

**REPÚBLICA DE COLOMBIA****TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D. C.  
SALA DE FAMILIA****Bogotá, D.C., diecinueve de diciembre de dos mil veintidós****PROCESO DE SUCESIÓN DE WILLIAM GILBERTO MORALES JIMÉNEZ – Rad.  
No.: 11001-31-10-013-2021-00678-01 (Apelación auto)**

Con este pronunciamiento, decide el Tribunal el recurso de apelación interpuesto por el apoderado judicial de la cónyuge supérstite y de sus hijos menores **KTMS** y **WDMS**, en contra del auto del 5 de mayo de 2022 proferido por el Juzgado Trece de Familia de esta ciudad, en cuanto decretó unas medidas cautelares.

**I. ANTECEDENTES**

1. Cursa en el Juzgado Trece de Familia de Bogotá el proceso de sucesión intestada de quien fue William Gilberto Morales Jiménez, trámite en el que se reconoció en calidad de cónyuge supérstite a la señora Zenayda Sierra Moncada, y como herederos a sus hijos **KTMS** y **WDMS**, de 15 y 13 años de edad respectivamente, y al señor Michael Steven Morales Gómez, mayor de edad.

2. En el mismo auto del 5 de mayo de 2022 que reconoció heredero al señor Michael Steven Morales Gómez, y por solicitud del apoderado judicial de dicho asignatario, accedió el Juzgado a decretar: i) el embargo y posterior secuestro del inmueble identificado con folio de matrícula No. 50C-772937, ii) el embargo del vehículo de placas VEJ316, y iii) el embargo y retención de los cánones de arrendamiento del local comercial ubicado en la calle 161 No. 10 – 83 de esta ciudad; para tal efecto, ordenó librar los oficios correspondientes.

3. Contra el decreto de medidas cautelares, el apoderado judicial de la cónyuge supérstite y de los herederos menores de edad **KTMS** y **WDMS**, interpuso el recurso de reposición y en subsidio apelación, a fin de que se reforme atendiendo lo previsto en los artículos 2º y 17 de la ley 1098 de 2006, y literal 5º *in fine* del artículo 598 del CGP, toda vez que “1) se solicitaron al parecer y fueron decretadas por el Juzgado, *MEDIDAS CAUTELARES EXAGERADAS, de la mayoría de los BIENES SUCESORALES y de la SOCIEDAD CONYUGAL, incluido el bien inmueble*

(el cual tenía y tiene medida cautelar registrada, de embargo, como consta en el certificado de tradición que obra a autos, amén de la anotación de la HIPOTECA que pesa sobre el mismo)”, “2) El Juzgado –seguramente no advirtió que, de los tres asignatarios herederos, dos eran menores de edad, con los cuales no se podía proceder, sin aplicar primero las disposiciones PROTECTORAS y GARANTISTAS en cita”, y “[3)] Ni qué decir de la viuda, señora ZENAIDA SIERRA MONCADA, quien también puede resultar severamente afectada, pues dependía para su subsistencia y la de sus hijos de los dineros y de los bienes que ahora eventualmente se pondrían fuera del comercio”. Solicita, por tanto, citar a declarar a los menores “para los efectos de adopción de las medidas de protección económicas que requieran”.

4. En el término del traslado, el apoderado judicial del heredero Michael Steven Morales Gómez solicitó rechazar el recurso por extemporáneo; no obstante, argumentó que las medidas cautelares decretadas están autorizadas al tenor del artículo 480 del CGP, el heredero se encuentra legitimado para solicitadas de conformidad con lo previsto en el artículo 1312 del C.C., y las mismas tienen por objeto proteger los bienes dejados por el causante. La aplicación de los artículos del CIA citados por los recurrentes, a su juicio, “no es procedente, pertinente, ni conducente” en este tipo de proceso, “si bien es cierto no es solo proteger y garantizarlos derechos de sus apoderados menores de edad y de la señora Zenaida Sierra Mancada, también es proteger los derechos y garantías de mi heredero y herederos indeterminados y acreedores que puedan existir en el proceso”.

Agregó que la petición de medidas se hizo, “toda vez que el inmueble consta de varios apartamentos y un local comercial de los cuales se están recibiendo unos frutos civiles por concepto de arrendamientos de los cuales no se está rindiendo cuentas a mi apoderado”, también hay dos vehículos automotores, uno “sacado del haber de la sociedad conyugal”.

5. En auto del 8 de septiembre de 2022 el Juzgado mantuvo la decisión, y concedió el recurso subsidiario de apelación; las medidas cautelares son procedentes, de conformidad con lo previsto en los artículos 480 del CGP y 1312 del C.C., por tanto, carece de respaldo la afirmación de ser exageradas; el local está a nombre del causante, el vehículo en cabeza de la cónyuge supérstite, y los cánones provienen del mismo local comercial. La inscripción de la demanda reivindicatoria y la hipoteca registrada en el folio de matrícula del inmueble a favor de la señora Alba Lucía Moncada Moncada, no sacan el bien del comercio, además, “Extraña el despacho que no se arrime prueba que soporte la afirmación que hace el censor, respecto a la afectación a los intereses y derechos de los menores...con el decreto de las medidas cautelares, pues al ellos concurrir a la sucesión, claro es

*que, la conservación de los bienes que la componen les atañe y la sola afirmación de que se ven comprometidos de alguna manera sus garantía en tanto sujetos de protección especial, no puede darse en abstracto, como lo propone el disidente”.*

### **CONSIDERACIONES**

1. *Ab initio*, advierte el Tribunal que el recurso se impetró oportunamente, dentro del término de ejecutoria de la providencia cuestionada, y la decisión es apelable de conformidad con lo previsto en el numeral 8 del artículo 321 del CGP, que reviste de doble instancia el auto “*que resuelva sobre una medida cautelar, o fije el monto de la caución para decretarla, impedirla o levantarla*”.
  
2. En ejercicio de la competencia prevista en el artículo 32 del C.G.P., abordará el Tribunal el análisis del problema jurídico propuesto en este caso, a partir de los siguientes planteamientos: 1) ¿son excesivas las medidas cautelares decretadas en la providencia apelada?, y 2) ¿el decreto de medidas cautelares contempladas en el artículo 480 del CGP para el proceso de sucesión, constituye un imperativo legal que impida a la Juez de primera instancia adoptar determinaciones, a fin de garantizar el bienestar y manutención de los menores hijos del causante de quienes aquellos dependían, mientras se materializa su derecho herencial?
  
3. Frente a lo primero, se ha de recordar que las medidas cautelares en esta clase de procesos, tienen por objeto conservar la masa de bienes sucesorales, garantía de seguridad favorable a herederos, cónyuge sobreviviente, acreedores y, en general, a todos los interesados, quienes ven de esta forma protegidos sus derechos en la partición y adjudicación de cualquier clase de sustracción, malversación o deterioro, y, por lo mismo, salvo los condicionamientos consagrados en el artículo 480 del CGP, no establece el legislador un límite para su decreto. Dice la norma “*cualquier persona de las que trata el artículo 1312 del Código Civil, el compañero permanente del causante, que acredite siquiera sumariamente interés podrá pedir el embargo y secuestro de los bienes del causante, sean propios o sociales, y de los que formen parte del haber de la sociedad conyugal o patrimonial que estén en cabeza del cónyuge o compañero permanente*” (Se enfatiza).
  
4. Consecuente con dichos condicionamientos, la jurisprudencia ha sido clara en que los cánones de arrendamiento producidos por los bienes relictos con posterioridad al deceso del causante no pertenecen a la sucesión, sino a sus causahabientes a prorrata de sus cuotas, según el recto entendimiento de la regla tercera del artículo 1395 del C.C. que prevé, los frutos producidos por los bienes

relictos durante la indivisión pertenecen a los herederos “a prorrata de sus cuotas; deducidos, empero, los frutos y acciones pertenecientes a los asignatarios de especies”, es decir, al no formar parte dichos frutos de la masa herencial dejada por el causante, no son susceptibles de ser inventariados, evaluados y adjudicados, lo cual por otro lado explica que tampoco puedan afectarse con medidas cautelares, porque la finalidad de estas últimas, como ya se dijo, es evitar que los bienes del causante sean sustraídos, para asegurar su adjudicación en la partición.

4.1 Sobre lo dicho, la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia, mantiene una línea jurisprudencial invariable desde el año 1938, al decir “*Los frutos a que alude el art. 1395 del C.C. pertenecen de suyo a los herederos sin lugar a inventariarlos, a evaluarlos y adjudicarlos. Los interesados de suyo o por orden judicial pueden dejar establecida determinada base para la ulterior distribución de los frutos en cierto lapso de tiempo, sin que para ello pueda estimarse que viola el art. 1395 la partición que así lo reconozca o sobre tal base se funda y proceda*” (Sentencia de 8 de abril de 1938)”.

También en sentencia del año 1942, dijo “Los frutos naturales y civiles producidos con posterioridad a la muerte del causante, por los bienes que constituyen la mortuoria, no forman parte del haber sucesoral, como entidad separada que forma parte del activo; ni menos deben considerarse como parte específica de este, para los efectos de la liquidación de las respectivas asignaciones herenciales. Tales frutos no es procedente inventariarlos separadamente, ya que ellos pertenecen a los herederos, a prorrata de sus cuotas hereditarias y habida consideración de los bienes que los produjeron y a los asignatarios a quienes se adjudicaron. A lo que puede agregarse que ni aun por motivos fiscales es de rigor inventariarlos, por estar eximidos del pago de impuestos y no tomarse en consideración para la fijación y cobro de las respectivas contribuciones sobre las mortuorias” (Sentencia de 13 de marzo de 1942) (Se subraya).

Esas mismas decisiones, citadas en providencia del 31 de octubre de 1995, Exp.: 4416, fueron traídas a colación por la alta Corporación al abordar similar temática en sentencias STC10342 del 10 de agosto de 2018, M.P. **MARGARITA CABELLO BLANCO**, y STC766 del 31 de enero de 2019, M.P. **LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA**; en la primera, indicó que tratándose de los cánones de arrendamiento “producidos luego de la muerte del dueño, estos pertenecen a los herederos del causante, tal como lo prevé el canon 1395 de dicha normatividad, sin lugar a inventariarlos, por cuanto como frutos civiles no hacen parte de la masa sucesoral sino que son accesorios al bien que los produjo”, y en la segunda, advirtió

*“Las anteriores elucubraciones resultan insuficientes en cuanto a la pertinencia de incluir dentro de los inventarios y avalúos los \$22.000.000 derivados de cánones de arrendamiento de uno de los bienes del causante y producidos luego de su deceso.// Lo esgrimido porque, como lo sostuvo esta Corte en reciente pronunciamiento, los cánones de arrendamiento, son considerados frutos civiles de conformidad al artículo 717 del Código Civil y los producidos luego de la muerte del dueño pertenecen a sus herederos, tal como lo prevé el canon 1395 ídem, ‘(...) sin lugar a inventariarlos, por cuanto como frutos civiles no hacen parte de la masa sucesoral sino que son accesorios al bien que los produjo (...)’<sup>1</sup>”, y concluyó “La ratio legis de lo anterior estriba en que la distribución y pago de los frutos percibidos después de la muerte del testador y durante la indivisión, se encuentra sujeto a un régimen específico, perteneciente, en algunos casos, a los asignatarios de especies, en otros, sujetos a la mora de las personas obligadas a prestar los legados de cantidades o géneros, y en más de las veces, a los herederos a prorrata de sus cuotas, por lo mismo, sin perjuicio que puedan pagarse antes o después de la partición, según el caso”.*

4.2 Desacertado es entonces en este caso ordenar el embargo de los cánones de arrendamiento producidos por el local comercial, como se hizo en la providencia cuestionada, atendiendo lo ya señalado frente a su distribución, pues, no forman parte del haber sucesoral sino que, al tratarse de frutos causados con posterioridad al deceso, pertenecen a los coasignatarios a prorrata de su derecho y/o cuota herencial, de modo que no han debido afectarse con dicha cautela, bajo las previsiones del artículo 1395 del C.C. y el criterio jurisprudencial vigente en la materia.

4.3 Ese primer ejercicio de verificación, por sí solo, pone de presente la necesidad de acceder a revocar parcialmente la providencia, en cuanto accedió a embargar los cánones de arrendamiento, dada la improcedencia de la medida en el trámite sucesoral, decisión que, de paso, contribuye a garantizar el derecho de los menores **KTMS** y **WDMS** a su alimentación y a gozar de lo necesario para su subsistencia, atendiendo lo dicho por su apoderado judicial en el sentido de que tales recursos, son la fuente de ingresos de donde la progenitora señora, Zenayda Sierra Moncada, suple la manutención de sus hijos.

4.1 Al respecto, y para contestar al segundo interrogante planteado, no puede pasar inadvertido el Tribunal que la falladora de primera instancia mantuvo la decisión a vuelta de argumentar que los artículos 480 del CGP y 1312 del C.C., autorizan el decreto de las medidas cautelares, y en adición, consideró insuficiente

---

<sup>1</sup> CSJ. STC10342 de 10 de agosto de 2018, Exp. 08001-22-13-000-2018-00177-02  
 PROCESO DE SUCESIÓN DE WILLIAM GILBERTO MORALES JIMÉNEZ – Rad. No.: 11001-31-10-013-2021-00678-01 (Apelación auto)

la sola manifestación de la necesidad realizada por el apoderado judicial porque, en sus palabras, se requería *“prueba que soporte la afirmación que hace el censor, respecto a la afectación a los intereses y derechos de los menores...con el decreto de las medidas cautelares”*; lo cierto es que con tales razonamientos, la señora Juez *a quo* no solo no cayó en cuenta de la improcedencia del embargo de los cánones y dejó de lado la prevalencia de los intereses de los menores **KTMS** y **WDMS** en orden a verificar la garantía de sus fundamentales derechos, sino también pasó por alto que esa manifestación de necesidad equivale a una negación indefinida, suficiente para acreditar la incapacidad económica e invertir la carga probatoria a fin de que quien afirma lo contrario la desvirtúe.

Así lo ha reiterado la doctrina y la jurisprudencia, entre otras, en sentencia T-324 de 2004, al señalar *“En eventos similares la negación indefinida de la persona que busca tutelar los derechos de un menor, en el sentido de que carece de medios económicos suficientes para garantizar la subsistencia de éste, ha sido suficiente para la Corte para la demostración de la incapacidad económica, pues ésta ha afirmado que la carga de la prueba no puede trasladarse al accionante por la dificultad que encierra la demostración de esta situación. Adicionalmente, ha advertido esta Corporación que, “(...) la prueba de la incapacidad no es taxativa y puede darse bajo la modalidad de declaración indefinida, pues de lo contrario tal prueba podría convertirse en muchos casos, en una resurrección de la prueba diabólica, negándole así el acceso a los interesados”*.

La Corte Constitucional también destaca la importancia de adoptar decisiones en el proceso de sucesión, para salvaguardar los intereses de los menores de edad, ejemplo de ello es la sentencia T-324 de 2016, donde al respecto dijo *“se advierte que dentro del proceso de sucesión iniciado por la madre de los menores de edad... el juez competente ha avisado la posible situación de indefensión de los niños y ha ordenado adoptar las previsiones del caso para ‘salvaguardar la masa de bienes del causante, el producido de la masa de bienes del causante y además para que se tomen las medidas necesarias para salvaguardar los derechos alimentarios con miras a procurar la educación, formación y crianza integral de los hijos menores de edad del causante, reconocidos herederos en el proceso. Labor que es oficiosa conforme al art. 12 del Código de la Infancia y la Adolescencia’, por tanto, en cumplimiento del anterior mandato, corresponde al juez de familia velar por la efectiva protección de los derechos de los menores y adoptar las medidas pertinentes para garantizar la alimentación de los niños”* (se subraya).

Importante es recordar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, como el principio universal y orientador para todas las autoridades judiciales a la hora

de tomar decisiones que conciernan a ellos y puedan afectarlos, ya sea directa o indirectamente, lo cual robustece la necesidad de levantar la medida en cuestión, atendiendo la supremacía de sus derechos consagrada en nuestro ordenamiento jurídico interno al tenor del artículo 44 de la Constitución Política, y en instrumentos internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad, entre ellos, la Convención Sobre los Derechos del Niño, primer tratado internacional de alcance universal y con fuerza vinculante que regula los derechos humanos relacionados a la infancia (Art. 1º y 2º).

A tono con las disposiciones de esta vinculante herramienta, el Código de la Infancia y la Adolescencia entiende el interés superior como *“el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes”* (Art. 8º), y por eso, acorde con lo preceptuado en el artículo 2º de la Convención, prevé *“En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona”*, y ordena, *“En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias”,* aplicar *“la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente”* (Art. 9º); también el artículo 12, sobre la perspectiva de género en materia de infancia y adolescencia, ordena que ésta *“se debe tener en cuenta en la aplicación de este código, en todos los ámbitos en donde se desenvuelven los niños, las niñas y los adolescentes, para alcanzar la equidad”*.

También la jurisprudencia Patria, enfatiza la obligación que tienen las autoridades públicas de analizar las circunstancias que rodean la situación particular de cada menor, *“para determinar en qué consiste el interés superior de cada niño y qué medidas deben adoptarse para protegerlo. Lo anterior en aras de rodearlo de garantías y beneficios que protejan su proceso de formación y desarrollo hacia la adultez, dentro del cual los alimentos juegan un papel primordial”* (Sentencia T-510 de 2003, M.P. doctor Manuel José Cepeda Espinosa) (Negrilla y subraya textuales).

4.2 Se accederá en consecuencia a revocar parcialmente el auto recurrido, en cuanto decretó el embargo de los cánones.

---

<sup>2</sup> El artículo 1º de la Convención ordena tener *“consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*, en *“todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos”*; de igual manera, el artículo 2º destaca el compromiso adquirido por los Estados Parte a fin de *“asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas”*.

4.3 Ahora, en relación con el embargo del inmueble y del vehículo automotor, dichas cautelas sí son procedentes al tenor de lo previsto en el artículo 480 del CGP, al margen del embargo y del gravamen hipotecario que recae sobre el primero, pues claramente el bien se encuentra a nombre del causante y, por lo tanto, forma parte del haber sucesoral, mientras el rodante figura en cabeza de la cónyuge supérstite, adquirido en vigencia de la sociedad conyugal formada por razón del matrimonio contraído por ella con quien fue William Gilberto Morales Jiménez desde el 11 de diciembre de 2004, por lo que la decisión en ese sentido se encuentra acorde con la legalidad; sin embargo, como la exégesis del Juzgado dejó sin protección los derechos de los menores hijos del causante, se impone reiterar que el decreto de medidas cautelares en esta clase de asuntos no excluye, ni se opone a la necesidad de adoptar determinaciones, cuando ello sea necesario, a fin de salvaguardar intereses superiores como lo son “los derechos alimentarios con miras a procurar la educación, formación y crianza integral de los hijos menores de edad del causante, reconocidos herederos en el proceso”.

4.4 En todo caso, y en el entendido de que la revocatoria parcial de la providencia encaminada a disponer el levantamiento del embargo de los cánones es suficiente para velar por dicha garantía, la decisión en lo demás apelado se confirmará, lo que no obsta para que, de llegar a ser necesario, la Juez de primera instancia provea las medidas que considere idóneas a fin de garantizar los derechos de los herederos menores de edad.

5. Finalmente, dada la prosperidad del recurso no se impondrá condena en costas.

**En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C., en ejercicio de la competencia de Magistrado Sustanciador,**

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE** el auto del 5 de mayo de 2022 proferido por el Juzgado Trece de Familia de esta ciudad, en cuanto decretó en embargo y retención de los cánones de arrendamiento del local comercial ubicado en la calle 161 No. 10 – 83 de esta ciudad.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en lo demás apelado la providencia.

**TERCERO: SIN CONDENA** en costas.

**CUARTO: DEVOLVER** las diligencias al Juzgado de origen, por el medio virtual autorizado, en firme esta decisión.

**NOTIFÍQUESE,**

**LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ**

**Magistrada**