



ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

Magistrada ponente

SL16284-2017

Radicación n.º 59478

Acta 10

Bogotá, D. C., trece (13) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

Decide la Sala el recurso de casación interpuesto por **DISTRACOM S.A.**, contra la sentencia proferida el 25 de mayo de 2012, por la Sala Civil – Familia - Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, en el proceso instaurado por **SOL MILENA DÍAZ RAMOS**, contra **FELIPE SANTIAGO GOENAGA AGÁMEZ** y solidariamente contra la recurrente.

I. ANTECEDENTES

Sol Milena Díaz Ramos demandó a Felipe Santiago Goenaga Agámez, con el fin de que se declarara que entre ellos existió un contrato de trabajo a término indefinido,

desde el 1º de febrero de 1979, el cual fue «[...] *sustituido a la empresa DISTRACOM S.A.*», a quien demandó solidariamente.

Las pretensiones de la demandante, estuvieron orientadas a que se declarara que el contrato de trabajo terminó el 19 de agosto de 2010, por justa causa atribuible al empleador, configurándose un despido indirecto, y que como consecuencia de ello se debía condenar, solidariamente a los demandados, al pago de la indemnización por terminación del contrato, el auxilio de cesantías correspondiente a los años 2009 y la fracción del 2010, la prima de servicios de junio y la proporcional de diciembre de 2010, la compensación de vacaciones de los años 2009 y 2010, la sanción moratoria prevista por el artículo 65 del CST y la sanción moratoria por la no consignación de cesantías del año 2009, conforme a lo dispuesto por el artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

Subsidiariamente, solicitó dejar sin efecto el despido, toda vez que no se acreditó el pago de los últimos tres meses de aportes a Seguridad Social y parafiscales, ordenando el reintegro y el pago de todos los salarios a partir del mes de agosto de 2010, hasta cuando se efectuara el pago, así como el pago de las prestaciones sociales y los aportes a salud, a pensión y a riesgos profesionales.

Fundamentó sus pretensiones en que fue vinculada laboralmente por el señor Felipe Santiago Goenaga Agámez, propietario del establecimiento denominado «*ESTACIÓN DE*

SERVICIO SAN ONOFRE», mediante un contrato de trabajo verbal, cuya vigencia empezó el 1º de febrero de 1979. Adujo que desde el 15 de julio de 2010, la empresa Distracom S.A. entró en posesión y explotación del establecimiento de comercio, dada la venta realizada por el anterior empleador, que se perfeccionó mediante escritura pública n.º 1428 del 29 de julio de 2010, otorgada en la Notaría 5ª de Cartagena de Indias y que fue aclarada con la escritura pública n.º 1517 del 11 de agosto de 2010, de la misma notaría. Indicó que se desempeñó como secretaria de la estación de servicio, siendo su último salario mensual la suma de \$727.000, el cual se le pagó sólo hasta la segunda quincena del mes de julio; que con su antiguo empleador realizó pactos o acuerdos para el pago de una pensión sanción, que nunca se cumplieron. Finalmente, sostuvo que en el año 2003 se le pagó el auxilio de cesantías por el período comprendido entre 1979 y 1996, pues se acogió al régimen de liquidación anual desde 1996.

Aseguró que la empresa Distracom S.A. era la nueva empleadora y, por tanto, obligada solidaria junto con el antiguo empleador, al pago de todas las acreencias laborales; que a pesar de no comunicarlo verbalmente ni por escrito, con su conducta, la empleadora la llevó a renunciar, configurándose el despido indirecto y que denunció ante el Ministerio de Trabajo la conducta empresarial, por cuanto los trabajadores de la estación de servicio San Onofre sufrieron un despido colectivo.

Al dar respuesta a la demanda, Distracom S.A. se opuso a todas las pretensiones.

Propuso las excepciones de inexistencia de las obligaciones, mala fe de la parte demandante y cobro de lo no debido.

El demandado Felipe Santiago Goenaga Agámez no contestó la demanda.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Adjunto al Primero Laboral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia del 16 de agosto de 2011, declaró la existencia del contrato de trabajo y la sustitución a la empresa Distracom S.A., razón por la cual condenó solidariamente a los demandados, al pago de los aportes a pensiones, causados y no consignados al Fondo Horizonte, desde febrero de 1979 hasta 19 de agosto de 2010; al pago del auxilio de cesantías causadas y no consignadas al Fondo Porvenir; al pago de los salarios del mes de agosto de 2010, en cuantía de \$433.333; al pago de \$33.684.333 como indemnización por despido injusto; al pago de \$8.142.288 como indemnización moratoria. Absolvió de las demás pretensiones.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Por apelación del demandante y de la demandada Distracom S.A., el Tribunal, mediante sentencia del 25 de mayo de 2012, confirmó el fallo de primer grado, pero lo adicionó condenando a los demandados a pagar la suma de

\$462.453 por concepto de primas de servicio; \$564.435 por vacaciones compensadas y \$4.434.822 a título de sanción moratoria del artículo 99 de la Ley 50 de 1990.

El Tribunal consideró que el problema jurídico giraba, por una parte, en torno a determinar si se estaba, o no, en presencia de la figura de la sustitución patronal, y, por la otra, a verificar lo relacionado con el reconocimiento de primas de servicio, vacaciones y sanción moratoria por no consignación del auxilio de cesantías.

Analizó los artículos 67 a 69 del CST, de los cuales, dijo, emanan los tres elementos que la Corte Suprema de Justicia ha identificado para que proceda «[...] *la sustitución patronal: (i) el cambio de un patrono, (ii) la continuidad de la empresa y (iii) la continuidad de servicios del trabajador mediante el mismo contrato de trabajo*».

Frente a la situación concreta de la demandante, afirmó:

[...] emerge sin ninguna confusión, que no se equivocó la operadora judicial de primera instancia al admitir la sustitución patronal que reclamaba la parte demandante.

En efecto, aplicados los requisitos de la misma, encontramos: (i) Hubo un cambio de patrono, pues se tiene que, el inmueble lugar de ubicación de la Estación de Servicios San Onofre, donde laboraba la demandante, pasó de estar en propiedad del señor FELIPE SANTIAGO GOENAGA AGAMEZ, a ser de dominio de la empresa DISTRACOM S.A., como consta en la copia de la escritura pública No. 1428 del 29 de julio de 2010, en la cual inicialmente se dijo que la venta comprendía la Estación de Servicio San Onofre, aunque posteriormente se dijera que no (fl. 15 a 22 del expediente).

(ii) Se dio la continuidad de la empresa, ya que, en primera medida, se tiene que efectivamente, una vez adquirido el inmueble donde funcionaba la Estación de Servicio San Onofre se siguió explotando la misma actividad comercial, por su nuevo adquirente (fl, 46 a 50), pero bajo una nueva denominación "ESTACIÓN DE SERVICIO DISTRACOM SAN ONOFRE", la cual en el momento de inscribirse en la Cámara de Comercio, especificó en su actividad económica lo siguiente: "compra venta de combustible, lubricantes, gas natural y vehicular, baterías, filtros, accesorios... etc."

Y (iii) también tuvo ocurrencia la continuidad de servicios del trabajador mediante el mismo contrato de trabajo. Se obtuvo de las pruebas testimoniales, que si bien al entrar el nuevo dueño del establecimiento, lo hizo con sus nuevos trabajadores, del restante material probatorio tenemos que a folio 112 del expediente se halla el último pago de la quincena de la actora del 16 al 30 de julio, y de la declaración rendida por el señor Francisco Calle (Director de la empresa DISTRACOM S.A.), cuando manifestó a folio 113 que la Estación de Servicio empezó a funcionar el 16 de julio de 2010. No queda la menor duda de la existencia de dicha exigencia.

Procedió, en lo relacionado con las primas de servicio, las vacaciones y la indemnización moratoria por la no consignación oportuna de cesantías, a efectuar la correspondiente liquidación de esos derechos, advirtiendo que para la prima de servicios se tendrían en cuenta los días transcurridos entre el 1º de enero y el 19 de agosto de 2010, para la compensación de vacaciones desde el 1º de febrero de 2009 hasta el 19 de agosto de 2010 y para la sanción moratoria por la no consignación de cesantías, el lapso transcurrido entre el 16 de febrero y el 19 de agosto de 2010, todos considerando un salario mensual de \$727.000.

Se apoyó, en cuanto a la sanción moratoria, tanto en la sentencia CSJ SL, 11 jul. 2000, rad. 13467, de la cual dedujo que la forma de liquidarla era multiplicando el valor del día de salario (\$24.234) por los días transcurridos entre el 16 de febrero y el 19 de agosto de 2010 (183), lo cual arrojaba el

monto de \$4.434.822, como en la CSJ SL, 27 mar. 2000, rad. 14379, en la cual esta Corporación asentó lo siguiente:

[...] resulta viable la sanción por mora de que trata el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, en lo que tiene que ver con las cesantías correspondientes a los años 1995 y 1996 -peticiones 2 y 4 de la demanda promotora del juicio-, dado que sus montos correspondientes no fueron consignados antes del 15 de febrero de los años 1996 y 1997 respectivamente.

[...]

Sumado a lo anterior, es conveniente aclarar que, tal como se advirtió al resolver el cargo, existe diferencia entre la indemnización derivada de la falta de consignación antes del 15 de febrero en un fondo, por la cesantía que le corresponde al trabajador por el año anterior o la fracción correspondiente a dicha anualidad liquidada a 31 de diciembre, con la que surge frente a la falta de pago de salarios y prestaciones a la terminación del contrato de trabajo, ya que una vez que se presenta este hecho, esto es, cuando finaliza el contrato de trabajo y no ha habido consignación oportuna de saldos de cesantía por uno o varios años anteriores, la indemnización moratoria ocasionada por ello, prevista en el artículo 99 de la Ley 50 de 1990, será pagadera solo hasta el momento en que se termina la relación laboral, pues a partir de este instante la obligación que se origina no es la de consignar la cesantía en un fondo, sino la de entregarla al trabajador junto con las demás prestaciones y salarios, porque en caso de incumplimiento en este último evento la que opera es la moratoria contenida en el artículo 65 ya citado.

Es importante advertir y reiterar que la sanción moratoria originada en la falta de consignación oportuna de la cesantía causada a 31 de diciembre, en los términos del artículo 99 de la ley 50 de 1990, cesa cuando empieza a pagarse la moratoria derivada del artículo 65 del C.S. T, pues aquella rige mientras está vigente el contrato y está a partir de cuando fenece. Es que no puede decirse que si por no pagar la totalidad de la cesantía, por la cual se impone una indemnización (art. 65 C.S.T.), pueda seguir corriendo aquella que viene derivada de la falta de consignación de una parte de dicha cesantía. (art.99 Ley 50 de 1990).

Este raciocinio resulta lógico en la medida en que se cometería una grave injusticia con el empleador si las dos sanciones moratorias corrieran aparejadas o al mismo tiempo, ya que la sanción que el legislador previó fue la de imponer un día de salario para ambos casos desde el momento de su incumplimiento, pero no la de dos días de salario por día de retardo, porque en este caso, sin duda alguna, resulta atentándose contra la finalidad del Código Sustantivo del Trabajo, cual es la de lograr la justicia en las relaciones que surgen entre patronos y trabajadores, dentro de un espíritu de coordinación económica y equilibrio social. (Art. 1º C.S.T.).

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte demandada Distracom S.A., concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Solicitó casar parcialmente la sentencia del Tribunal, en cuanto confirmó y adicionó las condenas impuestas en primera instancia y, en sede de instancia, revocar la sentencia del *a quo*, para absolver a Distracom S.A. de todas las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito formuló un cargo, que fue oportunamente replicado.

VI. CARGO ÚNICO

Acusó la sentencia impugnada de violar indirectamente, por aplicación indebida, los artículos 22, 65 (con la modificación introducida por el artículo 29 de la Ley 789 de 2002), 67, 68, 69, 140, 186, 189, 249 y 306 del Código Sustantivo del Trabajo; los artículos 1º, 6º (con la modificación introducida por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002) y 99 de la Ley 50 de 1990; el artículo 1º de la Ley 52 de 1975 y los artículos 15 y 17 de la Ley 100 de 1993.

Adujo que la violación se produjo como consecuencia de los siguientes errores de hecho:

*Dar por demostrado sin estarlo que el señor **FELIPE SANTIAGO GOENAGA AGAMEZ** le transfirió a DISTRACOM la propiedad del inmueble donde operaba el establecimiento de comercio Estación de Servicios San Onofre.*

Dar por demostrado sin estarlo que la demandante laboró para DISTRACOM después del 15 de julio de 2010.

Denunció como pruebas erróneamente apreciadas el recibo de pago de salario de la demandante, correspondiente al período del 16 al 30 de julio de 2010 (f.º 112); las escrituras públicas 1.428 del 29 de julio de 2010 y 1.517 del 11 de agosto de 2010 y los testimonios de Francisco Calle, Germán Rivera Julio y Dairo Ricardo Tapia. Como prueba no apreciada señaló la matrícula inmobiliaria No. 340-18690.

Para demostrar el primer error endilgado al Tribunal, el censor efectuó el siguiente análisis:

El yerro del Tribunal es protuberante, puesto que la escritura pública Nro. 1.428 del 29 de julio de 2010 de la Notaría Quinta de Cartagena, contentivo del contrato de compraventa del inmueble

(identificado con la matricula inmobiliaria 340-18690), en el que operaba la Estación de Servicios San Onofre evidencia que el señor FELIPE SANTIAGO GOENAGA (empleador de la demandante y codemandado) no era propietario del inmueble referido, ni fungió como vendedor del mismo.

La escritura pública referida da cuenta de que quienes intervinieron como vendedores en dicho acto fueron los señores YOLANDA CURY DE GOENAGA, ROBERTO MIGUEL GOENAGA CURY, ESMERALDA LUCÍA GOENAGA CURY, MARÍA ROCÍO GOENAGA CURY, JORGE ANDRÉS GOENAGA CUYR (sic), LUIS FELIPE GOENAGA RODRÍGUEZ v CARMEN ISABEL GOENAGA RAMOS.

Lo anterior resulta coherente con la matricula inmobiliaria del bien raíz referido en la que son dichas personas -y no el señor FELIPE SANTIAGO GOENAGA-- quienes aparecen como propietarios anteriores a DISTRACOM y quienes en tal condición le vendieron el inmueble a esta sociedad.

Si el Tribunal hubiera apreciado cabalmente las escrituras públicas 1.428 del 29 de julio de 2010 -s- 1.517 del 11 de agosto de 2010 de la Notaria Quinta de Cartagena y hubiera apreciado la matricula inmobiliaria citada, tendría que haber reconocido que no fue el empleador de la demandante quien le vendió a DISTRACOM el bien inmueble en el que funcionaba la Estación de Servicio San Onofre. Y en este punto resulta especialmente relevante el contenido de la última escritura pública citada, en el que quedó claro que la venta del inmueble no incluía la del establecimiento de comercio.

Para la demostración del segundo error que le atribuye al *ad quem*, el censor sostuvo que aquél se equivocó en la apreciación del comprobante de egreso n.º 28.793, obrante a folio 112, «[...] pues si bien el mismo da fe del pago del salario a la demandante correspondiente a la última quincena del mes de julio, también demuestra que el pago fue realizado por el señor FELIPE GOENAGA AGAMEZ y no por la sociedad DISTRACOM».

Manifestó que el Tribunal apreció de manera errada el documento, dado que tuvo en cuenta solamente un dato relevante del mismo -el pago del salario-, pero no tuvo en

cuenta el otro dato significativo que emergía del documento, consistente en que el pago fue efectuado por el señor FELIPE GOENAGA AGAMEZ y no por la sociedad DISTRACOM.

Frente a las pruebas no calificadas que denunció también como mal apreciadas por el Tribunal, afirmó:

La demostración del error de hecho endilgado a la sentencia con base en prueba calificada, habilita a la H. Corte a apreciar la prueba testimonial practicada, resultando relevante al respecto que la declaración del señor FRANCISCO CALLE (citado por el Tribunal) acredita que la Estación de Servicio DISTRACOM San Onofre entró a funcionar el 16 de julio de 2010, pero con personal de la sociedad demandada y sin utilizar el personal que hasta tal momento laboraba para el enajenante FELIPE SANTIAGO GOENAGA.

En la declaración rendida en la segunda audiencia de trámite el señor FRANCISCO CALLE explicó que:

- *Para el momento en que DISTRACOM adquirió el inmueble la estación de servicios de San Onofre se encontraba cerrada "ya que carecía de combustible".*
- *Cuando DISTRACOM recibió el inmueble llegó con personal propio (administradora y vendedores de servicios), con los que empezó a operar de inmediato.*
- *La señora SOL (la demandante) fue quien hizo la entrega del inmueble -a la sociedad adquirente.*

Por su parte, las declaraciones de los señores GERMÁN RIVERA JULIO y DAIRO RICARDO TAPIA -citados por la parte demandante- evidencian que el. Sic pago de la segunda quincena de julio de 2010 fue efectuado por el señor ROBERTO GOENAGA, quien según lo expresado en el hecho tercero de la demanda, es el hijo del señor FELIPE SANTIAGO, y la persona a quien éste le entregó la administración de la estación

La aceptación de que el pago fue realizado por el administrador anterior, denota que aún después de que DISTRACOM entró a operar la estación, el salario de la demandante continuó siendo asumido por el señor GOENAGA,, sin que exista evidencia alguna que la señora DÍAZ RAMOS hubiera continuado prestándole el servicio a la sociedad adquirente.

VII. REPLICA

En esencia, manifestó que, conforme a lo precisado por la Corte, el error de hecho evidente es aquél que se presenta cuando el sentenciador hace decir al medio probatorio, algo que ostensiblemente no indica, o le niega la evidencia que tiene, o deja de apreciarlo, y por cualquiera de esos medios da por demostrado un hecho sin estarlo, o no lo da por demostrado estándolo, con incidencia en la ley sustancial que, por ello, resulta infringida.

A continuación, respaldó la valoración probatoria efectuada por el *Ad quem* y concluyó que éste no incurrió en ninguno de los errores que le endilga la censura.

VIII. CONSIDERACIONES

Empieza la Sala por recordar que conforme a lo normado por el artículo 7 de la Ley 16 de 1969, que modificó el 23 de la Ley 16 de 1968, para que se configure el error de hecho es indispensable que venga acompañado de las razones que lo demuestran, y además de esto, que su existencia aparezca notoria, protuberante y manifiesta en su contenido, y provenga de la falta de apreciación o errada valoración de pruebas calificadas como el documento auténtico, la confesión judicial o la inspección judicial.

El ataque está encaminado a demostrar que el Tribunal incurrió en dos protuberantes desaciertos, por apreciar erróneamente pruebas documentales allegadas al

expediente. En criterio del censor, a esos errores llegó el Tribunal por apreciar equivocadamente, en el primero, las escrituras públicas números 1.428 del 29 de julio de 2010, y 1.517 del 11 de agosto de 2010, otorgadas en la Notaría Quinta de Cartagena, y dejar de apreciar la matrícula inmobiliaria n.º 340-18690 y, en el segundo, por apreciar erróneamente el recibo de pago de salario, obrante a folio 112 del expediente.

Explicó el recurrente que el primer error del Tribunal es evidente, porque si hubiera apreciado correctamente las escrituras públicas y hubiera valorado la matrícula inmobiliaria 340-18690, habría concluido que el señor Felipe Santiago Goenaga Agámez no era el propietario del inmueble y tampoco fungió como vendedor del mismo.

Al analizar los documentos denunciados por la censura, se observa que efectivamente quien suscribió la escritura pública n.º 1.428 del 29 de julio de 2010, mediante la cual se perfeccionó la compraventa del inmueble localizado en la calle 29 n.º 17-50 de San Onofre (Sucre), donde funcionaba la «*Estación de Servicio San Onofre*», de la cual era empleada la demandante, fue la señora Yolanda Cury de Goenaga, en su propio nombre y en el de Roberto Miguel, Esmeralda Lucía, María Rosa y Jorge Andrés Goenaga Cury, y Luis Felipe Goenaga Rodríguez y Carmen Isabel Goenaga Ramos.

El inmueble dejó de ser propiedad del demandado Goenaga Agámez, desde el 6 de diciembre de 2001, fecha a partir de la cual quedó constituido a su favor el derecho de

usufructo del bien, que no era cosa diferente a una limitación a su dominio, tal como consta en el folio de matrícula inmobiliaria que obra a folios 20 a 22 del expediente y que el censor dice no fue apreciado por el Tribunal.

Si bien el usufructo se canceló el 6 de octubre de 2008, es decir, siete años después de la venta del inmueble, esa circunstancia no puede pasar inadvertida para esta Sala, porque demuestra la independencia con la que se manejó la operación del establecimiento de comercio, frente a la propiedad del inmueble donde éste funcionaba. Es decir, que aunque el señor Goenaga Agámez no fuera propietario del inmueble, siguió funcionando en éste su estación de servicio.

Esa circunstancia, junto con lo que se analizará adelante, deja sin soporte el alegato del recurrente sobre la importancia, para efectos de la sustitución patronal, de que la venta del inmueble donde funciona el establecimiento de comercio, hubiera sido realizada directamente por el empleador.

En efecto, en el párrafo primero del numeral primero de la escritura pública n.º 1.428 del 29 de julio de 2010, las partes precisaron que la venta incluía, entre otras cosas, la posesión del inmueble, la propiedad de las mejoras, anexidades, usos, costumbres, servidumbres activas y pasivas, los bienes muebles e inmuebles, y *«[...] sin dejar de lado la estación de servicio SAN ONOFRE»*.

Era una venta válida, que mostraba naturalmente la conformidad del empleador Goenaga Agámez, pues no de otra forma se entendería que los dueños del inmueble enajenaran, sin consentimiento de su propietario, el establecimiento de comercio que allí funcionaba y que era, posiblemente, lo más valioso del inmueble.

Entonces, la voluntad inicial de las partes, sin duda, fue la de vender y comprar no sólo el lote de terreno de la calle 29 n.º 17-50, sino especialmente la de enajenar y adquirir, respectivamente, el dominio del establecimiento de comercio. Vale anotar que también las partes aclararon en el numeral sexto, que la vendedora ya le había hecho a la compradora, entrega real y material del inmueble objeto de esa compraventa.

La negociación descrita en los párrafos precedentes se mantuvo inalterada hasta el 11 de agosto de 2010, fecha en la cual, mediante escritura pública n.º 1.517, las partes decidieron en la cláusula segunda aclarar que *«[...] en el numeral primero, párrafo primero se incluyó la Estación de Servicio San Onofre, lo que consistió en un error, pues el establecimiento de comercio Estación de SERVICIO SAN ONOFRE no hacía parte de la negociación»*.

Sin bien esta Sala debe apreciar como válida la aclaración efectuada por las partes en la escritura mencionada, lo cierto es que el inmueble fue recibido por Distracom S.A. antes del 29 de julio de 2010, tal como consta en la escritura inicial, y el establecimiento de comercio que

allí funcionaba mantuvo su operación original hasta el 11 de agosto de 2010, fecha en que las partes corrigieron el error de «haberlo incluido en la negociación».

Sobre las particulares circunstancias que deben evaluarse en cada caso de sustitución patronal, esta Corporación, en la sentencia CSJ SL1943-2016 expresó:

De acuerdo con lo que enseña la jurisprudencia reiterada de esta Corporación, se puede decir que, en principio, el raciocinio jurídico del ad quem encuadra en el precedente, puesto que, según este, para que opere la sustitución patronal, ciertamente se requiere, además de otros elementos que no son materia de controversia en el sublite, la continuidad en la prestación del servicio bajo el mismo contrato original, como lo asentó el tribunal; sin embargo, son las circunstancias de cada caso en particular las que determinan si se dan los supuestos legales para la aplicación de la sustitución patronal o si, por el contrario, se encuentra excluida dicha figura.

Puede suceder que se dé formalmente la celebración de dos contratos de trabajo, pero que la realidad sobre la continuidad de la misma prestación del servicio se imponga (como es el caso del sublite), donde el contrato de trabajo original finaliza por decisión unilateral sin justa causa del empleador, pero de inmediato es contratado por el futuro propietario del propio establecimiento, y de esta manera, una vez se perfecciona la venta, se conjugan las calidades de propietario sustituto, con la de empleador sustituto a consecuencia de la forma como se da la reinstalación del trabajador.

Es la realidad, en la forma como quedó explicada, la que deja sin soporte el argumento del censor, en cuanto a que el Tribunal incurrió en el primer error denunciado.

El segundo error endilgado al Tribunal, lo hace consistir la censura en que éste dio por demostrado, sin estarlo, que la demandante laboró para Distracom S.A. después del 15 de julio de 2010.

Afirmó que el *ad quem* apreció equivocadamente el comprobante de pago de folio 112, porque si bien el mismo da fe del pago de la segunda quincena de julio de 2010 a la demandante, también demuestra que el pago lo hizo el señor Felipe Goenaga Agámez y no la sociedad Distracom S.A.

Para esta Sala, lo que en realidad muestra el «comprobante de egreso» n.º 28793, visible a folio 112 del expediente, es que la estación de servicio San Onofre, le pagó a la demandante el valor de \$319.800, por concepto de salario de la segunda quincena de julio de 2010.

A diferencia de lo que observa la censura, la Corte no encuentra en el texto del comprobante la acreditación de un pago efectuado por el señor Goenaga Agámez, o por sus familiares, o por cualquier otro empleado de la estación de servicio. Lo que evidencia el documento, es que la demandante, con su firma, certificó haber recibido el pago de la segunda quincena trabajada, comprendida entre el 16 y el 30 de julio de 2010.

Si la errónea apreciación del documento, denunciada por la censura, proviniera de haberse utilizado papelería con membrete de la estación de servicio San Onofre, simplemente basta con precisar que no es prohibido que los empleadores sustitutos o nuevos, utilicen y aprovechen todos los elementos y útiles que hicieron parte de la negociación con el antiguo empleador. Incluso, admitiendo como cierto el argumento de la censura, nada se oponía a que el antiguo empleador pagara obligaciones correspondientes al nuevo,

pues no hay en el expediente prueba alguna de que tal conducta no hiciera parte de los acuerdos a que llegaron.

Lo relevante, en este punto, es que desde antes de la firma de la escritura que perfeccionó la compraventa, Distracom S.A. ya operaba la estación de servicio San Onofre, porque en esa escritura pública, la n.º 1428 del 29 de julio de 2010, se dejó la constancia expresa de que el inmueble ya se le había entregado real y materialmente.

De esta forma, no se configura un yerro manifiesto u ostensible capaz de quebrantar la decisión del Tribunal, dado que las demás pruebas que en conjunto analizó, le permitieron concluir, certeramente, que se cumplieron los requisitos de la sustitución patronal.

Por último, y al no haberse acreditado el error de hecho con prueba calificada en casación, no es posible el estudio de los testimonios de Francisco Calle, Germán Rivera Julio y Dairo Ricardo Tapia.

De todos modos, si fuera pertinente su análisis, lo que hicieron los testimonios fue corroborar las inferencias del Tribunal, porque tanto Rivera Julio como Ricardo Tapia fueron coincidentes al afirmar que encontrándose laborando en la estación de servicio, el día 15 de julio de 2010, a eso de las 10 de la mañana se hizo presente el señor Francisco Calle, junto con una secretaria y dos bomberos uniformados, quienes empezaron a trabajar en la estación, pero ellos, junto con la demandante, continuaron asistiendo a su sitio de

trabajo hasta el 19 de agosto de 2010, porque no les terminaron sus contratos ni les dieron explicaciones sobre el procedimiento que debían seguir.

Francisco Calle, por su parte, aclaró que fue el día 16 de julio de 2010 cuando compareció a recibir el establecimiento y, desde esa fecha, Distracom asumió el manejo de la estación de servicio, con sus propios trabajadores.

Si, como lo tiene entendido la jurisprudencia de esta Corte, la sustitución patronal persigue amparar al trabajador de una imprevista e intempestiva extinción de su contrato de trabajo, no incurrió el Tribunal en los errores que se le endilgaron, razón por la cual el cargo no prospera.

Costas en el recurso a cargo del recurrente. Como agencias en derecho se señala la suma de siete millones de pesos (\$7.000.000), la cual deberá incluirse en la liquidación que realice el juez de primera instancia, de conformidad con el artículo 366 del CGP.

IX. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida el veinticinco (25) de mayo de dos mil doce (2012) por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Sincelejo, dentro del proceso ordinario laboral

seguido por **SOL MILENA DÍAZ RAMOS** contra **DISTRACOM S.A. y FELIPE SANTIAGO GOENAGA AGÁMEZ.**

Costas como se indicó en la parte motiva.

Notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al tribunal de origen.

ANA MARÍA MUÑOZ SEGURA

OMAR DE JESÚS RESTREPO OCHOA

GIOVANNI FRANCISCO RODRÍGUEZ JIMÉNEZ