Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI
SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL

Hoy 10 DE DICIEMBRE DEL 2021 siendo las 02:00Pm, la Sala Primera de Decisión Laboral, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 15 y 16 del Decreto Legislativo 806 del 04 de Julio del 2020, se constituye en **audiencia pública de juzgamiento No. 345,** integrada por el suscrito quien la preside *CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA en compañía de los magistrados Dra. MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA y el Dr. FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA*, dentro del proceso ordinario laboral adelantado por el (a) señor (a) **LUCELLY MILLÁN QUINTERO** en contra de **EMCALI EICE ESP,** bajo radicación N° 76001-31**-05-012-2013-00975-01,** en donde se resuelve la APELACIÓN presentada por el demandante en contra de la *sentencia No. 167 del 07 de junio de 2015,* proferida por el *Juzgado 12º Laboral del Circuito de Cali* mediante la cual **ABSOLVIÓ** a la demandada de la petición de reintegro al cargo que venía desempeñando al momento del despido, el pago de salarios y prestaciones sociales dejadas de percibir y de las pretensiones subsidiarias de pago de indemnización por despido injusto.

Motivos absolución: i) del material probatorio, se tiene que la actora efectivamente fue privada de la libertad, por lo que se le imposibilitaba continuar laborando en la demandada, **ii)** a criterio del despacho, la medida de aseguramiento por más de 30 días a la actora no tiene suficiente fuerza legal para reintegrarla de inmediato porque la legalidad de dicho despido está condicionado a lo que decida el juez penal, el asunto de auto se resolvió mediante auto de la Corte Suprema que declaró la prescripción de la acción y el archivo del proceso, estando su despido ajustado al numeral 7 del Decreto 2127, **iii)** la convención suscrita y vigente para la fecha dispone que emcali no puede dar el despido sino por justa causa, y de ser despido injusto se da el reintegro, debiendo solicitarse el reintegro dentro del año siguiente al despido, sino prescribe, **iv)** la demandante solicitó varias veces la solicitud de reintegro, una de ellas en febrero de 2006, las demás en fechas posteriores, pero se tiene en cuenta la primera, pero se tiene en cuenta la notificación del fallo, por lo que tenía para solicitar el reintegro hasta el año 2012, pero su solicitud teniendo en cuenta la sentencia de la Corte, se dio en el año 2013, cuando ya estaba prescrita la acción conforme la norma convencional, **v)** la retención de las cesantías lo fue por mandato de la ley y su entrega se dio una vez ejecutoriada la sentencia del juez penal de la Corte suprema e igualmente las pretensiones están prescritas, por lo que no tienen vocación de prosperidad.

Apelación Demandante: a) debe prevalecer por encima de la norma convencional, la norma laboral CST y CPTSS, por ello, la prescripción debe contabilizarse con los 3 años de la norma laboral, los que inician desde diciembre de 2011 que se tiene la sentencia de la acción penal, **b)** sobre la retención de las cesantías, la norma dispone que pueden ser retenidas bajo un proceso disciplinario y la actora no fue despedida bajo un proceso disciplinario sino por la detención por más de treinta días.

Situación procesal que ha sido plenamente discutida y conocida por las partes, y teniendo de presente los escritos que hayan presentado las partes en esta instancia, procede la Sala de Decisión a dictar la providencia que corresponda.

SENTENCIA No. 304

La sentencia APELADA debe **CONFIRMARSE**, son razones: entender la Sala ajustado a derecho la ruptura contractual, operó con apego a la legislación oficial -**Decreto 2127/45**[1]- sin que haya con posterioridad a los 30 días de la detención providencia absolutoria.

En efecto, la ruptura ocurrió el **09 de noviembre de 2004** (fl. 31), la detención de la reclamante se dio de **02 de octubre de 2004** (fl. 14) lo que enseña con holgura ser mayor a 30 días, sin que en las actuaciones obre providencia absolutoria, que cabe anotar, es diferente a aquella que declara la prescripción de la acción penal (**Radicación No. 24901 del 30 de enero de 2006 Sala Laboral Corte Suprema**)[1], lo anterior, por cuanto el legislador pudiéndolo hacer estableció una condición de sanación para la ruptura del contrato, lo que exterioriza racionalidad y razonabilidad en el mandato del legislador, de ahí que a esa imperativa condición se atiene esta oficina.

Es de manifestar, que en el caso de la actora está situación en nada cambia por el hecho de haber obtenido en primera instancia fallo absolutorio, confirmado por el tribunal, pues con la sentencia en casación de la sala penal la Corte Suprema en el punto quinto de la providencia consideró la prescripción de la acción penal para **todos** a los que se les realizó la acusación por el delito concierto para delinquir (fl. 153), estando entre ellos la demandante, tal y como se resaltó en las actuaciones procesales a folio 148 y 149, por consiguiente la prescripción de la acción declarada operó también para la actora, de quien no se tiene conocimiento de haber renunciado a la prescripción.

Ahora bien, es de observar que el recurso de apelación se concentró en la aplicación o no del fenómeno prescriptivo legal o convencional, pero es de ver que ese fenómeno extintivo solo tiene auspicio cuando emerge el derecho, que es lo que aquí se echa de menos.

Finalmente, sobre la retención de las cesantías realizadas por EMCALI durante el proceso penal en su contra y que al finalizar éste, fueron canceladas a la trabajadora, ya la Sala Laboral de la Corte Suprema en **Rad. Radicación Nro. 19142 del 17 de marzo de 2003** ha considerado que en casos donde el trabajador oficial tenga proceso penal en su contra por delitos en función de su empleo, es válida la retención de esta prestación en virtud de lo dispuesto en la **ley 6ª de 1945 en su art. 12**:

> Esta circunstancia, aunada al hecho que el ataque acepta que, efectivamente, la actora se encuentra vinculada a averiguación penal por las irregularidades que se le imputaron en el desempeño de su empleo, conduce a la Corte a tener por sujeta a derecho la decisión de la empleadora de retener su cesantía en el marco de lo que dispone el literal f) del artículo 12 de la ley 6ª de 1945.
> Así se afirma, por cuanto de acuerdo con el comentado artículo 12– f) de la ley 6ª de 1945, para que se efectúe la retención de que se trata no es menester que exista sentencia condenatoria contra la demandante, como parece insinuarlo el censor, sino que es suficiente que al trabajador se le atribuya haber cometido un delito contra el empleador, para que la medida preventiva en cuestión proceda, lo cual no implica que el servidor pierda ipso facto la prestación por la sola denuncia de su empleador, como equivocadamente lo asume el recurrente, pues absuelto aquél de la acusación penal u obteniendo a su favor fallo inhibitorio, puede impetrar del otrora patrono el pago de la misma.

Luego al estar aceptado por las partes que en contra de la actora cursó proceso penal en donde estuvieron involucradas sus funciones dentro de la empresa demandada (fl. 12), no hay duda que la retención que hiciere **EMCALI** hasta la resolución del asunto con la sentencia de la Corte Suprema cuando procedió con su pago (fl. 179) se ajustó a lo reglado en la norma.

---

[1] **Radicación No. 24901 del 30 de enero de 2006:** En consecuencia, frente al diáfano texto de la norma penal, que indica en qué casos se estima que una persona fue absuelta en un proceso de esa clase, no se requiere de análisis alguno para que se concluya que el Tribunal no incurrió en desacierto jurídico al afirmar que la providencia que declara la prescripción de la acción penal, no se asimila a la absolución y, por consiguiente, que para los efectos del numeral 7° del artículo 48 del Decreto 2127 de 1945, dicha prescripción que se aplicó en el asunto en el que se decretó la detención preventiva del demandante, no implica que la justa causa en ella prevista se torne en injusta.

Por lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. **COMFIRMAR** la sentencia apelada, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

2. **COSTAS** en esta instancia a cargo de la demandante apelante a favor del demandado. Las agencias en derecho se fijan en $200.000.

Se notifica en estrados.

Los Magistrados,

CARLOS ALBERTO CARREÑO RAGA

MARÍA NANCY GARCÍA GARCÍA
MARIA NANCY GARCÍA GARCÍA
Se suscribe con firma escaneada por salubridad pública
(Art. 11 Dcto 491 de 2020)

Firma digitalizada para actos judiciales

FABIO HERNAN BASTIDAS VILLOTA
FABIO HERNÁN BASTIDAS VILLOTA
SALVO VOTO