

Popayán, 30 de Marzo de 2022

**Doctora**

**ASTRID MARIA DIAGO URRUTIA**

**JUEZ SEXTA CIVIL DEL CIRCUITO DE POPAYAN**

**E. S. D.**

---

**REF : PROCESO ORDINARIO DE DEVOLUCION DE SUMAS PAGADAS EN EXCESO.**

**DTE : IVAN SANCHEZ MEDINA**

**DDO .- BANCO DAVIVIENDA**

**RADICACION NUMERO: 2012- 0022200**

De conformidad con la sentencia emitida por el despacho el Juzgado Sexto Civil del Circuito de Popayán, calendada el 25 de Marzo de 2022 y notificada por estado el 28 de marzo del mismo año, por medio del presente escrito formulo RECURSO DE APELACION, según lo previsto por el artículo 320 y siguientes del Código General del Proceso. Así mismo se debe atender a lo previsto por el decreto 806, artículo 14 respecto de lo establecido en materia de apelación.

Atendiendo a lo previsto por el artículo 322 del Código General del Proceso, numeral tercero, procedo a precisar los reparos concretos que se hacen a la decisión antes mencionada.

**PRIMER REPARO: INADECUADA IDENTIFICACION DEL PROBLEMA JURIDICO EFECTUADO POR LA SEÑORA JUEZ.**

Tal y como consta en la sentencia, la identificación del problema jurídico, del cual se deja constancia en la sentencia no corresponde a la situación fáctica y jurídica a resolver, pues se limita a indicar que éste consiste en cuestionar si ***“Hay lugar a declarar las Excepciones de Fondo planteadas por el Banco DAVIVIENDA, desconociendo lo señalado en sentencia de segunda instancia por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán?”***

Es claro que no puede ser ese el problema jurídico, pues en ningún momento pretendemos como parte demandada desconocer la sentencia de segunda instancia del Tribunal Superior de Popayán a que refiere la señora Juez; pues ello podría constituir una clara violación de la cosa juzgada, sin entender la razón por la cual expone tal situación como el problema jurídico a resolver.

Si nos vamos a los antecedentes del primer proceso ordinario promovido por el señor IVAN SANCHEZ MEDINA en contra del Banco Davivienda, podrán encontrar que el BANCO DAVIVIENDA dio cumplimiento en un todo a lo resuelto en dicho proceso, es decir al proceso iniciado en este mismo despacho, bajo radicado

Número 2000-00183-01, lo cual es aceptado por la demandante cuando afirma en el hecho cuarto (sin número), que el banco canceló esta suma, es decir la suma establecida en el dictamen pericial a que tanto refiere la a quo, como saldo a favor del demandante.

Lo cierto es que hoy estamos frente a un nuevo proceso, donde se solicita una nueva reliquidación por considerar que el primer fallo no cubrió la reliquidación del período comprendido entre el 1 de enero de 2000 al 13 de julio de 2005 y no obstante no compartamos el hecho de se promueva un nuevo proceso, dado que tal circunstancia, en nuestro concepto tal y como se alegó desde la contestación de la demanda, en aras de salvaguardar el principio de la cosa juzgada y considerar precluída la oportunidad para alegar por hechos que bien pudieron resolverse de fondo con el primer proceso; hoy nos preocupa la posición del despacho, al plantear tan confuso problema jurídico y como consecuencia no realizar el análisis correcto que en mi criterio estaría determinado en la siguiente forma:

*El proceso que nos convoca hoy propone un problema jurídico, cual es que se declare que la entidad demandada, banco DAVIVIENDA está obligada a realizar una reliquidación del crédito desde el 1 de enero de 2.000 hasta el 13 de Julio de 2005 respecto de la obligación 680-01464 ; consecencialmente que se ordene la devolución de las sumas supuestamente cobradas demás conforme a la reliquidación del crédito propuesta por la parte demandante, con sus respectivos intereses e indexación y la aplicación de la Sentencia C-1140 de 2.000 para efecto de intereses por el supuesto mal cobro de la obligación, y teniendo como fundamento fáctico el pago de la obligación por parte del hoy demandante en fecha anterior a la fecha de fallo de segunda instancia y que tuvo lugar por parte del Tribunal Superior de Popayán el 9 de Julio de 2008.*

Así las cosas, lo que tenía que entrar a definir la señora Juez es si efectivamente el demandante acreditó con pruebas concretas que había lugar a la reliquidación de ese período de tiempo y debía además acreditar con pruebas autorizadas por la normatividad vigente, pues es claro que con su decisión se están violando todas las normas relacionadas con las pruebas, entre otras lo previsto por el Parágrafo del artículo 234 del Código General del Proceso, tal y como se detalla más adelante.

Lo confuso y contradictorio de lo expuesto en el planteamiento del problema determina una sentencia sin la esencia del análisis jurídico del verdadero objeto jurídico-fáctico por resolver, como ha ocurrido en el presente caso, para concluir con un fallo que no se funda en prueba válida alguna; violando de esta manera el debido proceso y el derecho de defensa, en tanto que la defensa de la parte que represento estuvo dirigida a desvirtuar que no le asiste razón a la demandante a solicitar una nueva reliquidación de su crédito.

**SEGUNDO REPARO.- TRANSGRESION A LA NORMATIVIDAD PREVISTA POR EL CODIGO GENERAL DEL PROCESO EN MATERIA PROBATORIA.  
OMITIR EL DECRETO DE PRUEBAS DE OFICIO ART. 169 DEL C.G. DEL P.**

No le asiste razón alguna a la señora Juez para llegar a una conclusión sin análisis alguno y sin pruebas que permitan establecer los supuestos de hecho y las pretensiones con que convocó la parte demandante a este proceso. Frente a esta situación la señora Juez incurrió en omisión flagrante al disponer en la parte resolutive ordenar la liquidación del crédito contenido en el Pagaré No. 680-01464-4, efectuar con cargo al BANCO DAVIVIENDA la devolución de las supuestas sumas cobradas en exceso y DESIGNAR A UN PERITO para realizar tal liquidación.

Es decir que su sentencia va más allá de lo previsto por el Código General del Proceso, por cuanto no se entiende bajo que parámetros legales se va a tramitar la pretendida liquidación, cuando ella ya falló de fondo.

En el supuesto de que no se apelara la sentencia por alguna razón, y aún así encontrándose formulado el recurso, cuál sería el trámite que le va a dar a esa liquidación que ordena realizar en el término de tres días al perito Jhon Ennio Aldana Vélez, si la normatividad vigente no lo contempla??.

Ahora bien, no tenía la señora Juez las facultades oficiosas que contiene el Código General del Proceso para hacer uso de ellas durante el desarrollo y trámite del proceso, no sólo aquéllas que aparecen contenidas en las disposiciones generales de la Sección Tercera que refiere al REGIMEN PROBATORIO, artículo 169, sino las que de manera más específica pudieron ser acogidas para la señora Juez en este proceso; como el artículo 229 respecto de la prueba pericial; artículo 230 que refiere al dictamen decretado de oficio; artículo 231 y 234 de esa misma normatividad; éste último que hace expresa referencia a las Peritaciones de entidades y dependencias.

**TERCER REPARO.-** La señora Juez transgrede con su fallo las normas procesales que son por naturaleza y esencia de carácter público y de obligatorio cumplimiento, tal y como lo tiene previsto el Artículo 13 del Código General del Proceso; pues no puede ir su decisión en contra de lo previsto en materia probatoria y resolver de fondo bajo una dinámica distinta a lo que establece el Código General del proceso para el desarrollo y culminación de cualquier proceso por el mismo reglado, disponiendo una condena sujeta a un trámite con perito por ella designado, cuando ello debió ser parte del debate probatorio en el proceso.

**CUARTO REPARO. LA SENTENCIA VIOLA LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 283 DEL CODIGO GENERAL DEL PROCESO.**

El artículo 283 del Código General del Proceso determina que la CONDENA DEBE SER EN CONCRETO y establece las excepciones del caso.

Que la condena deba ser en concreto significa que frente a una demanda como en el caso que nos ocupa que se pretende realizar una reliquidación y la devolución de unas sumas de dinero, deben existir las pruebas determinantes para condenar al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante y ello en virtud de que el demandante, de conformidad con sus pretensiones debió acreditar en el

proceso el sustento jurídico y fáctico de lo pretendido, de lo contrario la sentencia tendrá que ser desfavorable al demandante por ausencia de pruebas y mal hace la señora Juez en inventar un procedimiento de condena en abstracto cuando no aplica al caso y cuando ya en el proceso hay una omisión de la parte demandante en cuanto a la carga probatoria y una omisión por parte de la señora Juez al no hacer uso de las facultades oficiosas para resolver de fondo y concreto.

Al respecto, ruego tener en cuenta lo manifestado por el doctor Hernán Fabio López Blanco sobre el tema en su libro "Código General del Proceso – Parte General":

***“Es menester señalar que el papel de la administración de justicia si bien es cierto debe procurar el desarrollo del principio de la igualdad tampoco puede llegar a suplir todas las falencias que las partes enfrascadas en una contienda judicial pueden tener y es por eso que en esencial la parte demandante tiene una serie de cargas en ella radicadas y dentro de la muy importante carga de la prueba, está la de acreditar las bases del derecho reclamado....”***

Frente a lo antes expuesto y teniendo en cuenta que esta nueva demanda requería de probar en ella los hechos y sustento jurídico y técnico de sus pretensiones, no puede hoy resultar con un fallo bajo las directrices de realizar a posteriori una liquidación con un perito, persona natural para que tase el resultado de una supuesta liquidación y valores a devolver al reclamante.

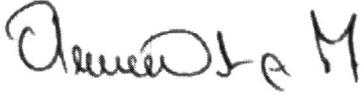
Son taxativos los casos en que el Código General del Proceso autoriza la liquidación en abstracto, evento en el cual la tasación de los mismos se adelantará a través de incidente como lo previene el artículo 283 del C.G. del P.

Para explicar los casos en que procede la condena en abstracto el mencionado tratadista indica que ésta clase de condenas ha quedado reducida únicamente para taxativos y expresos casos de condenas que deben proferirse dentro de sentencias y autos donde le resulta imposible al juez un concreto señalamiento, debido a que la base para condenar está en la decisión adoptada en la respectiva providencia, razón por la cual previene que la eventual liquidación debe ocurrir dentro de los treinta días siguientes a su ejecutoria, ejemplo de ello cuando por medio de un auto se decreta el desembargo de unos bienes por cuanto prospera el incidente promovido por un tercero para que se levanten, donde además se impone a pagar los perjuicios que haya ocasionado la cautela que los originó.

Pero el caso que hoy nos convoca no es de tal naturaleza, pues el demandante solicitaba una reliquidación y la devolución de unas sumas de dinero, hechos y pretensiones que debieron ser probados en el proceso y no como se pretende determinarlos después del fallo de fondo, con un perito que carece de las condiciones que hoy exige el Código General del Proceso cuando se trata de reclamaciones originados en obligaciones de crédito hipotecario de vivienda individual y a largo plazo (Parágrafo Artículo 234 del C.G. del P.)

En los anteriores términos presento los reparos a la sentencia proferida por su despacho el 25 de Marzo de 2022 y quedo atenta a su respectivo trámite.

Atentamente;



**ASTRID LILIANA ORDOÑEZ MOSQUERA**

**T.P. No. 49.864 del C.S. de la J.**

C.C. 34.544.976 de Popayán