

## Proceso Verbal de SEGUNDO F, OVIEDO contra IVAN OVIEDO Rad. 2017-778

Juan Carlos Castaño Pérez <juanano421@hotmail.com>

Lun 4/03/2024 11:14 AM

Para: Juzgado 21 Civil Municipal - Valle del Cauca - Cali <j21cmcali@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (979 KB)

NULIDAD INDEXACION MEJORAS MESIAS IVAN.pdf;

Señores

JUEZGADO 21 CIVIL MUNICIPAL DE CALI

En calidad de apoderado del demandado IVAN OVIEDO, remito escrito solicitando la declaratoria de nulidad.

Atentamente,

JUAN CARLOS CASTAÑO PÉREZ

Señor

JUEZ 21 CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE CALI

E. S. D.

**Ref.- SOLICITUD DE DECLARATORIA DE NULIDAD**

Proceso Verbal de Restitución de inmueble de  
**SEGUNDO FLORESMILO OVIEDO Y OTRA** contra  
**IVAN MESIAS OVIEDO SILVA**  
RADICACIÓN No. 2017-00778

**JUAN CARLOS CASTAÑO PÉREZ**, mayor de edad, vecino de Cali, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi firma, en calidad de apoderado de **MESIAS IVAN OVIEDO SILVA**, mayor de edad, vecino de Cali, formulo una **SOLICITUD DE DECLARATORIA DE NULIDAD**, en los siguientes términos:

**I.- LEGITIMACION PARA PROPONER LA NULIDAD.-**

Mi mandante **MESIA IVAN OVIEDO SILVA** está legitimado para proponer la presente nulidad, por estársele liquidando la indexación sobre el valor reconocido en la sentencia como mejoras, desde la fecha de la sentencia de segunda instancia y no desde la fecha de ejecutoria de la sentencia de primera instancia, tal como se ordenó en esta última.

**II.- CAUSAL DE NULIDAD INVOCADA.-**

La del **Art. 133 Numeral 2º. Del C.G.P.**, y específicamente; **CUANDO EL JUEZ PROCEDE CONTRA PROVIDENCIA EJECUTORIADA DEL SUPERIOR....** La cual se origina en los motivos que señalo a continuación.

**III.- HECHOS.-**

**1.-** En el **Auto de 20 de Octubre de 2023** se señala que la parte demandante pagó el valor de las mejoras a favor de mi mandante **con su debida corrección monetaria**, consignados a órdenes del Despacho (destacado fuera de texto)

**2.-** No obstante que el suscrito, solicitó aclaración de dicha providencia y una vez efectuada, interpuso recurso de reposición y apelación contra ella; el Despacho se mantuvo en su posición y negó la apelación.

**3.-** Los argumentos planteados por el suscrito como sustento de los recursos interpuestos y que tienen aplicación también como sustento de esta solicitud de nulidad fueron los siguientes:

- A.** Revisada la liquidación de la indexación de los \$13.000.000, efectuada por el apoderado de los demandantes, respetuosamente considero que no se ajusta a los parámetros señalados en la sentencia de segunda instancia, toda vez que tan solo se liquida dicha indexación desde el mes de Enero de 2022, mes de ejecutoria de la sentencia de segunda instancia, cuando lo correcto debió ser liquidarla **desde la fecha de la sentencia de primera instancia** (31 de Julio de 2020), en la cual se reconoció tanto la cuantía de las mejoras (\$13.000.000), como el derecho a la indexación; puntos estos respecto de los cuales **no se interpuso reparo ni recurso alguno**.

Efectivamente, en la sentencia de primera instancia de 31 de Julio de 2020, su Señoría reconoció a favor de mi mandante, tanto la cuantía de las mejoras (\$13.000.000), como el derecho a la indexación, y llamo especialmente su atención, en el sentido de que, **respecto de esos dos puntos (cuantía y derecho a la indexación), ninguno de las partes presentó reparo o recurso alguno**, de suerte que, en cuanto a esos dos puntos, vale decir, la cuantía (\$13.000.000) y el

derecho a la indexación, **la sentencia de primera instancia quedó debidamente ejecutoriada ese mismo día.**

- B. Evidentemente, nótese por el Despacho que el reparo concreto que formulé en mi recurso de apelación contra la sentencia, respecto a las mejoras reconocidas, se refirió única y exclusivamente a la fecha a partir de la cual se debería indexar, tópico que fue resuelto por el juez en la sentencia de segunda instancia, en los siguientes términos:

*“5.6- Finalmente, debe precisarse, que la señora Juez de primera instancia, en su sentencia, hizo claridad, **en que la indexación del valor de \$13.000.000. reconocido por concepto de mejoras, puestas por el demandado**, valga anotar, en calidad de mero tenedor y no en condición de poseedor, conforme lo anotado, **debe realizarse desde la ejecutoria de la sentencia hasta el momento en que se verifique el pago**, frente a lo cual, nada hay que adicionar en esta instancia, **con el ánimo de no hacer más desfavorable la situación de demandado apelante, conforme lo previsto por el artículo 328, inciso 4º. Del C.G.P.**, ante la deficiencia probatoria en determinar, no solo cuando se hicieron las mencionadas mejoras, sino en que consistieron, su costo, si tales mejoras se hicieron a expensas del demandado o quien sufragó su costo, etc” (destacado fuera de texto)*

Visto lo anterior, se repite, la sentencia de primera instancia, respecto de la cuantía (\$13.000.000) y en cuanto al derecho a la indexación, quedó ejecutoriada el día de su pronunciamiento. Pues contra estos dos tópicos concretos **NO SE INTERPUSO NINGÚN REPARO NI RECURSO.**

- C. Resulta pues claro, que la indexación debe efectuarse desde la ejecutoria de la sentencia de primera instancia. Y es que no podría entenderse de otra manera, pues llamo la atención sobre lo que el señor Juez Ad-Quem, señala con total tino en su sentencia : “ ***con el ánimo de no hacer más desfavorable la situación de demandado apelante, conforme lo previsto por el artículo 328, inciso 4º. Del C.G.P.***”

Esta no es otra cosa que la aplicación imperativa para el juez del principio general de ***Reformatio In Peius***, según el cual, el juez de segunda instancia no puede hacer más desfavorable la situación procesal del apelante único.

- D. Es por lo anterior, que resultaría un desacierto legal y un injusto perjuicio para mi mandante (apelante único), pretender, como lo hace el demandante, que la indexación se liquide a partir de la sentencia de segunda instancia. Pues eso equivaldría a señalar, que, por defender sus derechos procesales, mediante recursos (como único apelante) y defender la legalidad del proceso, mediante una acción constitucional de tutela ante el H. Tribunal Superior de Cali, que a la postre le resultó favorable y ordenó recomponer la actuación procesal; trámites que obviamente han demandado bastante tiempo, se vea hoy abocado a que la liquidación se pretenda efectuar a partir de la fecha de la sentencia de segunda instancia. Es decir que se estaría violando flagrantemente el principio de ***Reformatio In Peius***, que defendió el Ad-Quem en su sentencia de segunda instancia.

- E. De otra parte, señala el Juez de segunda instancia, que la indexación : “*debe realizarse desde la ejecutoria de la sentencia **hasta el momento en que se verifique el pago**” (destacado fuera de texto).*

Atendiendo a lo anterior, la indexación debió liquidarse desde la sentencia de primera instancia, hasta que se verifique el pago, cosa que no ocurrió en este caso, pues la indexación se liquidó desde la sentencia de segunda instancia y solo hasta el mes de Septiembre de 2023 y la consignación se efectuó el día 13 de Octubre de 2023, lo cual contraría abiertamente lo ordenado en la sentencia. Además que faltaría por indexar los 13 días que corrieron del mes de Octubre de 2023.

- F. Consecuente con lo anterior, la indexación debe liquidarse y pagarse desde la fecha de la ejecutoria de la sentencia de primera instancia (31 de Julio de 2020) y hasta el día en que se verifique el pago.

4.- No obstante, en el auto **Auto de 26 de Febrero de 2024**, que resuelve la reposición y niega la apelación; no se motiva en debida forma la decisión por medio de la cual se me niega la reposición respecto de la fecha en que debe liquidarse la indexación. Pues solo se limita a señalar que el legislador no consagra la ejecutoria parcial de un proveído y a renglón seguido se traslada a la hipótesis del Art. 328 del C.G.P. sobre apelaciones, norma que en nada aplica al asunto en consideración.

5.- Pero desconoció el Despacho que en el Inciso 10 del Art. 323 del C.G.P., el legislador contempló expresamente tal posibilidad, al señalar:

*“Cuando la apelación en el efecto suspensivo o diferido se haya interpuesto expresamente contra una o varias de las decisiones contenidas en la providencia, las demás se cumplirán, excepto cuando sean consecuencia de las apeladas, o si la otra parte hubiere interpuesto contra ellas apelación concedida en el efecto suspensivo o en el diferido. Con las mismas salvedades, si la apelación tiene por objeto obtener más de lo concedido en la providencia recurrida, podrá pedirse el cumplimiento de lo que esta hubiere reconocido”.* (Destacado fuera de texto)

6.- Nótese que la norma transcrita, aplica casi exactamente a este caso, pues la apelación de la sentencia lo fue en el efecto suspensivo, igualmente apelé (en cuanto a las mejoras) solo respecto de la fecha de su indexación; por lo cual el monto y el derecho a indexar no fueron motivo de mi alzada. La parte demandante no apeló la sentencia. Así mismo, la apelación de la sentencia, respecto a la fecha en que debería indexarse, pretendía, obviamente, obtener más de lo concedido. Sin embargo el Despacho, inexplicablemente, no dio aplicación a esta norma y por el contrario, se mantuvo en su posición de que la indexación se liquide desde la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia. Tampoco se pronunció el Despacho sobre los 13 días adicionales que no se indexaron y que corrieron del mes de Octubre de 2023, fecha en que se efectuó el depósito.

7.- La Corte Suprema de Justicia, con ponencia del Magistrado JORGE ANTONIO CASTILLO RUGELES, en Expediente No. 5292, en providencia de fecha 2 de diciembre de 1999, respecto a este asunto, señaló lo siguiente:

*“2. A partir de la premisa precedente y en lo pertinente al caso subjudice, es claro que si el motivo de nulidad estriba en que el juez "procede contra providencia ejecutoriada del superior", ello sólo podrá acontecer cuando el juzgador inferior desconoce, de algún modo, lo resuelto por el superior en determinada providencia que haya decidido uno de los recursos legalmente admisibles frente a ella, en el respectivo proceso; desde luego, ello es así, porque la aludida causal de nulidad, conforme lo tiene dicho la Corte, está encaminada a preservar el orden de los procesos y el acatamiento de las resoluciones judiciales por parte de los jueces de grado inferior, quienes dentro de la competencia funcional que se ejerce en relación con un proceso determinado, deben cumplir las decisiones proferidas por los jueces de grado superior, cuando estos resuelvan los recursos de queja, súplica, apelación, casación y revisión, o en su caso la consulta, sometidos a su consideración.”*

8.- Basado en mis anteriores planteamientos y en los parámetros que expresa la Corte, respetuosamente, considero que el Despacho, respecto a la fecha desde la cual debe indexarse el valor de las mejoras reconocidas a mi mandante; está procediendo contra lo ordenado por el Juez en la Sentencia de segunda instancia, la cual se encuentra debidamente ejecutoriada, con lo que se configura la causal de nulidad invocada, la cual, por mandato expreso del **Parágrafo del Art.136 del C.G.P. ES INSANEABLE, por lo que debe ser declarada aún de oficio.**

#### **IV.- MANIFESTACIONES ESPECIALES.-**

Manifiesto expresamente bajo juramento, que mi mandante no ha dado lugar a la presente nulidad, ni ha tenido oportunidad de alegarla como excepción previa. Además, que es la persona afectada con la misma, la cual es insaneable.

#### **PETICION.-**

Respetuosamente solicito se sirva declarar la nulidad de todo lo actuado en el presente proceso, a partir de las providencias que dan por aceptada la liquidación de la indexación de las mejoras, desde la ejecutoria de la sentencia de segunda instancia y ordenar que dicha liquidación se efectúe y pague a partir de la ejecutoria de la sentencia de primera instancia y hasta el día en que se efectúe el pago.

Atentamente,

**JUAN CARLOS CASTAÑO PÉREZ**  
C.C.No. 16.483.928

<b>SECRETARIA</b>
En la fecha, a las 8 a.m. y por el termino de <u>3</u> días, fijo en lista el (la) anterior <u>Traslado nulidad</u>
Cali, <u>14-Mar-2024</u> .
Secretaria,
 MARIA ISABEL ALBAN

T.P. No. 55635 C.S.J.