

REPÚBLICA DE COLOMBIA**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D. C. SALA DE FAMILIA****Bogotá D. C., veintitrés de marzo de dos mil veintiuno****MAGISTRADA: LUCÍA JOSEFINA HERRERA LÓPEZ****SUCESIÓN DE MARTHA BERNAL DE GONZÁLEZ - (Apelación auto)
Rad. 11001-31-10-002-2018-00882-01**

Se decide el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de los herederos **JOSÉ ELMER** y **FERNANDO GONZÁLEZ BERNAL**, contra la providencia del 10 de diciembre de 2020 proferida por el **JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C.**, que ordenó levantar una medida de embargo.

ANTECEDENTES

1. Con la decisión cuestionada, el Juzgado Segundo de Familia de esta ciudad accedió a levantar la medida de embargo y retención decretada el 4 de diciembre de 2018, sobre los cánones de arrendamiento de los inmuebles ubicados en la diagonal 47 sur No. 54-15 y carrera 54 No. 47-41 sur de esta ciudad, tras encontrar la solicitud en tal sentido presentada por el apoderado del cónyuge supérstite, **CRISTOBAL GONZÁLEZ VELÁSICO**, acorde a la *“interpretación del artículo 1395 del Código Civil”*, pues *“los cánones de arrendamiento hoy embargados, tienen la calidad de frutos civiles (art. 717 CC) y estos (sic) en particular se han producido con posterioridad al fallecimiento de la causante, ya que el contrato de arrendamiento que los genera data del año 2016, mientras el fallecimiento de la causante se dio en el año 2007”*, y en esa medida *“no deben incluirse*

en el inventario de la herencia sino que son accesorios a los inmuebles que los producen y corresponden por lo tanto a los respectivos adjudicatarios". Ordenó a la par, entregar el 50% de los títulos judiciales existentes a favor del cónyuge supérstite, y frente a la entrega del 50% restante correspondiente a los herederos, indicó, "el despacho dispondrá sobre la entrega... a los herederos en la proporción que les corresponda, una vez aprobado el trabajo de partición".

2. Contra la decisión, el apoderado de los herederos **JOSÉ ELMER y FERNANDO GONZÁLEZ BERNAL**, interpuso el recurso principal de apelación a fin de que se revoque, y en su lugar se mantenga la medida cautelar, pues de admitir su levantamiento *"estaríamos liquidando la sociedad conyugal antes de la sentencia"*, y *"Hay sentencia de la Corte Suprema, en Acción de Tutela contra este juzgado y para este proceso, que ordena mantener las cautelares. La sentencia tiene la misma fecha de este auto. REF. 11001221000020200053201"*.

3. En el término del traslado, el apoderado judicial del cónyuge sobreviviente y de las herederas **LUZ MERY, CLARA INÉS y MYRIAM ROSALBA GONZÁLEZ BERNAL**, solicitó declarar desierto el recurso de apelación, por incumplir *"los presupuestos mínimos para su interposición"*; no obstante, indicó *"no puede manifestarse como lo afirma el apelante que se está 'liquidando la sociedad conyugal antes de la sentencia', ya que estos dineros percibidos producto de los cánones, no hacen parte de la masa sucesoral"*, y afirmó ser *"completamente ajeno a la realidad"* lo referido por el recurrente frente al fallo de tutela, *"ya que tanto la sentencia de primera y segunda instancia, procedieron a declarar improcedente la acción... invocada por Víctor Manuel González Bernal, en nombre propio y como agente oficioso de Cristóbal González Velasco, bajo el supuesto que no cumple con los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, esta no procedió a ordenar mantener incólumes las medidas cautelares decretadas, es más, el Tribunal, manifestó fehacientemente el tratamiento que deben dársele a estos cánones en su parte motiva, coligado (sic) a lo dispuesto en el artículo 1395 y 1398 del Código Civil"*. Solicitó, en consecuencia, mantener la decisión.

4. Concedida la apelación en auto del 28 de enero de 2021, procede el Tribunal a resolverla.

CONSIDERACIONES:

1. Con las limitaciones del artículo 328 del CGP, que circunscribe la competencia del *ad quem* al examen de los reparos concretos planteados por el apelante en primera instancia, procede el Tribunal a desatar el recurso interpuesto por el apoderado de los herederos **JOSÉ ELMER** y **FERNANDO GONZÁLEZ BERNAL**, contra la providencia del 10 de diciembre de 2020, cuya deserción solicitada por el apoderado judicial del cónyuge sobreviviente y de las herederas **LUZ MERY**, **CLARA INÉS** y **MYRIAM ROSALBA GONZÁLEZ BERNAL** no se abre paso, pues la sustentación contiene una carga argumentativa aceptable para resolverlo.

2. De acuerdo con lo previsto en el artículo 717 del Código Civil, los cánones de arrendamiento son considerados frutos civiles, y los causados con posterioridad al deceso del dueño, pertenecen a sus causahabientes según lo establece la regla tercera del artículo 1395 ejúsdem 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, avaluados y adjudicados, lo cual por otro lado explica que tampoco puedan afectarse con medidas cautelares, porque la finalidad de estas últimas como es sabido, es evitar la sustracción de los bienes del causante para asegurar su adjudicación en la partición.

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 avaluarlos 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 (...)’¹”, y concluyó *“La ratio legis de lo anterior estriba en que la**

¹ CSJ. STC10342 de 10 de agosto de 2018, Exp. 08001-22-13-000-2018-00177-02

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”.

3. En el caso concreto, la medida cautelar cuyo levantamiento ordenó la Juez *a quo* en el auto cuestionado, fue precisamente aquella mediante la cual había decretado el “**EMBARGO de los dineros que por cánones de arrendamiento se percibe de los inmuebles ubicados en la Diagonal 47 Sur No. 54-15 y Carrera 54 No. 47-41 Sur por ser objeto de la masa sucesoral**”, es decir, no se trató de frutos capitalizados con anterioridad al deceso de **MARTHA BERNAL DE GONZÁLEZ** ocurrido el 17 de abril de 2007, sino causados con posterioridad los cuales, atendiendo lo ya señalado frente a su distribución, no forman parte del haber sucesoral, de modo que tampoco han debido afectarse con dicha cautela, conforme bien lo advirtió la Juez *a quo* en la decisión apelada, de manera que ningún reparo merece la decisión criticada, ajustada a la recta exégesis del artículo 1395 del C.C. y al criterio jurisprudencial vigente en la materia.

4. En esas circunstancias, no tiene vocación de prosperidad el argumento del inconforme, quien considera que la decisión de levantar la medida cautelar, implica liquidar anticipadamente la sociedad conyugal, pues ha quedado establecida la improcedencia del embargo decretado en este asunto sobre los mencionados frutos porque, se reitera, no pertenecen a la sucesión, sino a los herederos en proporción del 50% a prorrata de sus cuotas, mientras el 50% restante corresponde al cónyuge supérstite; además, la liquidación de la sociedad conyugal no tendrá lugar sino en la partición, donde finalmente se definen los derechos de quienes participan en la mortuoria.

5. Ahora, el recurrente asegura que “*Hay sentencia de la Corte Suprema, en Acción de Tutela contra este juzgado y para este proceso, que*

ordena mantener las cautelares”, tal afirmación empero se aleja de la realidad, pues si bien se observa que el heredero **VÍCTOR MANUEL GONZÁLEZ BERNAL**, actuando en causa propia y como agente oficioso de su padre **CRISTÓBAL GONZÁLEZ VELASCO**, promovió acción de tutela en contra del Juzgado Segundo de Familia de esta ciudad con ocasión del presente juicio de sucesión, alegando afectación de su mínimo vital y el de su progenitor por razón del embargo del 50% de los cánones derivados del contrato de arrendamiento celebrado con la sociedad Mercadería S.A.S., el resguardo fue desestimado por improcedente por la Sala de Familia de este Tribunal con sentencia del 26 de octubre de 2020, confirmada por la H. Corte Suprema de Justicia mediante sentencia STC11241 de 10 de diciembre de 2020, pues, según lo advirtió esta última Corporación, el amparo desatendía los presupuestos de inmediatez y subsidiariedad, y en adición:

“[e]l aquí agenciado, Cristóbal González Velasco, no ha solicitado, directamente ante la juez accionada, el levantamiento del embargo sobre el 50% de los cánones derivados del contrato de arrendamiento celebrado con la sociedad Mercadería S.A.S. Ello, por cuanto solo hasta el 17 de septiembre de 2020, su apoderado arrió el poder a él conferido, con el fin de que aquél sea reconocido como cónyuge sobreviviente de la causante, Marta Bernal de González”.

También ha de verse que en el mencionado fallo, la H. Corte Suprema de Justicia instó a la Juez accionada, para que procediera a liquidar el haber social con premura, atendiendo la avanzada edad del cónyuge supérstite (86 años), lo cual, visto desde otra óptica, contribuye a robustecer el asidero de la decisión cuestionada, pues garantiza la satisfacción del mínimo vital del cónyuge afectado con la medida, según se advirtió en la demanda constitucional y se puso de presente en la solicitud de levantamiento génesis del presente recurso.

Sin más consideraciones, deberá confirmarse el auto apelado y no se condenará en costas a la apelante por no haberse causado.

En razón y mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D. C.-Sala de Familia,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia del 10 de diciembre de 2020 proferida por el **JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DE BOGOTÁ, D. C.**

SEGUNDO: SIN COSTAS en esta instancia.

TERCERO: DEVOLVER las diligencias al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:

LUCIA JOSEFINA HERRERA LOPEZ

MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL

TRIBUNAL SUPERIOR SALA 006 FAMILIA DE BOGOTÁ D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**1760197ebd8719e559347e82468e6e25027a89e0f0a2f16b1393b
c45755f87a7**

Documento generado en 23/03/2021 04:45:50 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>