

CONSTANCIA SECRETARIAL: Dentro del término de traslado dispuesto en la lista fijada el 10 de agosto de 2023, el ejecutante, Yenny Laverde Ciro y Eliana Marcela Cardona Pulgarín, como opositoras al secuestro, remitieron alegatos de conclusión, como se aprecia en los archivos 06 y 07 de la carpeta de segunda instancia. Beatriz del Carmen Vera Caballero guardó silencio.

DIEGO ANDRÉS MORALES GÓMEZ
Secretario

Sin necesidad de firma Art. 2, inc. 2 Ley 2213 de 2022 y art. 28 Acuerdo PCSJA20-11567

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Proceso: Ejecutivo Laboral
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero
Juzgado: Quinto Laboral del Circuito de Pereira

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA
SALA PRIMERA DE DECISION LABORAL

Magistrada Ponente: **Ana Lucía Caicedo Calderón**

Pereira, Risaralda, diecisiete (17) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Acta No. 185 del 16 de noviembre de 2023

Teniendo en cuenta que el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022 estableció que en la especialidad laboral se proferirán por escrito las providencias de segunda instancia en las que se surta el grado jurisdiccional de consulta o se resuelva el recurso de apelación de autos o sentencias, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Pereira, integrada por las Magistradas ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN, como Ponente, y OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA, y el Magistrado GERMÁN DARIO GOEZ VINASCO, procede a proferir el siguiente auto escrito dentro del incidente de levantamiento de medida cautelar promovido por las señoras **Yenni Laverde Ciro** y **Eliana Marcela Cardona Pulgarín** dentro del

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

proceso ejecutivo que adelanta **Luis Eduardo Orrego Galvis** en contra de **Beatriz del Carmen Vera Caballero**.

PUNTO A TRATAR

Por medio de esta providencia procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el ejecutante contra el auto proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 7 de junio de 2023, por medio del cual se decidió el incidente de levantamiento de medidas cautelares presentado por Yenni Laverde Ciro y Eliana Marcela Cardona Pulgarín. Para ello se tiene en cuenta lo siguiente:

1. ANTECEDENTES

El 24 de febrero de 2020 el ejecutante presentó solicitud de ejecución a continuación de ordinario y solicitó, entre otras medidas cautelares, *"el embargo y posterior secuestro del establecimiento comercial denominado RAPITIENDA CONDINA identificado con matrícula mercantil 18117765 del 4 de septiembre de 2014 de la Cámara de Comercio de Pereira, localizado en el kilómetro 10, Casa 61 Vía Armenia Centro Poblado, Vereda Guacarí"*.¹

Con base en lo anterior, el 28 de agosto de 2020, el juzgado libró mandamiento de pago por las sumas objeto de condena en contra de la señora Beatriz del Carmen Vera Caballero y accedió a decretar el embargo y posterior secuestro del establecimiento de comercio antes referido².

¹ Archivo 02 cuaderno "C02Ejecutivo" primera instancia.

² Archivo 03 cuaderno "C02Ejecutivo" primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

En consecuencia, la Cámara de Comercio de Pereira registró el embargo del establecimiento de comercio con matrícula mercantil No.15134702, de propiedad de Beatriz del Carmen Vera Caballero, identificada con C.E No. 374.274 el 25 de septiembre de 2020, bajo el número de inscripción 14332 del libro VIII del Registro Mercantil³.

Por medio de auto del 30 de junio de 2021, la jueza ordenó seguir adelante con la ejecución, requirió a las partes para que, conforme a lo reglado en el artículo 440 del C.G.P., allegaran la liquidación del crédito; condenó en costas a la ejecutada y comisionó al alcalde municipal de Pereira para llevar a cabo el secuestro del establecimiento de comercio identificado con matrícula No. 15134702 de propiedad de la señora Beatriz del Carmen Vera Caballero, ubicado en el Kilómetro 10 vía Armenia, centro Poblado "Vereda Guacarí – Condina", de la ciudad de Pereira⁴.

El 26 de octubre de 2022 se llevó a cabo la diligencia de secuestro del establecimiento de comercio, por parte de la inspectora de policía y se consignó en el acta lo siguiente: se halló *"un minimercado con aviso exterior que dice LA RAPI-TIENDA AUTOSERVICIO donde se evidencian elementos como estanterías metal, enfriadores de Coca Cola, Postobón, alpina verticales y dos más uno marca INDUCOL y otro modelo WC-500VC, canastas plásticas con verduras, productos de paquete, aceites, productos de aseo del hogar, futas, un televisor adherido a pared. Estando allí atiende el señor Jarold Hernández CC 75.086.664 administrador del establecimiento LA RAPI y exhibe cámara de comercio con matrícula 18189552 del 6 de septiembre de 2021 a nombre de Yenny Laverde Ciro. Así las cosas y dado que el establecimiento RAPITIENDA CONDINA no aparece cancelada la inscripción, esta activa, pero sin renovación, sin existir una oposición legal en este momento, se declara legalmente secuestrado el establecimiento de comercio RAPITIENDA*

³ Archivo 11 cuaderno "C02Ejecutivo" primera instancia.

⁴ Archivo 13 cuaderno "C02Ejecutivo" primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

*CONDINA cuyo domicilio tiene la actividad registrada en este sitio, se secuestra como unidad jurídica de explotación económica y se le hizo entrega al secuestro...*⁵

Con posterioridad a la diligencia de secuestro, el 25 de noviembre de 2022 las señoras Yenni Laverde Ciro y Eliana Marcela Cardona Pulgarín radicaron solicitud de apertura de incidente de levantamiento de medida cautelar, según lo reglado en el Art. 597 #8 C.G.P. En el escrito narran que desde el 6 de septiembre de 2021 constituyeron una sociedad comercial, cuya actividad comercial consiste en el comercio al por menor de abarrotes. Precisa Yeni Laverde que inscribió ese mismo día en la cámara de comercio de Pereira el establecimiento de comercio denominado "LA RAPPI" identificado con la matrícula No. 18.189.552, ubicado en el kilómetro 10 vía Armenia, casa 61 de Pereira, y Eliana Marcela celebró contrato de arrendamiento de local comercial con el señor Augusto Jiménez Cardona, en calidad de propietario del local comercial identificado con la matrícula inmobiliaria No. 290-77592 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Pereira, ubicado en la casa 61 vereda Condina de la ciudad de Pereira. Añaden que, según versión del arrendador, el local fue desocupado por la señora Beatriz del Carmen en mayo de 2021, y, por tanto, el secuestro que recayó sobre el establecimiento de comercio "LA RAPPI" afectó su derecho de dominio, pues allí ya no funciona el establecimiento de la ejecutada, sino el de ellas.

Por consiguiente, solicitaron que se declare que la Inspección 18 Municipal de Policía de Pereira secuestró un establecimiento de comercio diferente al que le ordenó secuestrar el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira, y, como consecuencia, se ordene el levantamiento del secuestro del establecimiento de comercio "LA RAPPI", identificado con la matrícula No. 18189552, disponiendo la devolución del establecimiento de comercio a favor de las incidentistas⁶.

⁵ Archivo 20 cuaderno "C02Ejecutivo" primera instancia.

⁶ Archivo 22 cuaderno "C02Ejecutivo" primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

El 28 de abril de 2023, el juzgado dio apertura al incidente y se corrió traslado a la contraparte por el término de tres días, mismos que transcurrieron en silencio. Mediante auto del 25 de mayo de 2023⁷, se adicionó el auto del 11 de mayo de 2023 por medio del cual se citó a la audiencia de práctica de pruebas y resolución del incidente, para decretar las pruebas solicitadas.

2. AUTO APELADO

En audiencia del 6 de junio de 2023, la *a-quo* practicó las pruebas solicitadas y escuchó los alegatos, tras lo cual señaló que, con sustento en los artículos 597 del Código General del Proceso, 762 del Código Civil, y la definición de tercero contenida en el libro "*Código General del Proceso, parte general*"⁸ por el tratadista Hernán Fabio López, las incidentitas, al no haber sido partes en el proceso cuya sentencia se ejecuta, pueden considerarse como terceros, legitimados para oponerse al secuestro de marras.

Seguidamente advirtió que ambos establecimientos de comercio, pese a tener una actividad comercial igual, son diferentes; que en el acta de secuestro se le puso de presente al comisionado que la medida estaba recayendo sobre un establecimiento distinto, a lo cual hizo caso omiso, pues hizo recaer la medida en un establecimiento distinto al embargado. Agregó que las incidentistas demostraron que crearon el establecimiento "LA RAPPI" el 6 de septiembre de 2021, después de que el establecimiento "RAPITIENDA CONDINA" de propiedad de la demandada

⁷ Archivo 33 cuaderno "C02Ejecutivo" primera instancia.

⁸ que señala: "*el sujeto de derecho que no está obligado a atacar lo decidido en la sentencia por no haber sido parte en el proceso, ni terceros vinculados por el fallo, ejemplo el tercero excluyente, el llamado en garantía y no tener aquella efecto erga omnes, lo cual se puede formular en nombre propio de manera directa o por medio de un tenedor a nombre del tercero opositor*".

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

había cerrado, aproximadamente desde abril o mayo de 2021, al punto que la ejecutada salió del país desde agosto de 2021, con un mobiliario totalmente diferente y con la suscripción de un contrato de arrendamiento propio.

Con base en lo expuesto, señaló que la medida de secuestro recayó sobre un establecimiento de comercio distinto y ordenó el levantamiento del secuestro que se practicó sobre el establecimiento "LA RAPPI" identificado con matrícula mercantil N°18189552, mismo que para el momento de la diligencia funcionaba dentro del local comercial o inmueble con Matrícula Inmobiliaria No.290-77592 de Pereira, ubicado en el lote 61, Kilómetro 10 de la Vereda Guacari, y ordenó al secuestro que, dentro del término de 3 días siguientes a la comunicación del levantamiento de la medida de secuestro, procediera a devolver los bienes muebles que se secuestraron, en favor de las incidentistas. No dispuso el levantamiento del embargo, argumentando que era carga del ejecutante demostrar si el establecimiento funcionaba en otro lugar.

3. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El vocero judicial de la parte ejecutante, inconforme con la decisión interpuso recurso de apelación, pidiendo que se revocara el citado auto y, en su defecto, se mantuviera el secuestro, con base en los siguientes argumentos: **1)** la *a-quo* no tuvo en cuenta la totalidad de pruebas obrantes en el proceso, remitiéndose a los argumentos de los alegatos de conclusión donde solicitó que se tuviera en cuenta el testimonio rendido por Eliana Marcela Cardona en el proceso ordinario, por medio del cual puso de presente la amistad que tenía con la ejecutada y la relación personal y comercial que mantenían, **2)** el artículo 597 del C.G.P no legitima al propietario para promover incidente de levantamiento de medida de embargo, pues el artículo únicamente se refiere a los poseedores, así indica que las incidentistas no pueden

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

solicitar el levantamiento de un embargo válidamente decretado y practicado, **3)** la constitución del nuevo establecimiento o de apertura de una nueva matrícula es una maniobra evidente y notoria con ánimo defraudatorio, cuyo único fin es burlar la medida cautelar, explica que en el proceso ordinario la señora Eliana Marcela aceptó que tenía conocimiento del establecimiento y le asistía un interés económico en dicho establecimiento, indica que las medidas cautelares deben trascender los hechos meramente formales como en este caso donde por mera apariencia se cerró el establecimiento por un tiempo y se constituyó uno poco tiempo después con la misma actividad comercial, **4)** no se le puede imponer la carga de demostrar donde funciona el establecimiento de comercio sobre el cual recayó la medida de embargo, ya que del registro mercantil se desprende que opera en la misma dirección donde se ejecutó el secuestro, **5)** arguye que, tratándose de una maniobra defraudatoria, las propietarias de los establecimientos deben responder solidariamente, en virtud del artículo 529 Código de Comercio, como quiera que no existe buena fe exenta de culpa por parte de las incidentistas.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Analizados los alegatos presentados por el ejecutante y las incidentistas, mismos que obran en el expediente digital y a los cuales nos remitimos por economía procesal en virtud del artículo 280 del C.G.P., la Sala encuentra que los argumentos fácticos y jurídicos expresados concuerdan con los puntos objeto de discusión en esta instancia y se relacionan con el problema jurídico que se expresa más adelante. La parte ejecutada dejó transcurrir el término en silencio.

5. COMPETENCIA Y PROCEDENCIA DE LA APELACIÓN.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

Esta Sala es competente para resolver el recurso impetrado, de acuerdo a lo señalado en el literal b), numeral 1) del artículo 15 del C.P.T. y de la S.S., como quiera que el auto apelado es susceptible del recurso de apelación, según las voces del numeral 5), artículo 65 ídem, que señala que será apelable el auto que deniegue el trámite de un incidente o el que lo decida.

6. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER

De acuerdo con los argumentos expuestos en la decisión de primera instancia y los fundamentos de la apelación, le corresponde a la Sala determinar:

- i) Si las incidentistas se encuentra legitimadas para promover incidente de levantamiento de medida cautelar, de conformidad con el artículo 597 del C.G.P.
- ii) Si la jueza valoró en conjunto e íntegramente los medios probatorios arribados al incidente. Establecido lo anterior, establecer si la constitución del nuevo establecimiento o de apertura de una nueva matrícula es una maniobra evidente y notoria con ánimo defraudatorio, y, de ser así, si las incidentistas deben responder solidariamente por la sentencia ejecutada, al tenor del artículo 529 Código de Comercio, o si, por el contrario, la providencia judicial de instancia, que ordenó el levantamiento del secuestro, se encuentra ajustada a derecho.

7. CONSIDERACIONES

En lo que atañe al objeto de apelación, tal como se reseñó en acápites precedentes, el ejecutante elevó solicitud de embargo y secuestro del establecimiento comercial denominado "RAPITIENDA CONDINA" identificado con

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

matrícula mercantil No.18117765 del 04 de septiembre de 2014, localizado en el kilómetro 10, casa 61 vía Armenia Centro Poblado, Vereda Guacarí, mismo que fue decretado mediante auto del 28 de agosto de 2020.

Dicha medida fue registrada el 25 de septiembre de 2020, bajo el número de inscripción 14332 del libro VII del Registro Mercantil, según respuesta de la misma calenda emitida por la Cámara de Comercio de Pereira Risaralda⁹, visible en el certificado de matrícula mercantil del establecimiento de comercio expedido el 19 de enero de 2021, instrumento en el que a su vez se evidencia registro de medida cautelar de embargo y secuestro anterior, decretada por el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples por medio de oficio número 25 de noviembre de 2019, dentro del proceso radicado 2019-00876.

En este orden de ideas, en principio el Juzgado Quinto laboral del Circuito de Pereira debió abstenerse de practicar la diligencia de secuestro que comisionó por medio de auto del 30 de junio de 2021, y en su lugar, ante la existencia de proceso civil anterior, al tenor del artículo 465 del C.G.P., debió comunicar al juez de dicha especialidad, por medio de oficio, para que, al momento del remate de los bienes, los créditos de origen laboral fueran pagados con preferencia. Ahora, en ausencia de dicho oficio, la Colegiatura, por medio de auto del 13 de octubre de 2023¹⁰, solicitó el expediente del proceso ejecutivo donde medió embargo por la especialidad civil, a efectos de definir las resultas del proceso ejecutivo anterior, con el fin de establecer la viabilidad del secuestro ordenado en presencia de embargos concurrentes por distintas especialidades. Una vez incorporado el expediente, se advierte de su estudio que el 29 de mayo de 2020, esto es con anterioridad al decreto de las medidas cautelares en el proceso laboral, el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples ordenó la terminación por pago total de

⁹ Archivo 11, página 03 cuaderno ejecutivo de primera instancia.

¹⁰ Archivo 09 cuaderno de segunda instancia "C02ApelaciónAuto".

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

las obligaciones y el levantamiento de la medida cautelar vigente. Es por ello que, la diligencia adelantada por la jueza de instancia era totalmente aprensible ante la inexistencia material de la medida cautelar anterior, y por tal razón al surtir efectos procesales la medida de secuestro, era dable su levantamiento de conformidad con el artículo 597 del Código General del Proceso aplicable al procedimiento laboral por remisión analógica del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, disposición que en el numeral octavo contempla: *“Si un tercero poseedor que no estuvo presente en la diligencia de secuestro solicita al juez del conocimiento, dentro de los veinte (20) días siguientes a la práctica de la diligencia, si lo hizo el juez de conocimiento o a la notificación del auto que ordena agregar el despacho comisorio, que se declare que tenía la posesión material del bien al tiempo en que aquella se practicó, y obtiene decisión favorable. La solicitud se tramitará como incidente, en el cual el solicitante deberá probar su posesión.”*

Con sustento en la normatividad anterior, por medio de auto del 28 de abril de 2023¹¹, la jueza dio apertura al incidente de levantamiento de medida cautelar petitionado por las señoras Yenni Laverde y Eliana Marcela Cardona, cuya legitimidad cuestiona el ejecutante bajo el supuesto de que la norma solo prevé la posibilidad de oponerse al tercero poseedor, y no al propietario del establecimiento.

La tesis del actor es razonable cuando el propietario del establecimiento sobre el cual recaen las medidas cautelares es el sujeto obligado a responder por la obligación ejecutada, pero en caso contrario, se le deberá dar el tratamiento de tercero que, como bien definió la a-quo, con apoyó en la doctrina, es aquel sujeto de derecho que no está obligado a atacar lo decidido en la sentencia por no haber sido parte en el proceso y que, por su condición procesal, la decisión no le es oponible, interpretación que comparte la Corte Constitucional en la sentencia T- 702

¹¹ Archivo 25 cuaderno ejecutivo de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

de 2003, que memora la T- 598 de 2003, por medio de la cual en análisis del artículo 687 del C.P.C, hoy 597 del C.G.P., señaló:

“ (...) la norma está concebida para permitir el ejercicio del derecho a la defensa, la interpretación que resulta compatible con la Constitución debe partir de un supuesto: que el tercero haya tenido noticia de la diligencia o haya debido tenerla, pues de otra forma carecería de sentido como medio para asegurar el respeto de los derechos de quien, siendo extraño a un litigio, se ve afectado con algunas actuaciones que le son ajenas.

Así las cosas, la Corte considera que el ordenamiento procesal civil ha previsto el trámite incidental como el canal apropiado para que terceros extraños a un proceso ejecutivo intervengan dentro del mismo en defensa de sus derechos, particularmente para controvertir las medidas cautelares decretadas y las diligencias desplegadas en su materialización^[34]. Mecanismo que debe ser interpretado de tal manera que se permita el efectivo ejercicio de los derechos al debido proceso y a la defensa.”

Así las cosas, es claro que, tratándose de la imposición y levantamiento de medidas cautelares, la ley permite que terceros extraños al proceso y afectados por las diligencias judiciales adelantadas, promuevan incidentes en defensa y protección de sus derechos, de ahí que la señora Yenni Laverde en calidad de propietaria del establecimiento “LA RAPPI” y Eliana Marcela como socia de esta, se encuentren legitimadas para promover el presente trámite incidental, pues al ser sujetos ajenos a los extremos activo y pasivo de la relación jurídico procesal del trámite ordinario y el continuado ejecutivo, la sentencia no es el oponible y por tanto no están obligadas a soportar gravámenes sobre bienes de su propiedad, de ahí que se torne adecuada la decisión de la a-quo frente a este aspecto y sobre relevancia la necesidad del ejecutante para demostrar la colusión entre la ejecutada y una de las incidentistas.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

Respecto de este último aspecto, el único medio probatorio que postula el apelante al momento de la valoración probatoria por la funcionaria de primer grado es el testimonio que rindió la señora Eliana Marcela, hoy incidentista, dentro del proceso ordinario que dio origen a la sentencia objeto de ejecución.

Pese a lo anterior, como se indicó el ejecutante dejó transcurrir en silencio el término para solicitar pruebas, como se evidencia en el auto del 25 de mayo de 2023¹², misma providencia en la que decretaron las pruebas solicitadas por las incidentistas y las que la jueza consideró de oficio, de conformidad con el inciso tercero del artículo 129 del estatuto procesal general, que dispone: *“En los casos en que el incidente puede promoverse fuera de audiencia, del escrito se correrá traslado por tres (3) días, vencidos los cuales el juez convocará a audiencia **mediante auto en el que decretará las pruebas pedidas por las partes** y las que de oficio considere pertinentes”*, sin que entre ellas estuviera la referida declaración, de ahí que no pueda tenerse como prueba para el incidente donde participan sujetos ajenos al proceso ordinario y, por tanto, terceros que no tuvieron la posibilidad de contradecir el medio probatorio echado de menos. Lo anterior tiene exégesis en el principio de necesidad de la prueba, contemplado en el artículo 164 del C.G.P que dispone *“Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Las pruebas obtenidas con violación del debido proceso son nulas de pleno derecho”* y en el artículo 60 del C.P.T y de la S.S por medio del cual el juez al momento de proferir decisión debe analizar *“todas las pruebas allegadas en tiempo”* cuyo desconocimiento de contera repercute en la vulneración de las garantías mínimas probatorias de publicidad y contradicción, y con ello del derecho fundamental al debido proceso. Ahora si en gracia de discusión se aceptara que dicha declaración sirve como medio de prueba en el incidente, lo cierto es que en este relató la señora Eliana Marcela, solo manifestó que tenía una relación de amistad con la ejecutada, porque vivían en la

¹² Archivo 33 cuaderno ejecutivo de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

misma casa y la transportaba todos los días a la RAPITIENDA CONDINA, lugar de trabajo de la señora Beatriz, pero en ningún momento puso de presente obligaciones respecto del mentado establecimiento o que este le hubiera sido enajenado.

Ahora, auscultados los demás medios probatorios la Sala confirmará la decisión de primer grado, al compartir la conclusión de la providencia impugnada, esto es que el establecimiento de comercio "LA RAPPI" identificado con matrícula mercantil 18189552 de propiedad de Yenni Laverde Ciro, es diferente a la unidad de explotación económica de propiedad de Beatriz del Carmen Vera Caballero, denominado "RAPITIENDA CONDINA" con matrícula 15134702, pues, aunque comparten la misma dirección comercial, los testigos identificaron ambos establecimientos, como unidades de explotación totalmente distintas, en cuanto a organización, administración, cantidad de productos, mobiliario y precisaron que entre uno y otro medio una interrupción en la ocupación del local comercial de 3 o 4 meses, aseverando que el primero abrió sus puertas al público en septiembre de 2021 y el segundo cerró en abril o mayo de esa anualidad.

Cabe agregar que no se evidencia el ánimo defraudatorio puesto de presente por el ejecutante, por varias razones:

En primer lugar, porque la apertura del establecimiento "LA RAPPI" coincide con la fecha registro del mismo establecimiento¹³, la constitución de la sociedad de hecho con la señora Eliana Marcela¹⁴ y el contrato de arrendamiento del local comercial¹⁵ pues la totalidad de los actos se celebraron el septiembre de 2021.

¹³ Archivo 22, página 13 cuaderno ejecutivo de primera instancia.

¹⁴ Archivo 22, página 40 cuaderno ejecutivo de primera instancia.

¹⁵ Archivo 22, página 17 cuaderno ejecutivo de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

El señor Augusto Jiménez Carmona, propietario de dicho local limitó el uso del suelo para la constitución de una "rapitienda y carnicería", tal como se desprende de la cláusula tercera del contrato de arrendamiento¹⁶, y según declaró de forma extrajudicial¹⁷, al momento de alquilar el mentado inmueble se encontraba desocupado, pues el establecimiento denominado "RAPITIENDA CONDINA" de propiedad de Beatriz del Carmen Vera operó hasta mayo de 2021, fecha en la cual la propietaria abandonó el local, y se fue debiéndole 7 meses de cánones de arrendamiento. Cabe señalar que la anterior declaración extraprocésal, tiene el mismo valor de un testimonio, debido a que el ejecutante no solicitó su ratificación al tenor del artículo 222 del C.G.P.

Las incidentistas demostraron que, desde el 6 de septiembre de 2021, calenda de apertura del establecimiento de comercio "LA RAPPI" han explotado de forma autónoma e independiente la actividad comercial, para lo cual, solicitaron en comodato un refrigerador a la sociedad INDUSTRIA NACIONAL DE GASEOSAS S.A.-INDEGA S.A. entregado a la señora Yenni Laverde Ciro el 11 de octubre de 2021¹⁸, han realizado la compra de productos y mercancía necesario para el abastecimiento del establecimiento como se desprende de las sendas facturas de compra y cotizaciones aportadas, y compraron un congelador horizontal vidrio curvo por valor de \$2.399.000 a la sociedad INDUSTRIAS COLOMBIA INDUCOL SAS¹⁹, mobiliario que por tanto, es totalmente ajeno al establecimiento "RAPITIENDA CONDINA" tal como ratificaron los testigos, Germán Galvis Betancourt, Jhon Jaime López Giraldo, Arturo Santiago Guerrero Chingal y Adrián Mazo Rodríguez quienes ubican la ciencia de sus dichos en el siguiente contexto verosímil para la Colegiatura.

¹⁶ Archivo 22, Página 17 cuaderno ejecutivo de primera instancia.

¹⁷ Archivo 24, página 25 cuaderno ejecutivo de primera instancia.

¹⁸ Archivo 22, página 64 cuaderno ejecutivo de primera instancia,

¹⁹ Archivo 22, página 68 cuaderno ejecutivo primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

En ese orden, Germán Galvis Betancourt, aseguró que participó de la inauguración del establecimiento de comercio "LA RAPPI" donde ayudó a realizar las adecuaciones y fungió como administrador desde septiembre de 2021 hasta julio de 2022, pues contrario el establecimiento de comercio "RAPITIENDA CONDINA" que cerró sus puertas en abril o mayo de 2021, este tenía más surtido y nuevas estanterías.

A su turno, Jhon Jaime López Giraldo, distribuidor de productos Yupi, ratificó el cierre del anterior local por más de 4 meses, y añadió que para ese momento la, la señora Beatriz del Carmen le quedó adeudando productos. Aseguró que, para el 17 de noviembre de 2021, que volvió a distribuir productos por esa zona se encontró con un nuevo negocio abierto, con mejor logística y responsabilidad crediticia a nombre del autoservicio LA RAPPI, señalando que cuando visitaba la RAPITIENDA CONDINA, nunca se encontró en el local a Eliana Marcela.

En cuanto a Arturo Santiago Guerrero Chingal asesor comercial de las carnes frías, refirió que después de que RAPIDIENDA CONDINA cerró por 4 meses desde abril de 2021, conoció al señor Germán quien atendía el establecimiento LA RAPPI de propiedad de Yenni Laverde, hecho que le consta porque debió emitir una nueva inscripción y codificación del cliente al ser nuevo y que visitada todos los miércoles y sábados, donde observó que el nuevo negocio era más bonito, más decorado, buen nivel de frío, otros enseres, más acogedor, el mobiliario era totalmente diferente, indicando a modo de ejemplo que tenía otro refrigerador, hecho que coincide con la compra a la sociedad INDUSTRIAS COLOMBIA INDUCOL SAS. Finalmente, señaló que conoció a la señora Eliana Marcela en octubre de 2021 y que a la señora Beatriz se le había revocado la posibilidad de obtener mercancía a crédito, por la mora en el pago y devolución de productos.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

Finalmente, el testigo Adrián Mazo Rodríguez distribuidor de productos Coca-Cola narró que conoció a Beatriz en el establecimiento RAPITIENDA CONDINA que ocupó por 6 años, hasta marzo de 2021. De su relato llama la atención que la ejecutada le quedó adeudado a la compañía alrededor de \$1.200.000 y no hizo la devolución de una nevera que se le había entregado en comodato, misma que solo fue recuperada por la sociedad el 13 de octubre de 2021²⁰. Ratificando una vez más que los muebles que constituyeron el establecimiento de comercio RAPITIENDA CONDINA no fueron trasladados o utilizados por la propietaria del establecimiento LA RAPPÍ, agregando que solo conoció a la incidentista Eliana Marcela hasta el 2021 cuando abrieron el nuevo local.

Por todo lo dicho, aunque la judicatura no desconoce que los supuestos de hecho traídos a colación por el ejecutante se puedan desarrollar en el marco social, lo cierto es que no arribó un solo medio de prueba para demostrar la colusión o fraude que pretendía hacer valer, y, por tanto, al ser hechos desprovistos de prueba no pueden generar consecuencia jurídica alguna, en especial la petitionada con base en el artículo 529 Código de Comercio, debido a que no se demostró la enajenación del establecimiento de propiedad de la señora Beatriz del Carmen Vera Caballero y/o la defraudación que entre aquella y la incidentistas.

Resta señalar que el actor tampoco demostró que las incidentistas se hubieran lucrado del posicionamiento del establecimiento anterior, por el contrario, los testigos expusieron que al momento del cierre del establecimiento por parte de la señora Beatriz, las compras eran mínimas, tenía deudas, había perdido la posibilidad de tener créditos con los proveedores, y no hizo la devolución de una de las neveras al proveedor Coca-Cola, acciones que definitivamente repercuten de forma desfavorable en el mercado.

²⁰ Archivo 22, página 63 cuaderno ejecutivo de primera instancia.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

Finalmente, no sobra indicar que la existencia de obligaciones cambiarias entre Beatriz del Carmen y Eliana Marcela como se desprende del proceso ejecutivo tramitado ante el Juzgado Segundo de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples, no implican *per se* el ánimo de colusión o fraude respecto del ejecutante, máxime si se tiene en cuenta que la propietaria del establecimiento de comercio "LA RAPPI" es la señora Yenni Laverde, ajena a cualquier tipo de obligación o relación anterior con la ejecutada, y los testigos nunca presenciaron interferencia de la señora Eliana Marcela en los negocios de la ejecutada.

Costas en esta instancia procesal a cargo del señor Luis Eduardo Orrego Galvis en favor de las incidentistas Yenni Laverde Ciro y Eliana Marcela Cardona Pulgarín ante el fracaso del recurso de apelación, como regla el artículo 365 del C.G.P.

En mérito de lo expuesto, **la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pereira – Risaralda-**

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el auto objeto de alzada, proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Pereira el 7 de junio de 2023, por medio del cual se decidió el incidente de levantamiento de medidas cautelares presentado por Yenni Laverde Ciro y Eliana Marcela Cardona Pulgarín.

SEGUNDO: Costas en esta instancia a cargo del señor Luis Eduardo Orrego Galvis en favor de las incidentistas Yenni Laverde Ciro y Eliana Marcela Cardona Pulgarín. Líquidense por la secretaría del juzgado de origen.

Radicación No.: 66001-31-05-005-2017-00344-02
Demandante: Luis Eduardo Orrego Galvis
Demandado: Beatriz del Carmen Vera Caballero

Notifíquese y cúmplase.

La Magistrada ponente,

Con firma electrónica al final del documento

ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN

La Magistrada y el Magistrado,

Con firma electrónica al final del documento

OLGA LUCÍA HOYOS SEPÚLVEDA

GERMAN DARIO GOEZ VINASCO

Ausencia justificada

Firmado Por:

Ana Lucia Caicedo Calderon
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 001 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

Olga Lucia Hoyos Sepulveda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 004 Laboral
Tribunal Superior De Pereira - Risaralda

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: **cbf40dd5c2c8f7bc0f05b2e4145705aa2a98f8bc37cc27283ff5eb1b5dcf43ef**

Documento generado en 16/11/2023 10:18:40 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>