

A Despacho el presente proceso para proveer sobre los recursos de reposición y subsidio de apelación, interpuestos por las partes, sobre el auto que decreta la venta. Santiago de Cali, septiembre 3 de 2021.

La secretaria MARÍA DEL CARMEN QUINTERO CÁRDENAS.



Auto Interlocutorio No. 431

JUZGADO DÉCIMO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD

Santiago de Cali, tres (3) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

RAD. 760013103010201900036-00

El presente proceso **VERBAL VENTA DEL BIEN COMÚN**, instaurado por el señor **CAMILO TORRES FRASSER**, a través de apoderado judicial, y en contra de **MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN, ROBERTO TORRES CUSBUENO, MARINA TORRES DE TAMARA y ELMER TORRES LOAIZA**, con el fin de resolver los recursos de **reposición y en subsidio de apelación** interpuestos por los apoderados judiciales de las partes contra el auto que decreta la venta.

ANTECEDENTES

El despacho mediante auto de fecha junio 16 de 2021, el cual es objeto de los recursos, resolvió sobre la venta solicitada por el señor **CAMILO TORRES FRASSER**, a través de apoderado judicial, en contra de **MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN, ROBERTO TORRES CUSBUENO, MARINA TORRES DE TAMARA y ELMER TORRES LOAIZA**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 406 y ss del C G.P.

En dicha providencia el despacho resuelve, lo siguiente:

***"1. NEGAR** la excepción cobro de lo no debido que presentó la demandada **MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN**, conforme lo argumentado en esta providencia*

***2. DECRETAR LA VENTA** en pública subasta del bien inmueble objeto de la demanda, ubicado en la carrera 51 No. 3-29 W del barrio Belisario Caicedo de esta ciudad de Cali, distinguido con folio de matrícula inmobiliaria No. 370-51865 de la oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Cali, determinado por los siguientes linderos: NORTE: con la calle*

30 antes Avenida Rojas Pinilla. SUR: predios de José Toapanta. ORIENTE: predios de Ramón Hernández, José V. Ocampo y Ana Valencia. OCCIDENTE: predios de José J. Zapata.

3. TENER como avalúo del bien objeto de la venta el valor determinado por el perito GUILLERMO RAMOS MOSQUERA, identificado con la cedula de ciudadanía No. 16.602.099 con registro matricula asociado No. R.N.A/C. C-04-4243 perteneciente a CORPOLONJAS DE COLOMBIA el cual arrojó un valor de CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS \$400.000.000, mcte.

4. ORDENAR el secuestro del bien común objeto del proceso, para lo cual, se comisiona a los JUZGADOS CIVILES MUNICIPALES DE CONOCIMIENTO DE DESPACHOS COMISORIOS-REPARTO DE SANTIAGO DE CALI. LIBRAR Despacho Comisorio correspondiente, con los insertos de rigor, AUTORIZAR al Juez que le corresponda para que designe secuestre de la Lista de Auxiliares de la Justicia y fije honorarios, y CONCEDER al Juez que le corresponda la facultad de subcomisionar si fuere el caso, de conformidad con lo dispuesto en el numeral primero (1º) del artículo 595 del Código General del Proceso. Lo anterior de conformidad con lo establecido en el parágrafo del artículo 26 del ACUERDO PCSJA20-11650 del 28 de octubre de 2020 expedido por el CONSEJOSUPERIOR DE LA JUDICATURA-PRESIDENCIA, "Por medio del cual se crean unos cargos con carácter permanente en tribunales y juzgados a nivel nacional". Una vez practicado lo anterior, se procederá con el remate en la forma prescrita en el proceso ejecutivo, pero la base para hacer postura será el total del avalúo, de conformidad como lo dispone el inciso primero del artículo 411 del C.G.P. Si las partes lo consideran, podrán dar aplicación a lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 411 del C.G.P.

5. RECONOCER el pago de frutos civiles solicitados por el demandante señor CAMILO TORRES FRASSER, la suma de \$3.250.000 por concepto de frutos en proporción al porcentaje equivalente al 12.5%, de su cuota en el inmueble objeto de la venta, por las razones expuestas en esta providencia.

6. NEGAR el pago de las mejoras solicitadas por la demanda señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

7. NEGAR el pago de los gastos solicitados por la demandada señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN que versan sobre el funcionamiento del establecimiento de comercio, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

8. NEGAR el pago de los gastos administrativos solicitados por la demandada MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN por la suma de \$228.500.901, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

9. RECONOCER el pago de los gastos solicitados al demandante señor CAMILO TORRES FRASSER, la suma de \$7.469.522 y a la demandada señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN, la suma de \$8.140.349, descontando el porcentaje que le correspondía asumir por ser comunera, en tal sentido si hubiere remate, se les reembolsará o imputará al precio de aquel si le fuere adjudicado en la licitación, o al de la compra que se hiciere, según fuere el caso, conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 413 del CGP, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia (...)."

Los recursos interpuestos

En lo que respecta al **numeral 5**, el demandante **CAMILO TORRES FRASSER**, a través de mandatario judicial, presenta inconformidad, por lo cual, sostiene que:

"En su parte resolutive numeral quinto en donde efectivamente ordena reconocer frutos por valor de \$3.250.000, los cuales corresponden a los cánones que se podían haber recibido entre el 10 de noviembre de 2016 y el 9 de enero de 2019, de manera proporcional, pero, dentro de la petición también se dijo "(...) y los que, se causen con posterioridad(...)" y su señoría sobre esto último no se pronunció y el inmueble, lo sigue ocupando la misma persona señora MARIA LUISA TORRES CUSGUEN".

En lo que respecta a los **numerales 6 y 9**, la demandada **MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN**, a través de su apoderada, presenta inconformidad, por lo cual, sostiene que:

"En el fallo proferido niega reconocerle a mi representada unas mejoras y unos gastos que fueron causados y que involucra el inmueble objeto de la litis y solo se limita a reconocerle solamente el valor causado por el impuesto predial del inmueble de los años 2001 hasta el año 2008 por la suma de \$8.140.349, sin reconocerle igualmente intereses hasta que se le cancele dicho valor.

Como puede evidenciarse, en la providencia recurrida y apelada, se hace solamente la apreciación de los gastos causados al establecimiento de comercial, el cual fue excluido del proceso y por lo tanto sobre dicho punto no tenemos reparo alguno, pero con respecto a los otros conceptos sobre el cual no se hizo mayor apreciación a las pruebas aportadas al proceso donde se demostró que mi representada fue quien canceló los créditos hipotecarios uno por la suma de \$36.087.250 y la otra por la suma de \$3.790.000, valores que asumió mi representada para liberar el inmueble objeto de este proceso de dichas obligaciones y que soportes de esos pagos fueron aportados en el acápite de pruebas con la contestación de la demanda y que con respecto a estos rubros no se hizo reconocimiento a favor de mi representada, toda vez que los mismos fueron causados para liberar el inmueble de dichas

hipotecas y no tienen que ver con el establecimiento de comercio que fue excluido del proceso para la venta”.

ACTUACIÓN PROCESAL

De los escritos de reposición, se corrió el respectivo traslado por el término de ley, por fijación en lista, de conformidad al decreto 806 de 2020. La parte actora, se pronunció, y se opone a la prosperidad del recurso presentado por la parte demandada, porque, sostiene que, las mejoras y gastos que se hicieron fueron para **“el buen funcionamiento”** del establecimiento de comercio, y en cuanto a los pagos, aduce, que deben demostrarse en su totalidad.

Así las cosas, se procede a resolver previa las siguientes;

CONSIDERACIONES

El recurso de reposición tiene por finalidad que el mismo operador judicial que emitió la decisión sea el que regrese a ella y, si es del caso, la reconsidere para, reformarla o revocarla (art. 318 CGP).

En cuanto al recurso del apoderado de la parte actora

Sostiene el apoderado de la parte actora que:

"En su parte resolutive numeral quinto en donde efectivamente ordena reconocer frutos por valor de \$3.250.000, los cuales corresponden a los cánones que se podían haber recibido entre el 10 de noviembre de 2016 y el 9 de enero de 2019, de manera proporcional, pero, dentro de la petición también se dijo "... y los que, se causen con posterioridad..." y su señoría sobre esto último no se pronunció y el inmueble, lo sigue ocupando la misma persona señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN."

Pues bien, de acuerdo a lo anterior, se duele el actor, el hecho de que, el despacho no se pronunció con respecto a la petición, que refiere, en cuanto al pago de los frutos, esto es, **"los que se causen con posterioridad"**, teniendo en cuenta que, el inmueble lo sigue ocupando la misma persona señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN.

En efecto, es cierto que, el despacho en el auto que decreta la venta, omitió pronunciarse con respecto a la petición que refiere el actor.

En ese sentido, sea esta la oportunidad, para considerar que, en razón a que, en el numeral quinto, en donde efectivamente ordena reconocer frutos, por valor de \$3.250.000, los cuales corresponden a los cánones que se podían haber recibido entre el 10 de noviembre de 2016 y el 9 de enero de 2019, de manera proporcional, de igual manera, se deberán reconocer por concepto de frutos en proporción al porcentaje equivalente al 12.5%, de su cuota en el inmueble objeto de la venta, los frutos ***“los que se causen con posterioridad”***.

Vale anotar que, se tienen como argumentos de esta decisión, lo considerado en la parte motiva de la providencia objeto del recurso, y teniendo en cuenta la prueba pericial aportada que ya fue objeto de análisis. Aunado el hecho de que, en efecto, el inmueble, lo sigue ocupando la misma persona, señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN, demandada en este proceso, tal como lo manifestó la parte actora; afirmación que no fue desvirtuada por la demandada.

En este sentido, se reformará el numeral quinto, del auto de fecha junio 16 de 2021, objeto del recurso. Por tanto, se deberán reconocer por concepto de frutos en proporción al porcentaje equivalente al 12.5%, de su cuota en el inmueble objeto de la venta, los frutos ***“los que se causen con posterioridad”***.

En cuanto al recurso de la apoderada judicial de la demandada señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN

Argumenta la apoderada judicial de la demandada, señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN, que:

“En el fallo proferido niega reconocerle a mi representada unas mejoras y unos gastos que fueron causados y que involucra el inmueble objeto de la litis y solo se limita a reconocerle solamente el valor causado por el impuesto predial del inmueble de los años 2001 hasta el año 2008 por la suma de \$8.140.349, sin reconocerle igualmente intereses hasta que se le cancele dicho valor.

Como puede evidenciarse, en la providencia recurrida y apelada, se hace solamente la apreciación de los gastos causados al establecimiento de comercial, el cual fue excluido del proceso y por lo tanto sobre dicho punto no tenemos reparo alguno, pero con respecto a los otros conceptos sobre el cual no se hizo mayor apreciación a las pruebas aportadas al proceso donde se demostró que mi representada fue quien canceló los créditos hipotecarios uno por la suma de \$36.087.250 y la otra por la suma de \$3.790.000, valores que asumió mi representada para liberar el inmueble objeto de este proceso de dichas obligaciones y que soportes de esos pagos fueron aportados en el acápite de pruebas con la contestación

de la demanda y que con respecto a estos rubros no se hizo reconocimiento a favor de mi representada, toda vez que los mismos fueron causados para liberar el inmueble de dichas hipotecas y no tienen que ver con el establecimiento de comercio que fue excluido del proceso para la venta”.

De acuerdo a lo expuesto por la mandataria judicial de la demandada, su inconformidad radica en, **(i)** la omisión, por parte del despacho que, los gastos reconocidos por el valor causado por el impuesto predial del inmueble de los años 2001 hasta el año 2008, por la suma de \$8.140.349, no se le reconocieron igualmente intereses, hasta que se le cancele dicho valor, y **(ii)** que, respecto a los otros conceptos referidos a los créditos hipotecarios, uno por la suma de \$36.087.250 y la otra por la suma de \$3.790.000, no se hizo reconocimiento a favor de su representada.

Con respecto a **(i)** la omisión, por parte del despacho que, los gastos reconocidos por el valor causado por el impuesto predial del inmueble, de los años 2001 hasta el año 2008, por la suma de \$8.140.349, no se le reconocieron igualmente intereses, hasta que se le cancele dicho valor. El despacho considera pertinente precisar que, sobre dichos intereses, no hubo pronunciamiento en su momento, por cuanto, **no fueron solicitados.**

Sin embargo, frente a dicha pretensión que ahora solicita la demandada, el Despacho considera que, en el presente asunto, hay lugar al reconocimiento de intereses por aplicación de lo dispuesto en el artículo 7º del C.G.P., esto es por equidad, dado que se encuentran originados en el pago efectuado por dichos impuestos por parte de la demandada y no fueron reembolsados en su momento ni durante esos años por los otros propietarios proindiviso y a cuyo pago estaban obligados todos, incluyendo a la señora **MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN.**

Ahora bien, se reconocerán intereses civiles por cuanto no se trata de un negocio mercantil.

Por ello, como bien se dijo en dicho **numeral 9**, *"descontando el porcentaje que le correspondía asumir por ser comunera, en tal sentido si hubiere remate, se les reembolsará o imputará al precio de aquel si le fuere adjudicado en la licitación, o al de la compra que se hiciere, según fuere el caso, conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 413 del CGP".* Y se le agregará: *más los intereses civiles por dichas sumas de dinero hasta su pago total.*

Con relación a **(ii)** que, respecto a los otros conceptos referidos a los créditos hipotecarios, uno por la suma de \$36.087.250 y la otra por la suma de \$3.790.000, no se hizo reconocimiento a favor de su representada.

Argumenta la mandataria judicial que, los valores los asumió su representada para liberar el inmueble objeto de este proceso de dichas obligaciones, y que, soportes de esos pagos fueron aportados en el acápite de pruebas con la contestación de la demanda, que los mismos fueron causados para liberar el inmueble de dichas hipotecas y no tienen que ver con el establecimiento de comercio, que fue excluido del proceso para la venta.

Sobre el particular es pertinente, en primer lugar, hacer la siguiente aclaración: es cierto que el despacho, en el auto de la venta objeto del recurso, no reconoce los gastos solicitados por concepto de pago de Hipoteca por valor de \$36.087.250 y pago de Segunda Hipoteca por valor de \$3.790.000, los cuales se encuentran inmersos en el **numeral 6**.

Lo anterior, por cuanto, el despacho consideró que, dichos gastos hacían referencia al establecimiento de comercio, y en ese sentido, reiteró en las consideraciones que, respecto a las pruebas documentales aportadas por la demandada señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN, con la cual pretende acreditar el pago relacionado con el establecimiento de comercio, no serían valoradas, ni tenidos en cuenta en este proceso, en virtud a la reforma presentada por la parte actora.

Sin embargo, en realidad, tales gastos, no tienen que ver con el establecimiento de comercio, que fue excluido del proceso para la venta, tal como lo menciona la mandataria judicial.

Aclarado lo anterior, el despacho entrará a analizar, si, los conceptos referidos a los créditos hipotecarios, uno por la suma de \$36.087.250 y la otra por la suma de \$3.790.000, los asumió su representada para liberar el inmueble objeto de este proceso de dichas obligaciones y si los soportes de esos pagos fueron aportados en el acápite de pruebas con la contestación de la demanda.

En cuanto a los gastos de la venta, el artículo 413 de la misma obra, señala que:

"Los gastos comunes de la división material o de la venta serán de cargo de los comuneros en proporción a sus derechos, salvo que convengan otra cosa."

Asimismo, señala dicha disposición que:

"El comunero que hiciere los gastos que correspondan a otro tendrá derecho, si hubiere remate, a que se le reembolsen o a que su valor se impute al precio de aquel si le fuere adjudicado en la licitación, o al de la compra que hiciere."

Respecto a la carga de la prueba, el artículo 167 del CGP, establece:

"incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen".

Este despacho advierte que, no se evidencia en el expediente, paz y salvos, o documento alguno, donde se soporte que, dichas obligaciones hipotecarias fueron canceladas por la demandada señora MARIA LUISA TORRES CUSGUEN, uno por la suma de \$36.087.250 y el otro por la suma de \$3.790.000.

De otra parte, los soportes probatorios¹ que fueron aportados, en el acápite de pruebas con la contestación de la demanda, con los cuales se pretende acreditar que la demandada MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN, asumió el pago, referidos a los créditos hipotecarios, uno por la suma de \$36.087.250 y el otro por la suma de \$3.790.000, no demuestran de manera concluyente, el pago de dichas obligaciones, ni mucho menos por los mencionados valores.

Tales documentos que se acompañan, corresponden a, algunos recibos de pago (3), cada uno por valor de \$400.000, con diferentes fechas, los cuales, hacen referencia por concepto de pagos de intereses, sin que se especifiquen para que obligación.

También se acompañan múltiples recibos con denominación "comprobante de egreso", de igual manera con diferentes fechas, en su mayoría por valores de \$100.000, un total de (18), otros cuatro (4) por valor cada uno de \$150.000, otros dos (2), por valor cada uno de \$70.000 y uno por \$50.000, los cuales, hacen referencia, tan solo, al pago de intereses de mora de una hipoteca por \$10.000.000.

Se acompañan, dos consignaciones de BANCOLOMBIA, por valor cada una de \$1.000.000, consignados a una cuenta 80851436824, sin que se pueda establecer por qué conceptos, ni para qué tipo de obligación.

¹ Documentos, que se encuentran comprendidos desde el folio 794 al 862 del expediente electrónico.

Finalmente, se acompaña un documento, -acuerdo de pago- de MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN, en su calidad de heredera del causante MARIA BARBARA CUSGUEN DE TORRES y deudora de los señores JOSÉ ANTONIO TORRES REINA y MIGUEL ANTONIO TORRES CAMARGO por medio del cual, se obliga a pagar a la doctora VICTORIA EUGENIA ABADIA VARGAS, apoderada de los mencionados señores, la suma de CATORCE MILLONES DE PESOS, sin que se especifique, en dicho documento que corresponda a las obligaciones hipotecarias, aquí referenciadas. Además, que no se acredita si efectivamente fue cancelada dicha suma de dinero.

En ese sentido a los documentos antes mencionados se les resta valor probatorio, porque los mismos, en las condiciones aportadas, no acreditan que los gastos por los conceptos referidos a los créditos hipotecarios, uno por la suma de \$36.087.250 y el otro por la suma de \$3.790.000 los asumió la señora MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN para liberar el inmueble objeto de este proceso de dichas obligaciones. Por lo cual los gastos solicitados por estos conceptos no se reconocerán.

Consecuente con lo expuesto se mantendrá en firme la decisión de NEGAR el pago de los gastos, por los conceptos de las obligaciones hipotecarias, por los valores, uno por la suma de \$36.087.250 y el otro por la suma de \$3.790.000, los cuales se encontraban inmersos en el **numeral 6** del auto objeto de recurso.

En cuanto al recurso subsidiario de apelación, solicitado por la apoderada judicial de la demandada **MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN**, se concederá en el **efecto devolutivo**, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 323 del CGP, el cual se surtirá en los términos del artículo 326 ibidem.

De acuerdo con lo expuesto y sin más consideraciones, el juzgado,

RESUELVE:

1. REFORMAR el **numeral 5** del auto de fecha junio 16 de 2021, objeto del recurso, conforme lo expuesto en esta providencia. En consecuencia, dicho numeral, quedará de la siguiente manera:

RECONOCER el pago de frutos civiles solicitados por el demandante señor CAMILO TORRES FRASSER, la suma de \$3.250.000 por concepto de frutos en proporción al porcentaje equivalente al 12.5%, de su cuota en el inmueble objeto de la venta, los cuales corresponden a los cánones que se podían haber recibido entre el 10 de noviembre de 2016 y el 9 de enero de 2019, de manera proporcional; de igual manera, se deberán reconocer

por concepto de frutos en proporción al porcentaje equivalente al 12.5%, de su cuota en el inmueble objeto de la venta, los que se causen con posterioridad.

2. REFORMAR el **numeral 9** del auto de fecha junio 16 de 2021, objeto del recurso, conforme lo expuesto en esta providencia. En consecuencia, dicho numeral, quedará de la siguiente manera:

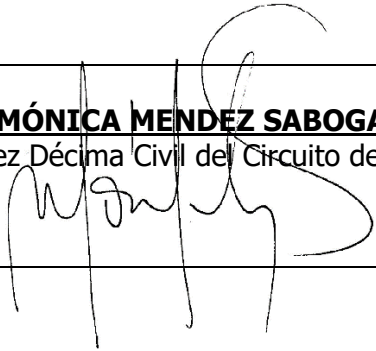
descontando el porcentaje que le correspondía asumir por ser comunera, en tal sentido si hubiere remate, se les reembolsará o imputará al precio de aquel si le fuere adjudicado en la licitación, o al de la compra que se hiciera, **más los intereses civiles por dichas sumas de dinero hasta su pago total**, según fuere el caso, conforme lo dispone el inciso segundo del artículo 413 del CGP.

3. MANTENER en firme la decisión de **NEGAR** el pago de los gastos por los conceptos de las obligaciones hipotecarias, cuyos valores son: uno por la suma de \$36.087.250 y el otro por la suma de \$3.790.000, los cuales se encontraban inmersos en el **numeral 6** del auto objeto de recurso, por las razones expuestas en esta providencia.

4. CONCEDER ante el Superior el recurso de apelación subsidiario, interpuesto por la la apoderada judicial de la demandada **MARÍA LUISA TORRES CUSGUEN**, en el **efecto devolutivo**, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 323 del CGP, el cual se surtirá en los términos del artículo 326 ibidem.

En ese sentido, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, sírvase la mandataria judicial, aportar, un arancel judicial por la suma de \$6.500, para efectos de remitir el expediente de forma digital al Superior.

5. NOTIFICAR la presente providencia a las partes por estado electrónico del juzgado.

 Libertad y Orden República de Colombia	MÓNICA MENDEZ SABOGAL Juez Décima Civil del Circuito de Cali 
--	---