputado el pago a costas.

La póliza textualmente señala:

****PAGO DE CAUSASIONES, FIANZAS Y COSTAS 500,000,000.00**

Así como señala:

SUBLIMITE PARA GASTOS JUDICIALES DE \$20.000.000. POR EVENTO Y \$100.000.000. POR VIGENCIA.

En cualquiera de los dos casos es evidente que tiene cobertura superior al valor total de las costas, ya sea por el ítem de PAGO DE CAUSASIONES, FIANZAS Y COSTAS que el mismo abogado de la aseguradora al realizar el pago inicial mencionó, como por el ítem de gastos judiciales ya que se advierte la suma de \$100.000.000.

Esta información se extrajo textualmente de la póliza allegada por la aseguradora al realizar el pago realizado el 31 de mayo de 2023.

Con lo anterior se evidencia que los \$39.371.661,63 debieron ser tenidos en cuenta para efectos de pago de perjuicios y con ello realizar una abono significativo al rubro mayor adeudado.

- 2.5. El juzgado, tal como se mencionó con antelación, realizó una liquidación incluyendo intereses arrojando las siguientes sumas:

Frente a la condena de perjuicios:

TOTAL: CAPITAL+INTERESES: \$437.842.341,99

Frente a la condena en costas:

TOTAL: CAPITAL+INTERESES: \$45.377.818,02

Lo anterior indica que se realizó una liquidación incluyendo intereses tanto para la condena de perjuicios como para las costas.

2.6. El juzgado precisa que los valores por los que se continuará la ejecución son los siguientes:

“3.1. \$437.842.341,99 por concepto de perjuicios materiales y morales a favor del extremo ejecutante.

3.2. Por los intereses moratorios causados sobre la suma indicada en el numeral 3.1. a la tasa del 6% E.A.

3.3. \$45.377.818,02 por concepto de costas aprobadas.

3.4. Por los intereses moratorios causados sobre la suma indicada en el numeral 3.3. a la tasa del 6% E.A.”

2.7. Es evidente que al ordenar continuar con la ejecución el juzgado toma estos valores que incluyen liquidación de intereses y ordena sobre ellos pago de intereses, es decir, está ordenando pagar intereses sobre intereses, lo que es improcedente, pues estos solo proceden sobre la cifra efectivamente adeudada.

2.8. De otro lado se encuentra que al realizar la liquidación del pago de perjuicios toma como fecha de inicio para realizar la misma y liquidar intereses el 1 de junio de 2022 cuando se debe realizar desde el 15 de junio de 2022 conforme el numeral 8 del mandamiento de pago del 7 de marzo de 2023.

2.9. Paralelamente al realizar la liquidación del pago de costas se toma como fecha de inicio para el cobro de intereses el 1 de enero de 2023, cuando se debió tomar el 25 de enero de 2023 conforme el numeral 12 del mandamiento de pago del 7 de marzo de 2023.

2.10. En relación con las costas, debe tenerse en cuenta que mi mandante en Casación solo fue condenado junto con la Clínica Tolima a pagar a favor al demandante la suma de \$3.000.000, es decir mal puede cobrarse al mismo en solidaridad la suma de \$6.000.000 que corresponde a la totalidad de costas ordenadas en sede de Casación. Pues los otros \$3.000.000 fueron impuestos a Salud Total a favor de Clínica Tolima y Socitolima.

- 2.11. De manera especial en relación a las costas debe tenerse en cuenta que las mismas se encuentran a cargo de las aseguradoras por así señalarlo el artículo 1128 del código de comercio.
- 2.12. Ello implica que las aseguradoras esto es Liberty Seguros y La Previsora tienen la obligación de cancelar las costas íntegramente.
- 2.13. Esta norma expresamente precisa:

ARTÍCULO 1128. El asegurador responderá, además, aún en exceso de la suma asegurada por los costos del proceso que el tercero damnificado o sus causahabientes promuevan en su contra o la del asegurado, con las salvedades siguientes:

- 1) Si la responsabilidad proviene de dolo o está expresamente excluida del contrato de seguro;
- 2) Si el asegurado afronta el proceso contra orden expresa del asegurador, y
- 3) Si la condena por los perjuicios ocasionados a la víctima excede la suma que, conforme a los artículos pertinentes de este título, delimita la responsabilidad del asegurador, éste sólo responderá por los gastos del proceso en proporción a la cuota que le corresponda en la indemnización.

En el presente asunto, las aseguradas que fueron vinculadas al proceso en virtud de los llamamientos en garantías efectuados, deben pagar la totalidad de las agencias en derecho impuestas, pues no se encuentran dentro de ninguna de las excepciones contempladas en los numerales 1 a 3 del artículo 1128 del Código de Comercio que así lo dispone.

- 2.14. El juzgado no declaró la prosperidad de la excepción propuesta frente a este punto, advirtiendo que la sentencia que impuso la condena no lo determinó así, pero lo que debe tenerse en cuenta es que es la ley la que impone la obligación de las aseguradoras.

- 2.15. Lo cierto y verdadero es que legalmente la cobertura existe, es decir están cubiertas las costas impuestas de cara al artículo 1128 del C. Cio el cual no fija ninguna limitación al respecto; es una obligación que supera los amparos limitados por las coberturas.
- 2.16. De manera excepcional los aseguradores deben asumir valores en exceso ante varias situaciones a saber, primero, el asegurado tiene derecho de acuerdo al 1074 del C.Cio a que se le cubran aún en exceso de las sumas aseguradas los gastos en los que haya incurrido para evitar la extensión del siniestro y, segundo, el asegurador debe cubrir los costos del proceso sin importar el resultado, de acuerdo con lo señalado en el artículo 1128 del C.Cio, lo cual implica cubrir todo, que no parte de ese daño emergente, pues implica la defensa de la reclamación presentada por el beneficiario (víctima).
- 2.17. El seguro de responsabilidad civil cumple una función de garantía en la efectiva percepción de la indemnización del daño, y no obstante la naturaleza contractual del contrato de seguro, tiene por mandato constitucional una “función social” que implica la reparación de los daños a terceros damnificados incluso como en este caso de las costas y agencias en derecho por fuera de los límites establecidos en el contrato de seguro, el cual como su Señoría notará, no se dispuso para su cobertura de baremos o incluso de mecanismos de cálculo o incluso de tramites arbitrales.
- 2.18. Todo ello posible, pero que en todo caso no puede ser oponible en virtud de la sana interpretación que sobre el artículo 1127 del C.Cio hizo la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el sentido que los perjuicios patrimoniales de que trata esta norma, son los que el asegurado causa al damnificado, es decir los mismos que aquél sufre en razón del pago de la indemnización a su cargo, a lo que bajo una interpretación finalista se puede añadir que a esta obligación condicional se le suma la totalidad del valor de las costas, a lo cual se puede señalar que de haberlo reparado no se hubiera promovido el proceso que concluyó con tal condena. (CSJ SC, 10 Feb. 2005, Rad. 7614; en

igual sentido CSJ SC, 10 Feb. 2005, Rad. 7173 y CSJ SC, 14 Jul. 2009, Rad. 2000-00235-01.)

- 2.19. El artículo 1128 del C. Cio no hace distinción ni otorga ningún beneficio de exclusión al asegurador, luego debe asumir la totalidad de las costas del proceso en el cual claramente se sobre estos gastos de defensa, pero como adicionales, hay seguros que cubren únicamente la defensa. Esto es válido, pero no es lo que está ordenando referido artículo 1128. En este caso nunca se dijo que no operaba en materia civil.
- 2.20. De acuerdo con lo señalado en el artículo 1056 del C. Cio. nadie se está oponiendo a que el asegurador escogió los riesgos que asumió y que están plasmados en el contrato de seguro, más no ocurre así frente al valor de las costas que pretende dividir, cuando debe asumirlos en su totalidad de acuerdo con el artículo 1128 del Código de Comercio.
- 2.21. Por último es de total relevancia traer a colación lo señalado en concepto emitido por la Superintendencia Financiera ¹:

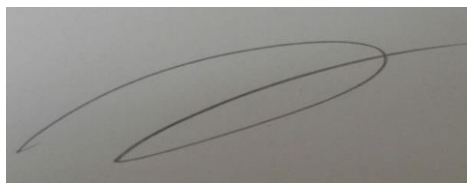
"...el artículo 85 de Ley 45 de 1990, que modificó al artículo 1128 del Código de Comercio, tiene carácter excepcional y como tal es una norma imperativa, no solo porque de su texto así se deduce, sino porque la naturaleza del Seguro de Responsabilidad Civil y por ende de la normatividad que lo rige, contenida en los artículos 1127 a 1133 de nuestro ordenamiento mercantil, se encuentra inspirada en el interés general, dirigida a proteger a los ciudadanos, específicamente, a los tomadores y asegurados, y lo que es más importante aún a los terceros de buena fe, quienes son parte fundamental del interés público que las normas deben tutelar, como en efecto lo hace la Ley 45 de 1990 al introducir las modificaciones a este seguro y permitir expresamente que los terceros damnificados pudieran accionar directamente contra las aseguradoras."

¹ Concepto No. 1999031823-1. Agosto 5 de 1999. Superintendente Delegado para Seguros y Capitalización

El Dr. Rodas Duque quien ha analizado el tema precisó: ²

“se puede pactar el sublímite, pero esto simplemente sería una ampliación de la suma asegurada sin que pierda vigencia la posibilidad de que agotado el sublímite y necesitando una suma adicional para cubrir los gastos, el asegurado pueda recurrir aun en exceso de la suma asegurada por virtud de lo mencionado en dicho artículo”.

Del Señor Juez con todo respeto,

A handwritten signature in dark ink, consisting of a series of loops and curves, is displayed on a light gray background.

SONIA MARCELA SANCHEZ ACOSTA
C.C. 41.926.513 de Armenia
T.P. 81.623 del C.S.J.

² RODAS DUQUE, Fernando. “La Responsabilidad Civil Médica”. Conferencia 1er Congreso Internacional de Derecho de Seguros. Cartagena, 22 y 23 de marzo de 2012.

REF: PROCESO ORDINARIO DE JOSE ALFONSO GOMEZ MARTINEZ Y OTROS CONTRA HERNANDO AVILA MOLINA Y OTROS. Rad. 0283-2008

Sonia Sanchez <ssanchez@equipojuridico.com.co>

Vie 9/06/2023 4:29 PM

Para: Juzgado 06 Civil Circuito - Tolima - Ibagué <j06cctoiba@cendoj.ramajudicial.gov.co>; leyvabogado@gmail.com <leyvabogado@gmail.com>; Diana Angelica Martinez Lemus <dianamarl@saludtotal.com.co>; oscarvillanueva1@hotmail.com <oscarvillanueva1@hotmail.com>; micabs62@hotmail.com <micabs62@hotmail.com>; Msmc & Abogados SAS <juridica@msmcabogados.com>

 1 archivos adjuntos (467 KB)

recurso apelación sentencia.pdf;

Señor

Juez 6 Civil de Circuito

E. S. D.

REF: PROCESO EJECUTIVO A CONTINUACION DEL ORDINARIO DE JOSE ALFONSO GOMEZ MARTINEZ Y OTROS CONTRA HERNANDO AVILA MOLINA Y OTROS. Rad. 0283-2008

SONIA MARCELA SANCHEZ ACOSTA, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía número 41.926.513 de Armenia, portadora de la tarjeta profesional No. 81.623 del Consejo Superior de la Judicatura, en calidad de apoderada del demandado HERNANDO AVILA MOLINA, de manera respetuosa me permito interponer recurso de apelación frente a la sentencia proferida el día 6 de junio de 2023.

SONIA MARCELA SANCHEZ ACOSTA
C.C. 41.926.513 de Armenia
T.P. 81.623 del C.S.J.