

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA LABORAL

Magistrado Ponente:
LEONIDAS RODRÍGUEZ CORTÉS

Popayán, Veinticinco (25) de septiembre del dos mil veintitrés
(2023)

PROCESO	EJECUTIVO LABORAL
CLASE DE RECURSO	APELACIÓN AUTO
EJECUTANTE	SEGUNDO ARCESIO VALENCIA LÓPEZ
EJECUTADO	ROBERTO FEDERICO LEHMANN GONZÁLEZ
RADICADO N°	19-001-31-05-003-2019-00160-02
JUZGADO DE ORIGEN	JUZGADO 3° LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN
ASUNTO	LEVANTAMIENTO DE MEDIDA CAUTELAR DE EMBARGO Y SECUESTRO DE LOS DERECHOS DE POSESIÓN DEL EJECUTADO SOBRE BIEN INMUEBLE.
DECISIÓN	SE CONFIRMA

1. ASUNTO A TRATAR

La Sala de Decisión Laboral de esta Corporación Judicial, integrada por los Magistrados que firman al final, en cumplimiento a las

medidas adoptadas en la Ley 2213 de 2022, procede a resolver en forma escrita el RECURSO DE APELACIÓN interpuesto por el apoderado judicial del ejecutante, contra la decisión adoptada mediante Auto Interlocutorio No. 517 del veinticuatro (24) de abril de dos mil veintitrés (2023), por el JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, CAUCA, mediante el cual se dispuso el levantamiento de la medida cautelar de embargo y secuestro de los derechos de posesión que tiene el ejecutado FEDERICO ROBERTO LEHMAN GONZÁLEZ sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 120-14444, y que fue dispuesta a través del auto de fecha 22 de agosto de 2019, dentro del asunto de la referencia.

Aprobado el proyecto presentado por el Magistrado Ponente, la Sala procede a resolver la apelación del citado auto, previo el recuento de los siguientes,

2. ANTECEDENTES

Las circunstancias con relevancia fáctica y probatoria para lo que interesa a este asunto, son las siguientes:

2.1. Da cuenta el informativo que el señor Segundo Arcesio Valencia López inició proceso ejecutivo laboral a continuación del ordinario, contra el señor Federico Roberto Lehmann González, en procura de obtener el cumplimiento de lo ordenado pagar en sentencia del 25 de septiembre de 2018 (03.Demanda, Archivo 01 del expediente digital, C01.CuadernoPrincipal).

2.2. Con base en lo anterior, el Juez de Primera Instancia libró orden de pago en contra del ejecutado, mediante Auto Interlocutorio No. 493 del 11 de julio de 2019, por las sumas de dinero allí enlistadas, (04.AutoLibraMandamientoEjecutivo, ídem); y, luego, por Auto Interlocutorio No. 0806 del 07 de noviembre de 2019, se ordenó seguir adelante con la ejecución (09.AutoSeguirAdelanteEjecucion, ídem).

2.3. Se evidencia en el cuaderno de medidas cautelares (C02.CuadernoMedidasCautelares), que por Auto de Sustanciación No. 956 del 22 de agosto de 2019, por solicitud de la parte ejecutante, se dispuso:

“1°. – DECRETAR el embargo de los derechos de posesión que el demandado ROBERTO JOSE LEHMANN GONZALEZ, identificado con la CC. (...) tenga sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 12 0-14444 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán, en los términos del artículo 593 numeral 3° del CGP.

(...)”

Para la práctica de la diligencia de secuestro del bien inmueble atrás referenciado, se comisionó a la Alcaldía Municipal de Popayán (05.AutoDecretaMedidaCautelar).

2.4. Según respuesta de la Registradora de Instrumentos Públicos de Popayán, mediante Oficio No. 120-2019-EE-3698 del 27 de septiembre de 2019 (Archivo#08, C02.CuadernoMedidasCautelares), **se inscribió la orden de embargo relacionada con el FMI 120-54703.**

Conforme consta en el Acta No. 049 del 12 de marzo de 2020 de la Secretaría de Gobierno de la Alcaldía de Popayán, en dicha data se llevó a cabo la diligencia de secuestro ordenada y adelantada en este proceso, sobre el bien inmueble ubicado en el Edificio el CAM, con dirección Calle 1 No. 43A - 07 de esta ciudad, predio conocido como finca “San Marino”, con MI. No. 120-14444. En el acta se deja constancia que se declararon legalmente secuestrados los derechos derivados de la posesión material que posee el demandado Federico Roberto Lehmann González, sobre el mencionado bien, resaltándose la no comparecencia de terceras personas que hubieren presentado oposición en la citada diligencia; y, por lo cual, se realiza entrega real y material del mismo al secuestro, quien manifiesta recibirlo (12.ParteDteAllegaDiligenciaSecuestro, cuaderno de medidas cautelares).

Luego, por Auto Interlocutorio No. 455 del 18 de noviembre de 2020, se ordenó la cancelación de la inscripción de la medida de embargo de los derechos de posesión que efectuó la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán, en el folio de M.I. del bien inmueble identificado con el número 120-144444, por considerar que la medida se perfecciona con la diligencia de secuestro, y mantuvo vigente la medida de embargo de derechos de posesión del ejecutado sobre el citado bien (15.AutoOrdenaCancelacionMedidas, ibidem).

Esta decisión fue avalada por la Sala Mayoritaria de esta Corporación Judicial, en su Sala Laboral, mediante providencia del 20 de octubre de 2021.

2.5. El señor SANTIAGO FELIPE LEHMANN CASTRILLÓN, en calidad de tercero interviniente y copropietario del inmueble identificado con M.I. No. 120 - 144444, por intermedio de apoderado judicial, promovió **incidente de levantamiento de medidas cautelares de embargo preventivo y posterior secuestro**, sobre el citado bien, con fundamento en el artículo 597, numeral 8°, del CGP, señalando que la diligencia de secuestro se llevó a cabo al “amaño” del apoderado del señor Segundo Arcesio Valencia López, con actos temerarios y de mala fe, habiéndose omitido informar a los propietarios del inmueble sobre la diligencia para realizar las gestiones pertinentes.

Menciona que, como se ha venido manifestando a lo largo de esta ejecución el señor Roberto Lehmann González no puede ser considerado como poseedor material del bien inmueble ya referido, el cual usufructuaba, administraba y explotaba económicamente tiempo atrás, pues, reconoce y reconoció la propiedad sobre alguien. Además, el ejecutado es una persona de la tercera edad con quebrantos de salud que esporádicamente visita el predio en cuestión y la mera tenencia nunca otorgará el dominio del bien ya que reconoce que el dueño es otra persona, como en efecto ocurre en este caso, toda vez que el predio objeto de la medida cautelar pertenece al señor Santiago Felipe Lehmann Castrillón y sus hermanos, por adjudicación en sucesión, y por compra de derechos de cuota; y el citado ciudadano es la persona que es considerado propietario.

Que, en tal sentido, se debe tener en cuenta, antes de proceder con el embargo de la posesión, que en la “posesión” la persona ejerce ánimo de señor y dueño sobre el bien sobre el cual no tiene propiedad (art. 762, CC), y, en este evento, el señor ROBERTO LEHMANN GONZÁLEZ es un **mero tenedor**, situación que ya era de conocimiento del despacho, por lo que queda sin piso jurídico la existencia del derecho de posesión que se le atribuye al ejecutado y forzosamente conlleva al levantamiento de la medida cautelar acorde con el derecho sustancial (páginas 1 a 9, 39.SolicitudLevantamientoMedidas20220407, del cuaderno de medidas cautelares).

3. PROVIDENCIA APELADA

La providencia apelada se trata del Auto Interlocutorio Nro. 517 del 24 de abril de 2023¹, a través del cual se dispuso: **Decretar el levantamiento de la medida cautelar de embargo y secuestro** de los derechos de posesión que tenga el ejecutado FEDERICO ROBERTO LEHMANN GONZALEZ sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 120-14444, y que fue dispuesta a través del auto de fecha 22 de agosto de 2019 expedido en el asunto de la referencia.

Sea lo primero indicar que, pese a accederse a la solicitud de levantamiento de la medida cautelar ordenada en este asunto, la juez decidió no darle al pedimento un tratamiento como incidente, dado que dicho instrumento procesal está reservado en esta materia solamente a las causales establecidas en el numeral 8°, del artículo 597, del CGP.

Aclarado lo anterior, la Juez refirió que en este punto procesal se debe esclarecer acerca de si se encuentra probada o no la posesión declarada y que fue objeto de medidas cautelares. En respuesta al interrogante, pasó a revisar la figura jurídica de la posesión establecida en el artículo 762 del Código Civil y luego, una vez verificada la posición de la parte ejecutada, encuentra el Despacho

¹ Archivo: 54.AutoOrdenaLevantarMedidaCautelar, del cuaderno de medidas cautelares del presente proceso ejecutivo.

que no acepta tal calidad (la de poseedor), indicando que solo es mero tenedor y reconociendo el derecho real de propiedad del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 120-14444 a unos terceros, a quienes les fue adjudicado por sucesión de Castrillón de Lehmann Sonia a Lehmann Castrillón Santiago Felipe y otros, a través de la sentencia No. 247 de 1994, expedida por el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Popayán. Aclara que inicialmente al hoy ejecutado en la sucesión le correspondieron derechos hereditarios (anotación 008 certificado de tradición del inmueble objeto de estudio), sin embargo, estos fueron transferidos a Federico Roberto Lehman Castrillón (anotación 006).

Que, así, de acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, el certificado de tradición aportado con la solicitud de medidas cautelares y con la declaración del ejecutado, se puede establecer que la posesión inicialmente declarada en cabeza del señor Federico Roberto Lehman González, no está plenamente demostrada y se puede afirmar que está desvirtuada.

También considera la Juez que a este caso no es aplicable el artículo 104 del CPTSS (desembargo y levantamiento del secuestro), porque, no se encuentra acreditada la titularidad del derecho de posesión en cabeza del ejecutado.

En conclusión, al efectuar un nuevo estudio y en aras de evitar que se llegue a la venta forzada de un bien que no se ha acreditado y que por tanto puede ser inexistente, en ejercicio de control de legalidad, la Juez decide levantar la medida cautelar de embargo y secuestro de derechos de posesión del ejecutado sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 120-14444, y que fue dispuesta a través del auto de fecha 22 de agosto de 2019.

4. RECURSO DE APELACIÓN

La parte ejecutante, inconforme con la decisión anterior, elevó RECURSO DE APELACIÓN (56.RecursoApelacionParteDte, del cd. de medidas cautelares), a fin de que la misma sea revocada en su integridad.

Argumenta el mandatario judicial que el incidente de levantamiento de la medida cautelar se presenta por el Dr. Edison Rivera, en nombre del señor Santiago Felipe Lehmann González, en su calidad de propietario y tercero interviniente dentro del proceso de la referencia, lo cual raya con la realidad, pues, al citado señor no se le ha reconocido hasta la fecha como tercero interviniente. Que, además, se invoca como fundamento del derecho el artículo 597, numeral 8°, del CGP, sin embargo, el señor Santiago Lehmann es nudo propietario de una cuota parte sobre el inmueble objeto del embargo en posesión del señor Federico Roberto Lehmann González.

Que, en ese orden, la Juez tergiversó el contenido del escrito y lo acomodó a una petición que no ha sido presentada por el ejecutado y solo por ese grave error el auto apelado carecería de fundamento legal y debe ser revocado.

Expone, en consonancia, que el poder otorgado al mandatario judicial, según da cuenta un correo electrónico, fue enviado por el señor Santiago Lehmann el 11 de junio de 2019 y el memorial es de fecha 07 de abril de 2022, lo que deja entrever que el poder no solo fue presentado por una persona que no estaba legitimada para actuar sino por fuera de los términos de ley, situación que no fue tomada en cuenta por el a quo.

Que, incluso, tanto en el poder como en el escrito de incidente se hace relación al bien inmueble con M.I. No. 10-144444 que no corresponde al inmueble objeto de este proceso identificado con M.I. No. 120-4444, aclarando que lo embargado son los derechos de posesión que se tiene sobre dicho bien por parte del señor Federico Roberto Lehmann González.

Añade que el Juez se saltó las normas procedimentales adecuando el incidente presentado a una simple petición de desembargo y dejando de dar el tratamiento que la ley indica como lo es el traslado y fiar fecha para audiencia de decisión; por lo cual, se debió haber rechazado el incidente de plano y no darle trámite alguno, configurándose un defecto sustantivo, pues, en este caso, no aplica las situaciones previstas en el numeral 8° del artículo 597 del CGP.

Aduce que el escrito reproduce lo sustentado en anterior recurso de apelación frente al auto del 18 de septiembre de 2020, el cual fue confirmado por este Tribunal; por lo que se resolvió una situación idéntica a la ya fallada, sin que medie en el expediente ninguna sola prueba nueva. Que, además, cuando se indica que el señor Federico Lehmann “*usufructuaba, administraba y explotaba tiempo atrás el predio...*”, es totalmente falso y es una versión acomodada para defraudar al ejecutante, pues el citado señor siempre ha estado al frente del inmueble como señor y dueño y lo explota hasta el día de hoy, recibiendo un arrendo por parte de la empresa Movistar, por tener instalada una torre en el predio San Marino; lo cual se corrobora con la documentación que acompaña el recurso.

Que, en conclusión, el señor Federico Lehmann no es ningún tenedor sino poseedor y pretende llevar a error a la justicia para sustraerse de pagar sus obligaciones.

Y, que, una vez más el Juez interpreta subjetivamente el artículo 104 del CPTSS y se aparte de la ley, al no imponer la respectiva caución judicial para desembargar, lo cual contradice totalmente el debido proceso.

Por todo lo anterior, se pide revocar el auto apelado y en su lugar se mantenga la medida cautelar decretada.

5. TRÁMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Por auto del 31 de mayo de 2023 se admitió el recurso de apelación y se corrió traslado a las partes por el término de cinco (5) días para que formularan los alegatos escritos en esta instancia, conforme a lo dispuesto en el numeral 2º, del artículo 13, de la Ley 2213 de 2022², por lo tanto, se entiende surtido dicho trámite procesal en segunda instancia.

De acuerdo con la nota secretarial del 14 de junio de 2023 (archivo #07) y constado el expediente digital, únicamente se recibió

² Archivo: 03(3)AutoAdmiteCorreTrasladoParaPresentarAlegatos, cuaderno del Tribunal C04ApelacionAuto02.

oportunamente escrito de alegatos por parte del apoderado judicial del ejecutado, así.

Alegatos de la parte ejecutada: El apoderado judicial de la parte ejecutada arguye que aun cuando el ejecutante elevó la solicitud de medida cautelar relacionada con el embargo y secuestro de los derechos de posesión que tiene el señor FEDERICO ROBERTO LEHMANN GONZALEZ sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 120- 14444, cumpliendo con el juramento que exige el artículo 101 del CPTSS, con la manifestación expresa del ejecutado en cuanto a que no es titular del derecho posesión, aduciendo su calidad de mero tenedor, queda sin piso jurídico la existencia del derecho de posesión que se le atribuye al ejecutado, lo que forzosamente conlleva al levantamiento de la medida cautelar. Que, además, las afirmaciones del ejecutado sobre la titularidad del derecho real de dominio respecto del bien objeto de la cautela en cabeza de terceras personas, encuentran sustento probatorio con el certificado de tradición expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán, del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 120-14444.

Con base en lo expuesto, solicita se confirme la providencia recurrida.

6. PRESUPUESTOS PROCESALES

6.1. En punto a la competencia de la Sala para conocer y decidir en segunda instancia las impugnaciones, está prevista en el artículo 15 del C. P. del T. y de la S.S., modificado por el artículo 10 de la Ley 712 del año 2001.

6.2. Principio de consonancia: Se dará aplicación al artículo 35 la Ley 712 del año 2001, que adicionó el artículo 66A del CPTSS, en el que estableció el principio de la consonancia para el proceso laboral, concepto que se traduce en que la decisión que resuelva la apelación de autos y sentencias deberá estar en relación de igualdad o conformidad con las materias objeto del recurso de apelación.

7. ASUNTOS POR RESOLVER

7.1. Asuntos previos:

7.1.1. Se destaca, revisado el cuaderno C02.CuadernoMedidasCautelares, del expediente de primera instancia, archivo #39, páginas 1 a 9, claramente se advierte que quien eleva la solicitud que propicia el pronunciamiento objeto de reparo en esta oportunidad, es el Doctor Edison Rivera, pero, en nombre y representación del señor **Santiago Felipe Lehmann Castrillón**, quien alega tener la calidad de **tercero interviniente y propietario** del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 120-144444 (sic).

7.1.2. Basta lo anterior para concluir que le asiste razón a la parte apelante en cuanto al error del Juez al señalar en la providencia apelada que la solicitud aludida la promueve el ejecutado (Roberto Federico Lehmann).

7.1.3. No obstante, dicho error, se desprende de la parte motiva del auto objeto de reparto que el Juez decide no dar tratamiento a la solicitud de levantamiento de la medida cautelar a través de incidente, y, en cambio, considera esclarecer acerca de si se encuentra probada o no la posesión declarada y que fue objeto de medida cautelar.

Lo anterior, dice el Juez, con fundamento en la decisión tomada por este Tribunal Superior, Sala Laboral, en providencia del 20 de octubre de 2021, en la que señaló:

“3.1.5. La Sala no se adentrará al estudio de la calidad de poseedor o tenedor del demandado porque por el momento no obra prueba diferente a la tenuta en cuenta para decretar la medida y la petición no cumple con el art 104 del C.P.T, de forma, que ante esa realidad, para este momento no es precedente el levantamiento de la medida.

...

3.1.9. No sobra advertir, el juez de conocimiento en cualquier estadio del proceso puede en aplicación del art 48 C.P.T volver a estudiar de

oficio, la procedencia de las medidas cautelares decretadas en defensa de los derechos fundamentales y cuando tenga elementos de prueba que le den certeza sobre la titularidad de los bienes o derechos objeto de las referidas medidas.” (Cita textual tomada del auto objeto de reparo).

7.1.4. Pues bien, al tenor de lo anterior, aunque el Juez no lo dijo expresamente en la parte resolutive de la decisión apelada, se infiere de su argumentación y del aparte transcrito de la providencia del 20 de octubre de 2021, que ciertamente no dio trámite a la solicitud de incidente y en cambio decide resolver lo relacionado con el estudio de la calidad de poseedor o tenedor del demandado y en consecuencia la procedencia actual de la medida cautelar decretada.

Conforme a lo expuesto, la Sala encuentra que no es necesario estudiar de si el señor Santiago Felipe Lehmann Castrillón se encuentra legitimado o no como tercero para promover el incidente de levantamiento de la medida cautelar que afecta al bien objeto del presente proceso, porque, como quedó visto, a pesar de que no fue el ejecutado quien elevó dicha solicitud, como equivocadamente lo esgrimió el Juez, en últimas NO se le dio trámite a la solicitud elevada por el tercero, ni mediante trámite incidental ni como simple petición.

A partir de lo anterior, tampoco resultaría procedente revisar las falencias endilgadas al poder otorgado por el tercero al Dr. Edison Rivera; ni los cuestionamientos sobre violación de garantías procesales al no descorrer traslado del incidente, ni imponer sanción en tanto, se insiste, del dicho del Juez se puede establecer que no se le da trámite al incidente.

7.2. Aclarado lo anterior, el tema central que la Sala debe resolver en esta oportunidad está delimitado a los siguientes **PROBLEMAS JURÍDICOS:**

(i) ¿Resulta procedente ordenar el levantamiento de la medida de embargo de los derechos de posesión que tenga el ejecutado **FEDERICO ROBERTO LEHMANN GONZÁLEZ** sobre el bien

inmueble identificado con matrícula 120-14444, con fundamento en que no se encuentra acreditada la titularidad del derecho de posesión en cabeza del ejecutado?

(ii) De confirmarse la decisión impugnada, se contraría el artículo 104 del CPTSS al no imponerse la respectiva caución judicial para desembargar.

8. SOBRE EL LEVANTAMIENTO DE LA MEDIDA DE EMBARGO DE DERECHOS DE POSESIÓN DEL EJECUTADO SOBRE BIEN INMUEBLE

Para la Sala, la respuesta a este problema jurídico es **positiva**, tomando en consideración los argumentos expuestos en el salvamento de voto expresado por el Magistrado Ponente en el auto anterior resuelto en este mismo proceso con fecha del 20 de octubre de 2021, por existir actual discusión y no encontrarse acreditada la titularidad del derecho de posesión en cabeza del ejecutado; por el contrario, se advierte la existencia del derecho real de dominio y la consecuencial posesión en persona distinta al ejecutado, como pasa a explicarse.

Es importante advertir que en anterior oportunidad (auto del 20 de octubre de 2021), la sala mayoritaria resolvió no estudiar la calidad de poseedor o tenedor del demandado, por lo que no se ha fallado sobre la materia.

Las razones de la decisión son las siguientes:

8.1. Por razón de los bienes objeto de la medida cautelar en debate, se trae el artículo 593 del CGP, numeral 3, aplicable a los procesos laborales en virtud del artículo 145 del CPTSS, por medio del cual se establece:

“ARTÍCULO 593. EMBARGOS. Para efectuar embargos se procederá así:

(... ...)

3. El de bienes muebles no sujetos a registro y el de la posesión sobre bienes muebles o inmuebles se consumará mediante el secuestro de estos, excepto en los casos contemplados en los numerales siguientes” (Se resalta).

8.2. A su vez, el artículo 597 del CGP, rige lo atinente al LEVANTAMIENTO DEL EMBARGO Y SECUESTRO y en el numeral 7° indica:

ARTÍCULO 597. LEVANTAMIENTO DEL EMBARGO Y SECUESTRO. *Se levantarán el embargo y secuestro en los siguientes casos:*

(.. ...)

“7. Si se trata de embargo sujeto a registro, cuando del certificado del registrador aparezca que la parte contra quien se profirió la medida no es la titular del dominio del respectivo bien, sin perjuicio de lo establecido para la efectividad de la garantía hipotecaria o prendaria”.

Para mayor claridad consultamos el artículo 762 del C.C., mediante el cual se define la posesión de la siguiente manera:

*“La **posesión** es la **tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño**, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.”*

El poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifique serlo”³.

8.3. Con miras a tener claridad sobre los conceptos de posesión y mera tenencia, se estima necesario resaltar la línea de pensamiento de la CSJ-SCC, en providencia STC14207-2019, Radicación N° 05001-22-03-000-2019-00383-01, del 17 de octubre de 2019, en la cual se expuso:

“Si los tutelantes querían probar que su talante de tenedores mudó a poseedora, tenían el deber de acreditar cuándo sucedió la

³ Negrilla fuera de texto original.

asunción de esa aptitud y que ese acontecer no se produjo de mala fe.

Sobre este último aspecto, la Corte en sede casacional, precisó:

“(...) Ese yerro fáctico incidió en la transgresión del derecho sustancial comoquiera que el mero tiempo no convierte la tenencia en posesión (art. 777 C.C.), la suma de posesiones trae consigo sus calidades y vicios (art. 778 íb) y cuando se empieza a poseer en nombre de otro se supone la continuidad de esa situación (art. 780).

“(...) Además, la existencia de un título de mera tenencia genera una presunción de mala fe contra el poseedor (art. 2531) al paso que acceder a la usucapión sin estar cumplidos los requisitos revela la conculcación del ordenamiento sustancial que rige dicha acción, al no haberse demostrado la interversión del título por los promotores (arts. 762, 2518 y 2532 C.C., 407 C. de P.C. y 2º de la Ley 791 de 2002) (...)”² (se destaca).

En cuanto a la carga de demostrar la interversión del título de tenedor a poseedor, esta Sala adocrinó lo siguiente:

“(...) Y es que, valga decirlo, según explicitó la Corte en CSJ STC7922-2018, 21 jun. 2018, rad. 2018-01576-00, para que se pueda predicar el ejercicio «posesorio» en cabeza de una persona a partir de la «interversión del título», se precisa: (...)”

*“(...) [E]l fehaciente cumplimiento de ciertos requisitos que en su conjunto determinan la franca voluntad y actitud relativas a la disposición de la cosa por parte de quien se atribuye el señorío que es menester frente a sí mismo y ante los demás. Por ello, quien toma contacto material con un bien determinado en calidad de «mero tenedor» (persona que reconoce señorío ajeno) no puede pretender usucapir el bien que le fuera entregado a título precario, salvo que sobrevenga una circunstancia nueva que ponga fin a dicha «tenencia», momento en que se inicia una «nueva posesión»; tal hecho ha de constituirse como notorio hito que acredite paladinamente la mutación del «título» por cuanto que, según el artículo 777 del Código Civil, «[e]l simple lapso del tiempo no muda la mera tenencia en posesión» (se destaca), lo que impone que el interesado debe, en pro de acreditar la «posesión» aseverada, **demostrar que su condición inicial de «mera tenencia» cambió con el tiempo, y que por conducto de ello, trocó su***

«tenencia» al campo del enseñoramiento en nombre personal, propio de un verdadero «poseedor» -quien ha de tener ínfulas de propietario- (...)”.

“(…) Surge, pues, la necesidad de evidenciar una intención conductual que aparezca la interversión o mutación del «título inicial» (mera tenencia), en pro de enseñar el surgimiento de la «posesión» que se precisa para lograr el reconocimiento de la prescripción adquisitiva deprecada. **Por ende, para que la «interversión» del inicial título de aprehensión física sea valedera, debe caldearse en el ánimo -fuero interno- del sujeto en cuestión, una variación volitiva de tal entidad que sea apreciable en el campo objetivo del plano exterior, de forma irrefutable; esto es, la misma debe presentar una evocación absolutamente ostensible**, siendo que, se insiste, tal metamorfosis factual no deviene por el simple hecho de transcurrir el tiempo. No; esta, además, **debe exteriorizarse y revestirse con los mismos actos que se esperan de un verdadero «dueño»**, o sea, aquellos en que desconociéndose cualesquiera dominios extraños, solamente son asiduos en quien puede ejercer conductas propias de los designados ius utendi, fruendi y abutendi sobre el bien; llegado ese momento, y contundida la intención de tenencia - affectio tenendi-, se ha de denotar surgida, sobre el bien objeto de «prescripción adquisitiva», la «intención posesoria» que se requiere, misma que, a efectos del cómputo que se impone para acreditar el término de posesión efectivamente ejercido, se inicia sólo después de acaecida ella -valga decir, la posesión-, de donde emerge que el lapso que a partir de allí se inicia debe colmar el período que normativamente se precisa para que proceda la declaración de pertenencia, siendo que en los eventos en que tal no se logra satisfacer lo propio comporta la denegación de lo pretendido por faltar uno de los estructurales requisitos legales que son menester para lo propio, como en el sub lite aconteció (...)”³ (subrayas originales, negrilla extexto).

Adicionalmente, como lo ha enfatizado esta Sala, los actos de tolerancia no implican posesión, por cuanto

“(…) En efecto, el **corpus de la mera tenencia** obedece a actos materiales cuyo único propósito es ejercer las facultades jurídicas y materiales propias de la relación tenencial a título de arrendamiento, comodato o cualquier otro fenómeno que permita afirmar tal calidad, esto es, el hacer –usar y gozar conforme a la naturaleza y a la función misma del bien (...).

*“(...) Por el contrario, el **corpus del fenómeno posesorio** está regido por una inspiración que se orienta a ganar el derecho por vía prescriptiva y cuyo hito fundacional, necesariamente, se radica en el comportamiento como dueño y el correlativo desconocimiento –en virtud de los actos posesorios públicos, pacíficos e ininterrumpidos- de la existencia de titulares de derechos reales sobre idéntico bien, o de su cabal identificación para efecto de citarlos y vencerlos en juicio, es decir, para ganar un derecho comerciable y alienable radicado en otro patrimonio distinto del propio del poseedor prescribiente (...).”*

*“(...) Dicho **corpus** es de tal entidad objetiva que impone, necesaria y fundamentalmente, a los ojos de un observador razonable, la convicción de que tales conductas son trasunto directo del ejercicio del derecho real de propiedad. Que quien los ejecuta no hace nada distinto a exteriorizar las facultades materiales propias de ese derecho. Que es el dueño, entendimiento este indispensable para que pueda desplegarse en su favor la presunción del artículo 762 del C.C. (...).”*

*“(...) O en otras palabras, los actos materiales del **corpus posesorio** no pueden consistir en los que el artículo 2520 del C.C denomina actos de mera tolerancia y de mera facultad, **sencillamente porque de ellos no resulta gravamen, no confieren posesión, ni dan fundamento a prescripción alguna (...)**”⁴.*

8.4. Análisis del caso en concreto:

8.4.1. Al abordar el estudio del caso, se considera, aun cuando el ejecutante elevó la solicitud de medida cautelar relacionada con el embargo y secuestro de los derechos de posesión que tiene el señor FEDERICO ROBERTO LEHMANN GONZALEZ, sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 120- 14444 (archivo digital: 01.SolicitudMedidasCautelares, de la carpeta C02.CuadernoMedidasCautelares, del expediente digital -cuaderno de 1ra instancia), cumpliendo posteriormente con el juramento que exige el artículo 101 del CPTSS (03.ActaJuramento, ídem), con la manifestación expresa del ejecutado FEDERICO

⁴ Negrilla fuera del texto original.

ROBERTO LEHMANN GONZALEZ en cuanto a que no es titular del derecho posesión, aduciendo su calidad de mero tenedor del citado bien inmueble, queda sin piso jurídico la existencia del derecho de posesión que se le atribuye al ejecutado, lo que forzosamente conlleva al levantamiento de la medida cautelar, pues, acorde al derecho sustancial, si el ejecutado admite que usufructúa, administra y explota económicamente el bien inmueble sólo como simple tenedor, reconociendo que existen otras personas titulares del derecho real de dominio, a saber, el señor Santiago Felipe Lehmann Castrillón y sus hermanos, queda sin sustento jurídico su condición de poseedor y de paso, no hay derechos posesorios para embargar.

8.4.2. Además, las afirmaciones del ejecutado sobre la titularidad del derecho real de dominio respecto del bien objeto de la cautela en cabeza de terceras personas, encuentran sustento probatorio con el certificado de tradición expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Popayán, del inmueble con matrícula inmobiliaria No. 120-14444 (anotación 08)⁵, en el que claramente se observa que el inmueble fue adjudicado por sucesión de Castrillón de Lehmann Sonia a Lehmann Castrillón Santiago Felipe y otros, en virtud de sentencia No. 247 del 24 de noviembre de 1994, proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo de Familia de Popayán, lo que en principio implica que el derecho real de dominio y la consecuencial disposición del mismo radica en dichos titulares.

En la anotación 012 del mismo certificado se registra una **transferencia de derechos de cuota** adquiridos en la sentencia aludida atrás, interviniendo como personas las siguientes: “DE: LEHMANN CASTRILLON FEDERICO ROBERTO. **A: LEHMANN CASTRILLÓN SANTIAGO FELIPE**”.

A su vez, el documento aportado por el ejecutante, contentivo de contestación de demanda surtida por Santiago Felipe Lehmann Castrillón, en proceso ordinario laboral de radicado No. 2019-00095-00, en principio, hace referencia a un inmueble distinto, con matrícula inmobiliaria No. 120-34006⁶ y en todo caso, lo allí argumentado por el señor Santiago Felipe, solo refuerza un aspecto

⁵ 08.OficinaRegistroIIPPComunicaRegistroMedidaCautelar, del cuaderno de medidas cautelar del expediente de primera instancia.

⁶ 04.ApdoeradoDteAllegaPruebasPosesionDdo, del cuaderno de medidas cautelares.

que el mismo ejecutado sostuvo en la petición inicial de levantamiento de la medida cautelar, esto es, que **existe un titular del derecho real de dominio que no corresponde al señor FEDERICO ROBERTO LEHMANN GONZALEZ**, pues, en el escrito anterior el señor Santiago Felipe aduce “...como se digo mi mandante es únicamente propietario no pleno del inmueble en mención, pues no lo usufructúa, es un nudo propietario, su señor padre es quien ha continuado con la administración de dichos bienes y con la explotación económica de los mismos, ya sea en forma personal o arrendándolos a entidades del sector público como privado...”.

8.4.3. Visto lo anterior, se advierte, la manifestación efectuada por el ejecutante bajo juramento, atinente a la titularidad del derecho de posesión del señor FEDERICO ROBERTO LEHMANN GONZALEZ sobre el inmueble identificado con matrícula No. 120-14444, fue desvirtuada en el momento en que el ejecutado no se reputa señor y dueño del inmueble objeto de cautela, sino un mero tenedor, que con anuencia o tolerancia de los titulares del derecho real de dominio usa, goza y explota el bien, pero no existe animus de señor y dueño, y ante tal situación jurídica, no se configuran los elementos para colegir la existencia del derecho de posesión en cabeza del ejecutado.

Así las cosas, aun cuando se hayan traído con el recurso de apelación sendas pruebas como constancia de la junta de acción comunal Barrio 5 de abril sobre la calidad de propietario que ostenta el señor ROBERTO LEMAN de la Arenera San Marino hace más de 30 años y actos administrativos que dan cuenta de que el ejecutado suscribió contrato de concesión para la explotación económica de un yacimiento de materiales de construcción y ejerce actividad comercial de extracción de piedra y otros en la Carrera 41 Calle 1 Finca San Marino, que, además, ante la DIAN registró esa dirección, correspondiendo ésta al predio con M.I. 120-14444, de tipo rural “FINCA SAN MARINO”, es pertinente traer a colación lo expuesto por la CSJ-SCC, en providencia STC14207-2019, Radicación N° 05001-22-03-000- 2019-00383-01 del 17 de octubre de 2019, MP. Dr. LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA, en la cual señaló: “los actos materiales del **corpus posesorio** no pueden consistir en los que el artículo 2520 del C.C denomina actos de mera tolerancia y de mera facultad, **sencillamente porque de ellos no**

resulta gravamen, no confieren posesión, ni dan fundamento a prescripción alguna (...).

A ese propósito interesa precisar que el artículo 762 del Código Civil define la posesión como **“la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.”**

Y, en el ejecutado, no convergen los dos elementos configurativos de la posesión, porque, por un lado, si bien se comprueban actos materiales y externos -de percepción directa de los sentidos- ejecutados sobre el bien rural “FINCA SAN MARINO”, como se describió anteriormente y que se extraen de las nuevas pruebas que se adjuntan con el recurso de apelación; por otro lado, respecto al *aspecto psicológico, el elemento interno, la intención del dominus*, fincado en la convicción de obrar como dueño del bien, sin reconocer dominio ajeno -*animus domini*-, no se cumple, pues, es el ejecutado quien dice que, si bien usufructúa, administra y explota económicamente el bien, se reputa como **mero tenedor**.

Dicho de otra manera, esos actos materiales y externos ejecutados continuamente por ejecutado sobre el bien rural Finca San Marino podrían llevar en principio a inferir la intención o voluntad de hacerse dueño, pero, el elemento que distingue la “*tenencia*”, de la “*posesión*” es el animus, pues en aquélla, quien detenta el objeto no lo tiene con ese ánimo y reconoce dominio ajeno, como sucede en este caso con el ejecutado; mientras que en la segunda, como ya se dijo, requiere de los dos presupuestos, tanto la aprehensión física del bien como de la voluntad de ostentarlo como verdadero dueño.

Ahora, nada obsta para que el tenedor modifique esa condición, pero, a ese fin, deberá acercar elementos de juicio que den fe de la interversión de su calidad de tenedor a poseedor, lo cual aquí no ha ocurrido. Bien señala el artículo 777 del Código Civil que *“El simple lapso de tiempo no muda la mera tenencia en posesión”* y para esa mutación se requiere, entonces, de una ruptura tal que no permita adecuar el caso al supuesto del artículo 777, como cuando el tenedor comienza a ejercer manifiestos y sendos actos de señor y dueño, pero, sin reconocer el dominio del titular del derecho real

y esto último es precisamente de lo que se duele esta Sala para confirmar el auto apelado.

Por último, **la posesión es un derecho real que la jurisprudencia califica como temporal**, pues no es un derecho definitivo en razón a que el verdadero dueño de la posesión puede reivindicar el dominio y recuperar la posesión, no importa en manos de quien esté, si del poseedor embargado, o del secuestre, o del nuevo poseedor asignado luego del remate de la posesión embargada; situación que puede advertirse a partir de la misma solicitud que realiza el tercero que aparece como propietario o con derecho real de dominio del bien objeto de la medida cautelar, señor Santiago Felipe Lehman Castrillón, aun cuando no se le dio trámite a su incidente de levantamiento de la medida. Así las cosas, la explotación económica que hace el ejecutado sobre el bien objeto de la medida no la hace con ánimo de señor y dueño para ejercer actos posesorios sino como mero tenedor por cuenta y autorización de su propietario, lo que hace perder la eficacia de la medida cautelar que ordenó el embargo de los derechos de posesión que tiene sobre el bien inmueble con matrícula inmobiliaria No. 120-14444.

8.4.4. Conforme a lo expuesto, se torna procedente el levantamiento de la medida cautelar de embargo y secuestro de los derechos de posesión que tenga el ejecutado FEDERICO ROBERTO LEHMANN GONZALEZ, sobre el bien inmueble identificado con matrícula No.120-14444 y, en consecuencia, se confirma el auto impugnado.

9. RESPUESTA A LA SOLICITUD DE CAUCIÓN JUDICIAL PARA DESEMBARGAR

El apelante alega que el Juez interpreta subjetivamente el artículo 104 del CPTSS y se aparta de la ley, al no imponer la respectiva caución judicial para desembargar.

Esa garantía solo debe otorgarse en virtud de una disposición normativa por alguna de las partes del proceso, en el curso de este o de ciertas diligencias, con el fin de amparar los perjuicios que se

le puedan ocasionar a la contraparte o a terceros, derivados de la aplicación de una medida judicial.

En este caso, como quiera que el levantamiento de la medida cautelar no se hizo a instancia del ejecutado, ni de un tercero, sino a partir del estudio que hizo el Juez de la calidad de poseedor o tenedor del demandado y, por lo tanto, de la procedencia actual de las referidas medidas, no opera la imposición de caución a favor del ejecutante.

10. COSTAS

De conformidad con el numeral 1º del artículo 365 del CGP, aplicable a los procesos laborales por virtud del principio de integración establecido en el artículo 145 del CPLSS, **esta Sala condenará en costas de segunda instancia a la parte apelante y ejecutante**, SEGUNDO ARCESIO VALENCIA LÓPEZ, por resultar desfavorable el recurso de apelación propuesto por su apoderado.

Las costas se fijarán por el Magistrado ponente, en la oportunidad procesal, a voces de los artículos 365 y 366 del CGP.

11. DECISIÓN

Por todo lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN** en su **SALA LABORAL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el Auto Interlocutorio Nro. 517 del veinticuatro (24) de abril de dos mil veintitrés (2023), proferido por el JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE POPAYÁN, CAUCA, dentro del proceso ejecutivo laboral promovido por el señor SEGUNDO ARCESIO VALENCIA LÓPEZ, contra el señor ROBERTO FEDERICO LEHMANN GONZÁLEZ, acorde con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a la parte apelante y ejecutante, **SEGUNDO ARCESIO VALENCIA LÓPEZ**, a favor del ejecutado.

La cuantificación de las agencias en derecho como se dijo en la parte motiva.

TERCERO: Oportunamente, **devuélvase** este cuaderno digital al Juzgado Laboral de origen.

CUARTO: NOTIFÍQUESE el presente auto por **ESTADO ELECTRÓNICO** a los apoderados y partes procesales, con inserción de la providencia en dicho estado, de conformidad con la Ley 2213 de 2022.

Los Magistrados,



LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO PONENTE

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA SALA LABORAL

CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO SALA LABORAL