

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TREINTA Y SEIS LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Bogotá, D.C. treinta (30) de abril de dos mil veintiuno (2021)

S E N T E N C I A

“Anotación preliminar: En aras de proteger la intimidad de las personas involucradas e impedir su identificación, sus nombres son reemplazados por combinaciones de vocales y consonantes, que no guardan correspondencia con los reales”.

Como quiera que se agotaron todas las etapas establecidas en la Ley 1010 de 2006, incluso algunas que el despacho consideró que debían tomarse del C.P.T. y de la S.S. para garantizar de mejor manera los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, defensa y debido proceso de las partes, resta únicamente proferir la sentencia correspondiente. Para el efecto, como quedó definido en su momento y según el escrito de subsanación de la demanda, las pretensiones elevadas por la señora DEMP corresponden a:

DECLARAR que:

- El señor SAEC la acosó laboralmente, valiéndose de su posición como directivo.
- Las empresas INGENIERÍA AB S.A.S., y HI S.A.S., -EN REORGANIZACIÓN-, integrantes del CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015, toleraron los actos de acoso laboral.
- Se encontraba protegida por el fuero derivado del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, por lo que su despido es ineficaz.

En consecuencia, solicita se CONDENE al:

- Pago de la multa contemplada en el numeral 3º del artículo 10º de la Ley 1010 de 2006, a la persona natural y las empresas integrantes del consorcio.
- CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015 a reintegrarla al cargo que desempeñaba o a otro de igual o de superior jerarquía.
- CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015 al pago de los salarios, prestaciones sociales, aportes al sistema de seguridad social integral y al auxilio familiar de que trata el artículo 1º. de la Ley 21 de 1982, desde el 13 de marzo de 2020 hasta que se produzca el reintegro.
- Las costas con agencias en derecho
- Se acceda a cualquier otra creencia que encuentre probada de conformidad a las facultades para decidir de manera ultra y extra petita.

En cuanto a los hechos en los cuales se fundamentaron las pretensiones, la accionante refirió:

- Haber suscrito dos contratos de trabajo a término indefinido con el CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015, el primero el 8 de enero de 2018 y el segundo el 14 de enero de 2019, sin que mediara solución de continuidad.
- El 1º de febrero de 2019, suscribió otro sí al contrato de trabajo, con ocasión a un cambio en el cargo, por lo que al final de la relación laboral se desempeñó como directora de gestión humana.
- Actuó siempre con diligencia y compromiso, en procura de los intereses del empleador, prestando sus servicios a tiempo completo, por lo que percibió una asignación mensual de \$2.300.000.
- El señor SAEC, “funge en triple condición” de trabajador del consorcio empleador, representante legal de la entidad concursal y de la SOCIEDAD INGENIERÍA AB S.A.S., miembro integrante del CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015, aunado a ello era su superior jerárquico.
- Aprovechando su posición dominante como superior y directivo de la empresa, el señor SAEC le “dispensó trato abusivo e irrespetuoso”, conductas que fueron reincidentes.
- Denunció ante el empleador en múltiples oportunidades, de manera verbal y escrita, las manifestaciones de acoso laboral de las que fue víctima.
- El 6 de marzo de 2020 presentó ante el “Comité de Convivencia del Empleador”, el “último compendio de queja”.
- Las conductas del señor SAEC tuvieron un resultado intimidatorio, que ella asimiló como violentas e invasivas de su intimidad, libertad sexual y de sus derechos personalísimos.
- El 11 de marzo de 2020, el comité de convivencia citó a descargos al señor SAEC, quien en la diligencia aceptó los cargos.
- El mismo día ella remitió correo electrónico al presidente del comité de convivencia, y solicitó que le informara “el plan de acción e informe por parte del COMITÉ DE CONVIVENCIA, después de escuchadas las partes”, además de solicitar la vinculación de la ARL.
- El 12 de marzo de 2020, el presidente del comité de convivencia le informó que: “De conformidad a esto y a la complejidad del caso el comité de convivencia de Consorcio PQ Bogotá 2015, llega hasta esta instancia y que no hubo una intención de acuerdo conciliatorio entre las partes”.
- El 13 de marzo de 2020, el señor SAEC le informó la decisión de dar por terminado el contrato de trabajo suscrito el 9 de enero de 2018.

TRÁMITE PROCESAL

Subsanada la demanda, fue admitida por auto del 2 de diciembre de 2020 (carpeta 06, archivo 01) y, surtida la notificación a los encartados, en proveído del 10 de febrero de 2021 (carpeta 11, archivo 01), se convocó a las partes para llevar a cabo la audiencia establecida en el artículo 13 de la Ley 1010 de 2006, el 17 de febrero del año en curso.

En esta oportunidad se contestó la demanda por parte de la empresa INGENIERÍA AB S.A.S. y el señor SAEC, quienes se opusieron a las pretensiones y aceptaron los hechos 1 (con aclaración), 2 (con aclaración), 4 (con aclaración), 5, 6, 11, 17 y 18, los que fueron excluidos del debate probatorio. Respecto a los demás, manifestaron no ser ciertos o no constarles. Finalmente, propusieron como excepciones mérito las de inexistencia de conductas configurativas de acoso laboral, pago de lo debido y caducidad.

En la misma oportunidad HI SA.S. – EN REORGANIZACIÓN contestó la demanda, no aceptó hecho alguno, se opuso a todas las pretensiones y propuso como excepciones de fondo las de falta de legitimación en la causa por pasiva, cobro de lo no debido y caducidad.

En esa misma diligencia se tuvo por contestada la demanda, se admitió la reforma de la demanda y se tuvo por contestada, se llevó a cabo el saneamiento y la fijación del litigio, se decretaron las pruebas y se practicaron algunas de ellas.

El 24 de marzo del presente año, se continuó la práctica de pruebas, se cerró el debate y se dio una oportunidad a los apoderados de las partes para presentar unas conclusiones finales.

En este orden de ideas, como el despacho no advierte causal de nulidad que invalide lo actuado y se encuentran reunidos los presupuestos procesales, se procede a dictar la correspondiente sentencia, previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

CONTRATO DE TRABAJO, EXTREMOS Y SALARIO

En primer lugar, no fue objeto de debate en la presente litis la existencia del contrato de trabajo entre la demandante y el CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015, así como sus extremos y salario, ya que se aceptó que entre estos existieron dos contratos de trabajo a término indefinido y que el último de ellos tuvo lugar a partir del 14 de enero de 2019, en virtud del cual aquella se desempeñó como directora de gestión humana, con un salario básico de \$1.380.000, el cual finalizó por decisión unilateral del empleador.

Lo anterior se corrobora con la certificación laboral expedida el 16 de marzo de 2021 (folio 10, archivo 01, carpeta 03), la liquidación de prestaciones sociales visible a folios 20 (archivo 01, carpeta 03) y 66 (archivo 02, carpeta 09), la copia del contrato de trabajo, visible a folios 38 a 45 (archivo 02, carpeta 05), el otro sí al contrato de trabajo a término indefinido (folios 46 a 52, archivo 02, carpeta 05) y la carta de terminación del contrato de trabajo de folio 70 (archivo 02, carpeta 09).

Ahora, si bien en la carta de terminación del contrato se señala que la finalización del vínculo se daría el 13 de marzo del año 2020, hecho que aceptaron INGENIERÍA AB S.A.S. y SAEC (hecho 18), de las documentales aportadas tanto por la parte

actora como por los demandados, se tiene que el vínculo finalizó el 15 de marzo del 2020, toda vez que esa fue la fecha que se señaló para el efecto en la liquidación del contrato de trabajo folio 20 (archivo 01, carpeta 03) y 66 (archivo 02, carpeta 08) y la certificación laboral expedida el 16 de marzo de 2021 (folio 10, archivo 01, carpeta 03).

También, el mismo señor SAEC lo aceptó en su interrogatorio y lo corroboraron todos los testigos escuchados por el despacho, por lo que se tiene probado que él era el jefe directo de la hoy demandante.

CONDUCTAS DE ACOSO LABORAL

Determinado lo anterior entrará el despacho a analizar lo relativo a los hechos constitutivos de acoso laboral y en virtud de los cuales la señora DEMP solicita se declare que la terminación de su contrato de trabajo obedeció a la queja que presentó por el acoso laboral del cual fue víctima por parte de su jefe directo, conductas que refiere fueron toleradas por el consorcio empleador.

Por su parte, INGENIERÍA AB S.A.S. y el señor SAEC señalan que la trabajadora no fue víctima del pretendido acoso. A su vez, la empresa HI S.A.S. – EN REORGANIZACIÓN - manifestó que no le constaban los hechos expuestos por la actora.

Sobre particular y para resolver, se debe tener en cuenta la Ley 1010 de 2006, que busca prevenir, corregir y sancionar las conductas constitutivas de acoso laboral en las que incurre el empleador, el jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno respecto del trabajador, encaminadas a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo o inducir la renuncia.

Para el efecto el artículo 2º de la referida norma, define y establece las modalidades de acoso laboral de la siguiente manera:

“Para efectos de la presente ley se entenderá por acoso laboral toda conducta persistente y demostrable, ejercida sobre un empleado, trabajador por parte de un empleador, un jefe o superior jerárquico inmediato o mediato, un compañero de trabajo o un subalterno, encaminada a infundir miedo, intimidación, terror y angustia, a causar perjuicio laboral, generar desmotivación en el trabajo, o inducir la renuncia del mismo.”

En el contexto del inciso primero de este artículo, el acoso laboral puede darse, entre otras, bajo las siguientes modalidades generales:

1. Maltrato laboral. Todo acto de violencia contra la integridad física o moral, la libertad física o sexual y los bienes de quien se desempeñe como empleado o trabajador; toda expresión verbal injuriosa o ultrajante que lesione la integridad moral o los derechos a la intimidad y al buen nombre de quienes participen en una relación de trabajo de tipo laboral o todo comportamiento tendiente a menoscabar la autoestima y la dignidad de quien participe en una relación de trabajo de tipo laboral.”

Igualmente, cometida la conducta, la misma norma señala aquellas situaciones que se constituyen como agravantes, dentro de las cuales están la reiteración y la posición predominante que el autor ocupa en la sociedad, por su cargo, rango económico, ilustración, poder, oficio o dignidad, -literales a), c) y f) del artículo 4º.-,

pues ello revela no sólo la intencionalidad en la comisión, sino también el aprovechamiento de la posición, respecto del trabajador.

Ahora, el artículo 7º, además de indicar expresamente cuáles son las conductas que constituyen acoso laboral, señala que “se presumirá que hay acoso laboral si se acredita la ocurrencia repetida y pública de cualquiera” de las acciones que enuncia, entre ellas:

“b) Las expresiones injuriosas o ultrajantes sobre la persona, con utilización de palabras soeces o con alusión a la raza, el género, el origen familiar o nacional, la preferencia política o el estatus social;

(...)

g) las burlas sobre la apariencia física o la forma de vestir, formuladas en público;

h) La alusión pública a hechos pertenecientes a la intimidad de la persona;

(...)”.

Adicionalmente, refiere en su parte final:

“Excepcionalmente un sólo acto hostil bastará para acreditar el acoso laboral. La autoridad competente apreciará tal circunstancia, según la gravedad de la conducta denunciada y su capacidad de ofender por sí sola la dignidad humana, la vida e integridad física, la libertad sexual y demás derechos fundamentales.”

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL648 del 31 de enero de 2018, radicación 55122, precisó la importancia de que la justicia sea usada como instrumento para rechazar la normalización de comportamientos que han afectado a grupos poblacionales históricamente segregados, como es el caso de las mujeres, que en el ámbito laboral se ven sometidas a soportar actos de contenido sexual por temor a que se limite su desarrollo profesional o pierdan su fuente de ingreso. En este sentido, señaló la alta Corporación:

“(...) comienza la Sala por recordar que el trabajo conlleva a que cada individuo desarrolle una actividad productiva que además de permitirle reconocerse como miembro de la sociedad, le facilita la obtención de los medios para su supervivencia; en consecuencia, el ejercicio de este derecho fundamental, requiere de una especial protección, de suerte que cualquier afectación a su normal desempeño debe ser conjurada a través de los mecanismos que en cada ámbito se encuentren establecidos.

Así, lo relacionado con la protección de las mujeres en el escenario del trabajo, no aparece desligado de la legislación interna que lo regula ni de los instrumentos internacionales que así lo ratifican y que desempeñan un importante papel en la consolidación de los derechos de la aquellas (sic) y promueven la aplicación de leyes desde una perspectiva de género.”

En tal decisión la Corte también hizo mención expresa a diferentes herramientas internacionales de protección de derechos de las personas y especialmente de las mujeres, tales como: la Declaración Universal de los Derechos Humanos - adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), “en la que se estableció la prohibición de discriminación por razones de género” (art. 7º.); el Convenio 111 de la OIT, sobre la discriminación (empleo y ocupación) de 1958 y su correspondiente Recomendación, “que protege a todos los trabajadores ante la discriminación basada en motivos de raza, color, sexo,

religión, opinión política, ascendencia nacional, origen social y otros criterios”; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, acogidos el 16 de diciembre de 1966 por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2200 A (XXI), “que incluyeron esa concepción proteccionista orientada, entre otros, al desarrollo de las mujeres en el mundo del trabajo como base de una creciente construcción social”; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (también conocida por sus siglas en inglés CEDAW) firmada en 1979, que “además de definir la discriminación de tal grupo poblacional, hizo un llamado a los Estados a que ratifiquen su erradicación”.

Sentencia en la que igualmente la Corte se refirió, “de forma más concreta y en lo relacionado con el acoso sexual en el lugar del trabajo, definido por la OIT como aquel ‘comportamiento en función del sexo, de carácter desagradable y ofensivo para la persona que lo sufre. Para que se trate de acoso sexual es necesaria la confluencia de ambos aspectos negativos: no deseado y ofensivo’”, a otras herramientas internacionales que “se han ocupado de esta problemática, dirigidos a adoptar medidas, procedimientos y mecanismos dirigidos a lograr su erradicación”, como las Estrategias de Nairobi orientadas hacia el futuro para el avance de la mujer: -1985-, “que convocó a los gobiernos a legislar contra el acoso sexual en el ámbito laboral y a los agentes sociales a velar por su prevención y asistencia”; la Resolución sobre Igualdad de Oportunidades e Igualdad de Tratamiento para el Hombre y la Mujer en el Empleo: -1985-, que “apunta a la necesidad de establecer mecanismos para prevenir o combatir el acoso sexual en el trabajo”; el Estudio General de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones sobre el Convenio N° 111: -1988-, que “ejemplificó casos de acoso sexual en el lugar de labores”; la Reunión Tripartita de Expertos sobre Medidas Especiales de Protección para Mujeres e Igualdad de Oportunidades en el trabajo: -1989-, que “cataloga el acoso sexual como un problema de seguridad e higiene en el trabajo”; el Coloquio Tripartito sobre Igualdad de Oportunidades y Trato para Hombres y Mujeres en el Empleo de los Países Industrializados: -1990-, que “requiere a los agentes sociales a la prevención del acoso sexual”; la Resolución relativa a la Acción de la OIT para las Mujeres Trabajadoras: -1991-, que “apunta a la necesidad de definir directrices y materiales de información y formación sobre el acoso sexual en el ámbito laboral”; la Recomendación General número 19 de la CEDAW: -1992-; la Plataforma de Acción de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing): -1995-, que “solicita a los gobiernos, empleadores/as, sindicatos y ONG, la erradicación del acoso sexual en el trabajo”; la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (Convención de Belem Do Pará): -1996-, que “en su artículo 2º catalogó al acoso sexual en el lugar del trabajo como una forma de violencia contra la mujer”; y el Estudio a Fondo Sobre Todas las Formas de Violencia contra la Mujer: -2006-, “que condena la falta de visibilidad del fenómeno”, para concluir que:

“(…) el acoso sexual en el ámbito del trabajo, corresponde a uno de los problemas de discriminación de género como una forma específica de violencia contra las mujeres, cuya visibilización, erradicación y reparación le corresponde asumir a todas las sociedades que se aprecien de justas.

Así es porque debido a la cultura heredada y caracterizada por la segregación de las mujeres este tipo de abusos se sigue presentando en su contra. Lo que es peor, en el marco de esa mentalidad -aprobada simplemente para ceñirnos a una realidad impuesta-, se le intenta dar el inocente título de galantería o coqueteo, por demás de obligatoria aceptación para su destinataria, a verdaderas conductas constitutivas de acoso sexual: *desde palabras subidas de tono por la apariencia o forma de vestir*

hasta abusos físicos, existiendo entre estos dos rangos numerosas conductas inadmisibles de los empleadores o representantes de estos hacia sus subalternas, que generalmente son ocultadas por las mismas víctimas ante el temor de ser despedidas o, incluso de ni siquiera ser escuchadas.

Esa indebida tolerancia, incentiva que en el ámbito laboral aún prevalezca el desconcertante problema de castigar a la mujer que no se somete al acoso de su superior y, es precisamente, la ausencia de denuncia la que cohonesto ese marcado estereotipo de que es su deber afrontar situaciones cotidianas de aparente seducción -que se traducen en un verdadero acoso sexual- en sus lugares de trabajo.

Y es que las pautas culturales no le permiten ver al sujeto activo de aquellas que la simple negativa de la mujer a ser objeto de tales representaciones sugestivas, debe bastar para que aquellas cesen, pues su continuidad lo convierte a él en acosador y a la persona objeto de su supuesta galantería en su víctima, lo cual perpetúa el ciclo de acoso y discriminación laboral, con grave afectación de la organización en la cual ocurre, donde, usualmente aquel se ve favorecido por aspectos organizativos como la proporción de hombres-mujeres, el tipo de actividades que estas desempeñan, la discriminación sexual, el clima laboral o la valoración de su trabajo.

Entonces, como quiera que el acoso sexual se trata de una situación que el sujeto pasivo no desea, es cada persona quien establece qué comportamiento aprueba y cuál le resulta intolerable y, por tanto, atentatorio de sus derechos y perturbador de sus condiciones de trabajo, lo que significa, que las conductas de acoso no se pueden limitar a acercamientos o contactos físicos sino que incluye cualquier acción que pueda representar un requerimiento de carácter sexual indebido, que puede producirse por cualquier medio de acción: propuestas verbales, correos electrónicos, cartas o misivas personales, llamadas telefónicas, etc.

A pesar de su gravedad, este fenómeno se ha visto desnaturalizado y ha pasado a formar parte de las relaciones de poder que se establecen en el ámbito laboral como un flagelo silencioso que lesiona principios, garantías y derechos fundamentales, tales como la igualdad, la no discriminación laboral en razón del sexo, la vida, la estabilidad en el empleo, la intimidad y, por supuesto, también derechos y libertades sexuales y derechos económicos.

Todo ello, contribuye a perpetuar la subordinación de la mujer en la sociedad, pues el acoso u hostigamiento sexual es un hecho real que las afecta en mayor proporción y produce efectos: (i) en la víctima, en tanto la ubica en una situación de vulnerabilidad en el ejercicio de sus derechos e indefensión laboral, al punto que puede limitar su desarrollo profesional e incluso, perder su trabajo; (ii) en las empresas, toda vez que mancilla su imagen organizacional y puede generar pérdidas financieras, pues ante un clima laboral negativo aumenta el ausentismo por enfermedad, el abandono de los puestos de trabajo, la disminución en la calidad del mismo, etc., y (iii) en la sociedad, por cuanto limita la consecución de la igualdad y equidad de género.

Precisamente por todo lo anterior, cuando un asunto de este talante es puesto en manos de la justicia, al juez le corresponde continuar con su intencionalidad de propender por el equilibrio entre los géneros y el respeto por los grupos poblacionales que históricamente han sido segregados, como, en este caso, la mujer trabajadora.

Retomando las directrices de la OIT, se tiene que para que un comportamiento sea calificado de acoso sexual, resulta imperativo la concurrencia de dos aspectos negativos: que sea 'no deseado y ofensivo'. Bajo tales criterios, prevé que serán considerados como acoso sexual los siguientes comportamientos:

- Físico: violencia física, tocamientos, acercamientos innecesarios.

- Verbal: comentarios y preguntas sobre el aspecto, el estilo de vida, la orientación sexual, llamadas de teléfono ofensivas.

- No verbales: silbidos, gestos de connotación sexual, presentación de objetos pornográficos.

Así mismo, establece que el acoso sexual puede presentarse de dos formas: '1) Quid Pro Quo, cuando se condiciona a la víctima con la consecución de un beneficio laboral -aumento de sueldo, promoción o incluso la permanencia en el empleo- para que acceda a comportamientos de connotación sexual, o; 2) ambiente laboral hostil en el que la conducta da lugar a situaciones de intimidación o humillación de la víctima”.

Teniendo en cuenta el panorama de orden legal, incluso todos los mecanismos y herramientas internacionales, la gran mayoría de ellos ratificados por Colombia y que forman parte del bloque de constitucionalidad, orientaciones también vertidas en la sentencia de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, se entran a analizar a continuación las pruebas allegadas.

Inicialmente, la queja por acoso laboral que radicó la señora DEMP ante el comité de convivencia del consorcio para el cual ella trabajaba y que obra en la carpeta 03, archivo 01, folios 11 a 14, radicada el 6 de marzo de 2020, en la que se narran conductas acaecidas entre junio de 2018 y los meses iniciales del año 2020.

Previo a continuar en este momento con el análisis de las conductas endilgadas de manera detallada en la queja, el despacho considera necesario analizar la excepción de caducidad que fue propuesta oportunamente por todos los encartados y que está contenida en el artículo 18 de la Ley 1010 de 2006, que taxativamente expresa: “Las acciones derivadas del acoso laboral caducarán seis (6) meses después de la fecha en que hayan ocurrido las conductas a que hace referencia esta ley”.

En el caso de autos, además de esa queja radicada 6 de marzo del año 2020 (folios 11 a 14, carpeta 03, archivo 01) obran: acta de reunión del comité de acoso laboral del 6 de marzo de 2020, la cual contiene la nota “dar a conocer informe realizado por la implicada y afectada por acoso laboral” (folios 15 y 16, carpeta 03, archivo 01); comunicación del 11 de marzo de 2020 suscrita por el señor SAEC con destino al comité de convivencia mediante la cual rindió descargos (folios 50 a 53 de la misma carpeta y archivo mencionados) y a folios 48 y 49, acta reunión del 11 de marzo de 2020 “comité extraordinario”, en la que se indica “analizando la situación el comité determina que debido a la complejidad del caso llega hasta estas instancias, ya que no hubo un acuerdo conciliatorio entre las dos partes”.

Se encuentra probado que esa actuación o intervención del comité de convivencia culminó el 13 de marzo de 2020 (fl. 56 y 57, archivo 02, carpeta 09), data en la que resolvió: “cerrar el caso debido a que no se llega a ningún (sic) acuerdo por ninguna (sic) de las dos partes”.

En ese orden de ideas, verificado que la demanda se sometió a reparto el 7 de septiembre de 2020, de conformidad con el acta que obra en el archivo 01, carpeta 02, se concluye que la acción judicial se inició efectivamente dentro del término legal; ello tras evaluar que, si bien es cierto la norma antes referida señala, como se dijo expresamente, que el término de caducidad se contabiliza a partir de la ocurrencia de las conductas, no menos lo es que justamente la Ley 1010 de 2006 también estableció un procedimiento interno al cual pueden acudir los trabajadores

para ser oídos como ocurrió en este caso, mediante una queja presentada o un documento en el cual se ponen en conocimiento del comité de convivencia las circunstancias o situaciones que, en sentir del trabajador, pueden ser constitutivas de esa queja o denuncia por acoso laboral.

También se determina la posibilidad de que, a raíz de las actuaciones adelantadas por el comité de convivencia o incluso por el empleador, se adopten medidas que busquen corregir o subsanar de alguna manera esas situaciones puestas en conocimiento, por lo que resultaría ilógico, además de injusto, castigar al trabajador que acude primero a su empleador o al comité de convivencia en aras de conseguir una resolución satisfactoria más pronta e inmediata, sin exponer el caso de una vez ante autoridades administrativas y/o judiciales.

Por ello, para el despacho resulta válido concluir que, en casos como el presente, con ese trámite adelantado directamente ante el comité de convivencia, es posible entender interrumpida la caducidad y contabilizar nuevamente el término, desde que se agota esa instancia interna, es decir, en este caso al haberse presentado la demanda el 7 de septiembre de 2020, se cumplió con esos 6 meses de que trata la norma anteriormente indicada desde que se adelantó la actuación del comité de convivencia.

Al respecto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia STL 9925 del 23 de julio de 2018, radicación 51890, en un caso de similares contornos al presente, expresó:

“El Tribunal, para revocar la decisión del Juzgador de primer grado, frente al tema de la caducidad del artículo 18 de la norma referenciada, que establece que ‘las acciones derivadas del acoso laboral caducarán seis (6) meses después de la fecha en que hayan ocurrido las conductas a que hace referencia esta ley’, consideró que en el asunto, dichos hechos se consumaron hacia finales de enero de 2009, específicamente, el 26 de enero; sin embargo, indicó el sentenciador, que aunque a partir de allí se debía contabilizar el plazo para la presentación de la acción, atendiendo al tipo de regulación de la norma, en materia de prevención y corrección que debe asumir el empleador, cuando el trabajador víctima de esas conductas por un superior informa de tal situación, como en el caso ocurrió, el 27 de enero de 2009, que dio lugar a una reubicación de su puesto de trabajo, el 18 de septiembre de ese mismo año, tal actuación debía entenderse como una interrupción, a efectos de que si al final no se supera la anomalía, el dependiente tenga la posibilidad de acudir a la jurisdicción en busca de una medida sancionatoria.

De esa manera, el juzgador aseveró que aunque el empleador reubicó al trabajador, el 18 de septiembre de 2009, en el entendido que se intentó materializar la medida preventiva, a partir de allí comenzaba a contabilizarse nuevamente el término de los seis (6) meses para que el dependiente hiciera uso del mecanismo jurisdiccional, por lo que el trabajador tenía plazo hasta el 18 de marzo de 2010 para demandar, y como esa actuación se concretó el 11 de marzo de ese año, debía concluirse que no operó la figura de la ‘caducidad’ descrita por la norma.

Frente a ello, no puede decirse que dicha interpretación se torne abusiva o antojadiza, tal como se indicó en líneas anteriores, pues el Colegiado se atrevió a efectuar una explicación contextualizada de la norma por encima de un análisis literal, que en principio fija un parámetro exacto y preciso para el ejercicio del mecanismo sancionatorio, pero que para el juzgador era más importante darle prevalencia a las medidas preventivas o correctivas, y ahí sí, cuando aquellas resultaren infructuosas, permitirle al trabajador acudir a esa última etapa, para que se provea por medio del juez una medida de persuasión ante las agresiones que afectaron la integridad física

y psíquica del operario, y no castigarlo ante una supuesta inactividad, que sólo tuvo lugar porque se acudió a una instancia de diálogo previo.”

Lo anterior conlleva que el despacho no pueda estudiar todas las situaciones o conductas mencionadas por la hoy demandante en la queja interpuesta, pues como ya se vio, por lo menos a partir del momento en que el comité tomó la decisión de no adoptar algún tipo de medida preventiva o correctiva, la trabajadora efectivamente tenía 6 meses para presentar la demanda; en ese orden de ideas no es posible analizar aquellas que se narra ocurrieron en el año 2018 y, en cuanto a las conductas que se dice ocurrieron en el año 2019, solo es posible hacer un estudio de aquellas posteriores al 6 de septiembre de esa anualidad.

Así, quedan por analizar dos situaciones: la primera hace referencia a hechos ocurridos en septiembre del año 2019, pero no se precisa si a inicios, mediados o fin de mes, por lo que no es posible establecer cuándo sucedieron a efectos de no aplicar la caducidad.

En cuanto a la segunda situación narrada se tiene:

“Al iniciar el año 2020 tomé la decisión de cambiar el color de mi cabello el cual originalmente es de color castaño, y lo cambié a rubio claro, el señor SAEC se acerca el 20 de febrero en las horas de la tarde para solicitar que le colabore con la llamada a su fondo de pensiones Porvenir para la solicitud de la doble asesoría para cambio de fondo de pensión a lo cual yo no le ví inconveniente, yo me encontraba realizando mis labores de manera habitual, y mientras él esperaba a que lo atendieran me miró **ME PICÓ EL OJO Y DIJO ‘y tienes los pelos de ahí abajo del mismo color que de la cabeza’** refiriéndose a que si tenía el vello de mi zona genital del mismo color que el de mi cabeza. A lo cual con su comentario machista, sexista, atrevido y vulgar, realizado frente a mi compañero de oficina **LHYG**, él continúa hablando, diciendo que en Colombia era muy difícil conseguir una mujer que tuviera los pelos de ahí del mismo color que como los tenía en la cabeza, lo cual para mí es vergonzoso e incómodo pues es de mi intimidad, de mis genitales es de lo que él está hablando”.

Siguiendo el orden de la misma misiva, se hacen unas alusiones a hechos del año 2019, luego se refiere a una reunión que supuestamente se dio entre los socios de la compañía el 25 de febrero del mismo año y una reunión que en privado entre la accionante y el señor SAEC a la que el despacho se referirá más adelante de forma detallada, y finalmente, se habla de un hecho sucedido el 4 de marzo del 2020 que tiene que ver con un tema del bloqueo de unas páginas en el computador de la demandante, de las cuales desde ya el despacho estima que no existe prueba alguna; por ende, se concentrará el estudio de manera principal y con ocasión de la caducidad, a esa situación ocurrida el 20 de febrero del año 2020.

Para el efecto obran en el archivo 01, carpeta 03:

- Acta de reunión del comité de acoso laboral del 6 de marzo de 2020, en la cual figura como programa/tema: “dar a conocer informe realizado por la implicada y afectada por acoso laboral”, pero que nada refiere sobre conclusiones/decisiones o compromisos (folios 15 y 16)

- A folio 17, impresión de correo electrónico enviado por la actora al comité de convivencia el 11 de marzo de 2020, mediante el cual solicita se informe acerca del plan de acción respecto de la queja y la intervención de la ARL en el asunto.

- A folio 18, respuesta del 11 de marzo de 2020, por medio de correo electrónico del comité de convivencia, respecto de la comunicación referida en el numeral anterior. En síntesis, se le manifestó a la quejosa que se puso en contacto con la ARL, “que programará una visita para el mes de abril para actualizar el panorama de riesgos que es lo que les compete. De acuerdo con esto y con la complejidad del caso el comité de Convivencia del Consorcio PQ 2015 llega hasta esta instancia ya que no hubo una intención de acuerdo conciliatorio entre las partes”.

- A folio 19, carta de terminación del contrato de trabajo, calendada el 13 de marzo de 2020, en la que se manifestó:

“Por medio de la presente me permito comunicarle que CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015, ha decidido dar por terminado el contrato de trabajo suscrito por usted el 9 de enero de 2018.

(...)

No sin antes aclararle que la liquidación de prestaciones sociales, a que tiene derecho será efectuada hasta el último día laborado e incluirá la indemnización de que trata el artículo 64 del CST (...).”

- A folio 20, liquidación de prestaciones sociales.

- A folios 21 y 22, documento consorcial, por el cual se integra el consorcio.

- A folio 23, RUT del consorcio.

En la carpeta 12, archivo 03, obra audio nombrado como “Reunión sala de juntas”, el cual fue incorporado por el despacho como prueba y en su momento no fue tachada ni reargüido como falso por parte del señor SAEC; tampoco se pidió algún dictamen pericial para verificar que esa prueba hubiera sido alterada, esa circunstancia no se manifestó cuando se incorporó, no se solicitó prueba en tal sentido, ni se desconoció por parte del señor SAEC que él haya sido la persona cuya voz se escucha en la grabación y que efectivamente interviene en esa conversación con la hoy demandante.

Al punto, hay que recordar lo expuesto por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que en sentencia SC 5533 del 24 de abril de 2017, señaló:

“En el sistema positivo colombiano, la eficacia probatoria de un documento privado, está indisolublemente ligada a la verificación de su autenticidad, misma que se predica cuando exista certeza de la persona que lo ha firmado o elaborado.

Esa certeza la explica el canon 252 CGP, al disponer en el numeral tercero que es el que interesa al asunto presente, que el documento privado es auténtico cuando:

‘(...)

- 3. Si habiéndose aportado a un proceso y afirmado estar suscrito, o haber sido manuscrito por la parte contra quien se opone, ésta no lo tachó de falso oportunamente, o los sucesores del causante a quien se atribuye dejaren de hacer la manifestación contemplada en el inciso segundo del artículo 289.
- Esta norma se aplicará también a las reproducciones mecánicas de la voz o de la imagen de la parte contra quien se aducen, afirmándose que corresponde a ella’.

A su turno, el canon 277 de la misma, alusivo a las documentales emanadas de terceros enseña:

- 'Salvo disposición en contrario los documentos privados de terceros sólo se estimarán por el juez.
- 1. Si siendo de naturaleza dispositiva o simplemente representativa son auténticos de conformidad con el artículo 252.
- 2. Los documentos privados de contenido declarativo, se apreciarán por el juez sin necesidad de ratificar su contenido, salvo que la parte contraria solicite ratificación'.

No cabe duda que las grabaciones son documentos declarativos, es decir 'se limitan a dejar constancia de una determinada situación de hecho'; ellos, contienen una declaración de ciencia o de conocimiento sobre determinados hechos, que en su materialidad corresponde en estricto sentido a un testimonio, atributo que no pierde a pesar de estar incorporado en un medio instrumental. Sobre aquellos, en últimas, ha manifestado la Sala, 'se estableció la ratificación como única formalidad para reconocerle valor como prueba'".

En ese orden, el contenido de esa reproducción o grabación de voz, tiene total valor probatorio en tanto, como ya se dijo, no fue tachada de falsa, no se pidió algún tipo de ratificación, no se solicitó dictamen para verificar si, como se expuso por el apoderado de la parte demandada en sus alegatos, había sido adulterada o modificada en algún sentido, carga procesal que le correspondía si es que en realidad consideraba que el documento había sido objeto de alguna manipulación.

De otro lado, en lo que se refiere a los derechos fundamentales que eventualmente puedan verse afectados con la grabación de la conversación y, en ese orden, si la prueba es nula, se trae a colación lo expuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T-233 de 2007, en la cual señaló:

"En esa medida, las grabaciones de imagen o de voz realizadas en ámbitos privados de la persona, con destino a ser publicadas o sin ese propósito, constituyen violación del derecho a la intimidad personal, si las mismas no han sido autorizadas directamente por el titular del derecho y, además, en caso extremo, si no han sido autorizadas expresa y previamente por autoridad judicial competente. El resultado de la recolección de la imagen o la voz sin la debida autorización del titular implica, sin más, el quebrantamiento de su órbita de privacidad y, por tanto, la vulneración del derecho a la intimidad del sujeto. La Sala considera que la grabación de la reunión que se hizo sin el consentimiento del procesado vulneró el derecho a la intimidad de éste en aspectos como el de la reserva de la propia imagen, la reserva de las comunicaciones personales y la reserva del domicilio –entendido en el sentido amplio pertinente al derecho a la intimidad-. En esas condiciones, la grabación no podía presentarse como prueba válida en el proceso y debió ser expulsada."

En el caso de autos se encuentra que el señor SAEC no solamente autorizó la grabación, sino que él mismo fue el que propendió porque se grabara lo ocurrido en esa reunión, de manera que no es posible entender que resulte violatoria del debido proceso o que deba ser expulsada como prueba válida. Al punto que, una vez iniciada la conversación expresamente manifestó que va a "grabar la conversación para que después no haya problemas de que yo dije y que tu dijiste" (segundos 23 a 29).

De esa grabación y en cuanto a los hechos relevantes, se puede extraer que el demandado aceptó haber realizado a la accionante "chistes pesados", en particular lo relativo a un comentario acerca de las zonas íntimas de la trabajadora hoy

demandante, hecho por el cual le pide disculpas, según se escucha en los minutos 1:19 a 2:20.

También aceptó que es la segunda vez en la que le pide disculpas por “comentarios incómodos” (minutos 3:07 a 3:24). Allí también la trabajadora dice que no le había dicho nada directamente por conservar su trabajo y que se lo había comentado al ingeniero AA (minutos 4:25 a 4:48).

A continuación, también se encuentra que el señor SAEC aceptó que, en una ocasión, la hoy demandante lo paró y le dijo que no le cogiera la pierna. La actora hace referencia a la tocada de la pierna en el minuto 3:55, luego él dice: “lo recuerdo y acepto” (minutos 5:26 a 5:51).

Adicionalmente, en la misiva del 11 de marzo de 2020 suscrita por el señor SAEC con destino al comité de convivencia en la que rindió descargos (carpeta 03, archivo 01, folios 50 a 53), expresamente dijo:

“con respecto a las afirmaciones que tergiversa la quejosa y que hace alusión a la aceptación por mi parte de los hechos presentados, NO es cierto. Pues bien, el día 25 de febrero de 2020 me reuní en la sala de juntas con la señora DEMP con el fin de aclarar dicha situación y presentar las excusas necesarias, para lograr en los mejores términos un final a la situación que se ha presentado, *de la conversación se obtiene un audio completo, el cual se aporta a la presente diligencia.* Pero ante todo aclarar las mal intencionadas interpretaciones hechas en mi contra, las cuales afectan gravemente mi buen nombre”.

De ahí se puede extraer que, por un lado, la parte demandada contaba efectivamente con una grabación de esa conversación en tanto el señor SAEC manifestó al comité de convivencia que la tenía en su poder y la aportaba a las diligencias, pese a que, ante el despacho y en el interrogatorio, mencionó que el sí pretendía grabar esa conversación, pero que finalmente el equipo no había servido y que, por ende, ese hecho no se había dado. Ello contrasta directamente con lo que él mismo manifestó en esa comunicación en la que dejó ver que sí tenía en su poder una grabación de lo ocurrido en ese momento, la cual, sin embargo, tampoco fue aportada con la contestación de la demanda, para eventualmente, indicar si era del caso, que la allegada por la accionante había sido alterada, manipulada o que no correspondía en realidad a la que se había hecho en esa reunión entre la demandante y su superior jerárquico.

Adicional a estas pruebas y volviendo con el interrogatorio rendido por la persona natural demandada, manifestó que él tenía un trato de camaradería con la hoy accionante debido a que ella era la esposa de uno de los socios, (no se precisó si de la empresa o del consorcio), que no le había efectuado comentarios de connotación sexual, pero posteriormente sí se refirió a la situación ocurrida el 20 de febrero del año 2020, respecto del comentario que había tenido que ver con el color del vello púbico de la señora DEMP. Señaló en ese momento que se trató de un chiste sobre el pelo de las mujeres en Colombia, que en ese momento estaba presente el señor LHYG y que todos habían participado de ese chiste incluso la demandante. Dijo que ella no le había manifestado en ese momento su desacuerdo pero que después sí le había puesto en conocimiento el desagrado, incluso con la denuncia ante el comité de convivencia. Señaló que efectivamente se había reunido con la accionante el 25 de febrero del año 2020 por un tema laboral, que en ella había pedido excusas por la referencia o por el chiste que había hecho en su momento y que le había aclarado justamente que se trataba de una broma. También se refirió a una disculpa en esa reunión por un beso que le había dado a la señora

DEMP en el cuello y que se debió a algo accidental, ya que normalmente cuando ellos se despedían se daban un beso en la mejilla y ella se levantaba para el efecto de su silla. Por último, refirió que cotidianamente la demandante se hacía partícipe de los chistes que hacía para generar un ambiente de descanso, de relajación en el ámbito laboral

Respecto de los testigos, puesto que en el interrogatorio rendido por la accionante no se encuentra algún tipo de confesión, se cuenta con el del señor LHYG, quien refirió haber sido compañero de puesto de trabajo con la demandante, en el mismo complejo de oficinas en el que él trabajaba para otra empresa que era INGENIERÍA MM, mientras que la demandante elaboraba para el consorcio. Refirió que ambos estaban en el segundo piso donde quedaban las dependencias de recursos humanos, que de hecho tenían el escritorio uno al lado del otro; el testigo dijo que trabajó allí desde 15 de febrero de 2019 y que incluso estaba para el momento en que se dio el despido de la señora DEMP, quien era la directora de talento humano. Narró que al principio la relación entre la demandante y su superior, el señor SAEC, era de confianza; sin embargo, luego él notó que se presentaban entre ellos dificultades, empezó a notar un trato brusco entre ellos principalmente del señor SAEC hacia la señora DEMP, pero que también eso se daba por días. Dijo el testigo, que dependía principalmente del estado de ánimo, pero que sí había podido percibir que en esas ocasiones hablaba fuerte y/o con palabras inadecuadas.

Habló concretamente de dos comentarios que escuchó efectuó el señor SAEC respecto de la trabajadora subordinada a él en ese momento (la hoy demandante); uno tenía que ver con el vello púbico y que él efectivamente había estado presente y otro tenía que ver con un baile de una música, digamos popular, que ella había manifestado que no le gustaba y que su superior jerárquico había dicho que de peores lugares la habrían sacado y que para disculparse, había evidenciado el testigo, le había dado un beso en el oído. Agregó que el beso en el oído a ella tampoco le había agradado, que ella misma se lo había manifestado y ya, concretamente sobre el tema del vello púbico, dijo que ellos venían de un descanso refiriéndose como a una especie de vacaciones o días en que no habían laborado, no recordaba si era en Semana Santa o en alguna otra situación similar, pero precisó que la demandante había llegado -en sus propias palabras- con el pelo o cabello mono o claro y que el demandado le había preguntado si así mismo ella tenía el color del vello púbico.

El testigo señaló que al señor SAEC esto le pareció broma pero que a la demandante no le había gustado esa circunstancia; incluso recordó que, cuando se había dado ese comentario con anterioridad sobre la música o el baile popular, ella frente a todos le había dicho a su jefe que la tratara con respeto, que no le gustaban ese tipo de comentarios y, finalmente con relación también al beso al oído, precisó que se había dado al día siguiente del comentario de la música popular, que él había visto que no se lo había dado en la mejilla, que el jefe se iba a despedir como normalmente lo hacía en la mejilla, pero que él vio que finalmente el beso no había terminado ahí, sino cerca o en el oído (textualmente así lo dijo el testigo).

De conformidad con lo anterior, el despacho concluye que, en efecto, por lo menos la situación relativa a las zonas genitales o los vellos que podría tener la demandante sí ocurrió y efectivamente se dio para finales del mes o por lo menos en el mes de febrero del año 2020.

De hecho, otros de los testigos también hicieron mención de ello, como más adelante se traerán a colación. Pero con lo expuesto, se tiene por probada esa

circunstancia que, en sentir del despacho, efectivamente lleva a concluir la existencia de una conducta de acoso laboral en este caso con contenido sexual, al menos en lo que tiene que ver con expresiones verbales injuriosas o ultrajantes que lesionaron la integridad moral y el derecho a la intimidad de la accionante, pues con ellos se verificó un comportamiento tendiente a menoscabar su autoestima y dignidad.

Recordemos, de acuerdo con lo expuesto hasta este momento, que la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral en esa sentencia leída in extenso, fue clara en el deber de cuidado que deben tener los operadores judiciales cuando se trata de este tipo de conductas de connotación sexual y que se presentan respecto de las mujeres como grupo o género tradicionalmente discriminado y contra él se dirigen esas conductas que han atentado a lo largo de los años contra sus derechos, impidiendo que se puedan desenvolver de manera igual a los hombres en el ámbito laboral; justamente por ello, es que el despacho toma una decisión en este caso, con contenido o con alcance de género, teniendo en cuenta el papel históricamente subordinado que ha tenido la mujer en la sociedad y en el ámbito laboral.

Además, dentro de las conductas de acoso laboral a las que ya se hizo referencia, se evidencia que lo que para el señor SAEC es un chiste y aparece mencionado como las burlas sobre la apariencia física o la forma de vestir formuladas en público, se hizo en presencia de un compañero de trabajo de la demandante, o por lo menos de un compañero en el mismo sitio de labores, así no trabajaran para la misma empresa. También está proscrita la alusión pública a hechos pertenecientes a la intimidad de la persona y más pertenecientes a la intimidad de una mujer, como el color en que pueda tener el vello en su zona genital que, además tiene un contenido evidentemente sexista, refiriéndose a las mujeres e incluso a las mujeres en Colombia, señalando que no era frecuente que tuvieran el vello genital del mismo como del que tienen en la cabeza.

Recuérdese que si bien las conductas de acoso laboral deben ser en principio persistentes, la norma también prevé que una sola conducta o una única conducta de tal gravedad que por sí sola ofenda “la dignidad humana, la vida e integridad física, la libertad sexual y demás derechos fundamentales”, puede llegar a constituir justamente ese acoso laboral en el presente asunto con connotación sexual, expresión que fue vertida no en un ámbito privado sino incluso público, en el que había al menos una persona compañera presente en ese momento y, como ya se mencionó, no se trató de un simple comentario sin mayor trascendencia, ya que se considera una manifestación evidentemente reprochable, salida de todo contexto, máxime cuando la trabajadora estaba en su lugar y horario de trabajo prestando el servicio para el cual había sido vinculada, entorno en el cual debe prodigarse siempre un ambiente de total respeto sobre todo en temas relativos a la intimidad personal y más aún, a la intimidad sexual

La conducta resulta aún más grave, en tanto que provino del superior jerárquico inmediato de la demandante, que a su vez era el jefe o superior de todo el equipo de trabajo, según se pudo extraer del dicho de todos los testigos, quien además es representante legal del consorcio y de una de las empresas que formaba parte de éste, lo que denota un aprovechamiento de la posición de aquel dentro de ese conglomerado, para permitirse expresar sus opiniones o hacer bromas o comentarios en su sentir jocoso, de manera totalmente inapropiada y en frente de compañeros de la trabajadora; incluso esa intención de que se tratara de un

comentario jocoso o chistoso podría propiciar burlas y risas entre los presentes en ese momento y posteriormente también, ya se sabe alusivas a qué tema.

Se advierte que el señor SAEC trató siempre de minimizar la situación y de restarle relevancia; en su sentir no era tan grave hacer alusión, en el ámbito laboral, a las zonas íntimas de la trabajadora. Nótese incluso que, luego de presentada la queja (el 6 de marzo del año 2020), el mismo señor SAEC tomó la decisión de despedir a la trabajadora el 13 de marzo de esa misma anualidad, aspecto que fue expuesto por la testigo LVD quien dijo que el contrato de trabajo de la accionante había terminado porque no se podía trabajar con ella, dado que era grosera con el ingeniero y él mismo decidió despedirla, ordenando la elaboración de la carta de despido y la liquidación. De hecho, la misiva de terminación en manera alguna expresó la existencia de una justa causa pues, por el contrario, se manifestó que se pagaría la indemnización de que trata el artículo 64 del C.S.T., es decir, la indemnización por despido sin justa causa, que en efecto fue cancelada en la liquidación final de acreencias laborales.

Descarta desde ya el despacho, todas esas posibles situaciones que se trataron de traer a colación desde la contestación de la demanda, en torno a que la accionante no cumplía efectivamente con sus labores. Lo dicho por la señora CDTP, quien reemplazó a la hoy demandante y principalmente dijo que, una vez recibido el cargo, había empezado a encontrar inconsistencias y posteriormente habían surgido problemas con afiliaciones a caja de compensación, con ingresos base de liquidación reportados indebidamente y con la UGPP, etcétera, pues nada de ello fue expuesto en la carta de terminación del contrato. Por ende, tampoco podían venir a ser estudiadas o referidas ahora como motivaciones para darlo por finalizado y en manera alguna pueden indicar que el señor SAEC haya actuado siempre en procura del bienestar de la empresa o del consorcio, exigiendo a la accionante el cumplimiento adecuado de sus labores. Así, por lo menos en el punto que el despacho está analizando, no se señaló la existencia de un acoso laboral, sino comentarios de otra naturaleza que no tenían que ver con el cumplimiento de labores.

Por ende, la documental de folios 66 y 67, que corresponde a los reportes de los meses de agosto y noviembre de 2020, respecto del estado en el que se encuentra el consorcio en temas administrativos, suscrito por la directora de talento humano CDTP (carpeta 09, archivo 02), no fue el asunto acá discutido ni mucho menos el que se refirió en la misiva de terminación del contrato de trabajo.

Retomando los testimonios, LVD escuchada a instancias del extremo demandado, dijo que también había compartido espacio de labores con la demandante, en el segundo piso donde funcionaba el consorcio, que estaban una frente a la otra, que ahí también estaban el señor LHYG y la señora QPLI, quien era la jefe de la testigo y el ingeniero DN que estaba en medio de ellos. Aquella indicó que el señor SAEC era representante legal y socio de la compañía, que siempre percibió un trato amable o normal dentro del contexto laboral, nunca supo de disgustos o peleas entre la accionante y la persona natural demandada, no evidenció algún tipo de maltrato; solamente dijo que ella sí había escuchado comentarios a título -en sus palabras- de “recocha”, a veces para dispersarse justamente de los temas laborales. Mencionó, como lo había hecho otro testigo, un comentario relativo al gusto de la accionante por una música popular, pero que a esta testigo no le constaba nada sobre otros comentarios, circunstancia de la cual se puede entender que no estaba presente cuando se hizo alusión a esa supuesta broma o manifestación o que no conoció de manera directa sino por comentarios posteriores.

Sobre el particular hay dos testigos que también hicieron alusión a unos comentarios anteriores que tuvieron que ver con la accionante, si bien lo concerniente a la música popular no puede ser analizado por efectos de la caducidad, sí se debe tener en cuenta que fue antecedente a la situación del año 2020, por lo que no se puede concluir que ese tipo de comentarios o situaciones en las que se vio involucrada la señora DEMP hayan sido aisladas; por el contrario, el primer testigo aclaró que ella sí había puesto en conocimiento desde ese momento que no le gustaban ese tipo de comentarios y que no le gustaba que la incluyeran en ese tipo de burlas, lo que demuestra que esa otra situación, acaecida en el mes de febrero del año 2020, era una reiteración o una continuidad de esa conducta o trato que recibía la trabajadora por parte de su superior jerárquico.

La testigo MCED dijo que no tiene nada que ver directamente con el señor SAEC, que ella trabaja hace 5 años en la empresa INGENIERÍA MM, pero todas estas compañías y el consorcio funcionaban en el mismo lugar y que ahí ella había conocido efectivamente a la demandante. De hecho, dijo que había gente administrativa de las tres compañías del consorcio y de las otras empresas, que ella presta sus servicios en el primer piso mientras que la accionante estaba siempre en el segundo. Agregó que lo que pudo ver fue un trato cordial entre la señora DEMP y su superior jerárquico, que en la compañía siempre se ha buscado que las cosas no se limiten al ámbito laboral sino que puedan existir ratos amenos; incluso percibió que la accionante y su jefe directo tenían algún nivel de confianza, los vio salir a almorzar juntos, los escuchó reírse en el segundo piso, pero no estuvo presente cuando se dio lo del comentario del vello púbico, por lo que se puede entender, debido a la ubicación donde ella se encontraba, que eventualmente tampoco conoció de otras circunstancias similares.

El ingeniero TEB dijo trabajar también para la empresa INGENIERÍA MM desde el año 2012 y conocer al señor SAEC desde hace más de 15 años. Refirió que él no se encuentra permanentemente en la oficina, que de hecho pasa más tiempo en campo o en obra, entre 10 o 15 días máximo estaba en la oficina y de resto se iba al campo y, cuando estaba en Bogotá, tenía un puesto de trabajo en el mezanine del segundo piso, donde igualmente estaba la demandante quien manejaba el personal, pues era la directora de recursos humanos. Señaló que no estuvo presente ni cuando se hizo el comentario de la música “carranga” o del “baile carranga” ni cuando se había hecho alusión al color del pelo de la demandante; de ello supo por comentarios de otras personas como la señora LVD, la misma demandante y el señor LHYG. Comentó que, en efecto, la trabajadora le había dicho que le habían “tomado el pelo” en principio, y cuando todos estaban presentes, en un tono normal pero luego le había dicho que, en efecto, no le había gustado tanto ese comentario. Recordó el testigo que una vez ella sí le había mencionado que don SAEC le había hecho un comentario que no le había gustado y frente a ello el testigo le manifestó que no le “parara bolas”.

Con ello estaba hablando de la ocasión en que la demandante le había comentado que había quedado “muy mona” según refirió el testigo usando sus propias palabras, lo que quiere decir que la accionante le informó, por lo menos a su compañero de espacio físico en el ámbito laboral, que a ella le fastidiaba que le dijeran esas cosas, pero en sentir del testigo eso era una situación normal, ya que todo el mundo “tomaba el pelo” en la oficina.

Deviene de lo anterior, que los testigos de la demandada en gran parte no estuvieron presentes por lo menos en la situación que para el despacho resulta

relevante, pero tampoco sirven para desestimar la conducta del accionado, máxime cuando se sabe que, cuando se presenta la queja ante alguna de las instancias, bien sea directamente ante el comité del empleador, el Inspector del Trabajo o incluso al Juez Laboral y posterior a ello ocurre la terminación del contrato de trabajo por decisión del empleador, el despido se presume se suscitó a raíz de la queja que a su vez estaba fundada en un acoso laboral, por lo que en ese evento la carga de la prueba se invierte y le corresponde al empleador o al eventual acosador, demostrar que el despido tuvo lugar con ocasión a una justa causa.

En este punto, se trae a colación lo expuesto por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SL 17063 del 5 de julio de 2017 radicación 45992, en la cual dijo:

“En efecto, como lo puso de presente la alzada, el numeral 1 del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, regula la protección especial de la víctima de acoso laboral, para que no pueda ser desvinculada, ello como una garantía frente a ciertas actitudes retaliatorias, con lo cual se busca evitar actos de represalia. Conforme a ese mandato legal, se establece una presunción legal a favor de la persona que haya ejercido los procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios que alude dicha normativa, en cuanto a que el despido que se lleve a cabo dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja, debe entenderse que tuvo lugar por motivo del acoso, correspondiéndole al empleador demostrar que la terminación del contrato de trabajo no fue producto de la denuncia instaurada por el trabajador, para que no proceda su ineficacia.

Sin embargo, esas conductas objeto de la denuncia o queja instaurada por la supuesta víctima, deben necesariamente enmarcarse dentro de aquellas que constituyen acoso en los términos del artículo 7 de la Ley 1010 de 2006, y además como lo dispone la parte final del numeral 1 del artículo 11 ibídem, la autoridad administrativa, judicial o de control competente, ha de verificar ‘la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento’, requisitos indispensables para poder dar aplicación a las prerrogativas por retaliación, entre ellas dejar sin efecto la ruptura del nexo contractual laboral.”

Es claro, que el extremo demandado no desvirtuó esa presunción, por el contrario, despidió a la trabajadora sin justa causa y posteriormente, ya de manera evidentemente extemporánea, quiso justificar esa determinación en un incumplimiento de los deberes de la trabajadora, que no se puede analizar por las razones que ya expuso esta Juzgadora.

Establecida la existencia de la conducta constitutiva de acoso laboral, cabe recordar que el parágrafo 1°. del artículo 10°. de la precitada Ley 1010 de 2006 sanciona tanto al autor, como al empleador que las tolera; y en este caso se concluye que efectivamente el CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015 permitió la ejecución de aquella y, de hecho, procedió al despido de la trabajadora, pese a que conocía de la queja y de la garantía que la protegía, de acuerdo con el numeral 1° del artículo 11 de la precitada norma, toda vez de la documental allegada al plenario se extraen:

- Queja de acoso laboral radicada el 6 de marzo de 2020 (folios 11 a 14, carpeta 03, archivo 01).
- Acta de reunión del comité de acoso laboral del 6 de marzo de 2020, la cual cuenta con la nota “dar a conocer informe realizado por la implicada y afectada por acoso laboral” (folios 15 y 16, carpeta 03, archivo 01).

- Misiva del 11 de marzo de 2020. suscrita por el señor SAEC con destino al comité de convivencia rindiendo descargos (folios 50 a 53).
- Acta reunión del 11 de marzo de 2020 “comité extraordinario”, en el cual se indica “analizando la situación el comité determina que debido a la complejidad del caso llega hasta estas instancias, ya que no hubo un acuerdo conciliatorio entre las dos partes” (folios 48 y 49).
- Carta de terminación del contrato de trabajo del 13 de marzo de 2020, suscrita por el señor SAEC (folio 70).

Decidió el comité finalmente el 13 de marzo cerrar el caso, mismo día en que se dio por terminado el contrato de trabajo (folios 56 y 57), sin que siquiera verificara algo adicional a la propia manifestación de las partes tratándose el jefe incluso del dueño o socio de la empresa, según comentaron los testigos, máxime cuando la trabajadora en su momento señaló que tenía pruebas de esas conductas y testigos que podrían ser escuchados. Sin embargo, no se conoce por qué ni siquiera consideró el comité o la compañía adelantar alguna pesquisa y con ello buscar proponer una solución o medida correctiva respecto de la circunstancia que se estaba presentando, dentro de ellas justamente las establecidas en el artículo 14 de la Resolución 2646 del 23 de julio de 2008:

“2. Medidas correctivas:

2.1 Implementar acciones de intervención y control específicas de factores de riesgo psicosociales identificados como prioritarios, fomentando una cultura de no violencia.

2.2 Promover la participación de los trabajadores en la definición de estrategias de intervención frente a los factores de riesgo que están generando violencia en el trabajo.

2.3 Facilitar el traslado del trabajador a otra dependencia de la empresa, cuando el médico tratante o el Comité de Convivencia lo recomienden.

2.4 Establecer un procedimiento interno confidencial, conciliatorio y efectivo para corregir las conductas de acoso laboral.”

A su vez, el artículo 9° de la citada Ley 1010 de 2006, señala:

“PARÁGRAFO 2o. La omisión en la adopción de medidas preventivas y correctivas de la situación de acoso laboral por parte del empleador o jefes superiores de la administración, se entenderá como tolerancia de la misma”.

Aquel no lo hizo y, por el contrario, archivó el asunto. En consecuencia, el despacho proferirá las siguientes

CONDENAS

El numeral 3°. del artículo 10 de la Ley 1010 de 2006 señala que la sanción consiste en una multa de 2 a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, tanto para la persona que ejerce el acoso como para el empleador que lo tolera. En este sentido y atendiendo a la gravedad de la conducta, se impondrá al CONSORCIO PQ BOGOTA 2015 y al señor SAEC una multa de cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes a cada uno, a favor de la DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL BOGOTÁ - CUNDINAMARCA.

Finalmente, el numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, determina:

“ARTÍCULO 11. GARANTÍAS CONTRA ACTITUDES RETALIATORIAS. A fin de evitar actos de represalia contra quienes han formulado peticiones, quejas y denuncias de acoso laboral o sirvan de testigos en tales procedimientos, establézcanse las siguientes garantías:

1. La terminación unilateral del contrato de trabajo o la destitución de la víctima del acoso laboral que haya ejercido los procedimientos preventivos, correctivos y sancionatorios consagrados en la presente Ley, carecerán de todo efecto cuando se profieran dentro de los seis (6) meses siguientes a la petición o queja, siempre y cuando la autoridad administrativa, judicial o de control competente verifique la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento. (...)”

Como quedó absolutamente probado que la trabajadora fue despedida muy pocos días después de que presentó la queja, y al haberse verificado la existencia del acoso, es procedente acceder a la pretensión de reintegro de la actora a un cargo de igual o superior categoría, lo que conlleva obviamente la no solución de continuidad en el contrato de trabajo, el pago de salarios y demás acreencias laborales compatibles con el reintegro y el pago de los aportes al sistema de seguridad social integral, tal y como fue solicitado expresamente en la demanda´

Con relación al CONSORCIO PQ BOGOTA 2015 y si bien, en la respuesta al hecho 8 de la demanda, se manifestó que “actualmente el CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015 dejó de cumplir el objeto para el cual fue creado hasta el 31 de diciembre de 2020” esto no se acreditó en el plenario, ni mucho menos que la figura contractual haya dejado legalmente de existir, por lo que debe procederse al reintegro al CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015 que fue para el cual laboró la accionante y al que ella misma solicitó se diera la reinstalación.

En este punto también se debe mencionar la decisión de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, sentencia SL 462 del 10 de febrero de 2021, radicación 81104, en la que recogió su postura y precisó que los consorcios y uniones temporales se encuentran dotados de capacidad para obligarse en materia laboral, así.

“De acuerdo con lo dicho, las uniones temporales y consorcios pueden ser empleadores de los trabajadores que participan en los proyectos empresariales contratados con las entidades públicas. Por tanto, pueden ser convocados para responder por las obligaciones laborales de sus trabajadores, como también de manera solidaria cada uno de sus integrantes. Con esto, se recoge el criterio fijado en las sentencias CSJ SL, 11 feb. 2009, rad. 24426 y CSJ SL, 24 nov. 2009, rad. 35043.”

Finalmente, como a la actora le fue cancelada la indemnización por despido sin justa causa, de acuerdo con la liquidación de prestaciones sociales visible a folio 20 (carpeta 03, archivo 01), se autorizará el descuento de lo pagado por ese concepto.

Con lo expuesto por el despacho se considera que fueron descartadas y estudiadas las excepciones propuestas por todas las encantadas. Así, como la condena procede respecto del CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015, no se encuentra probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la sociedad HI S.A.S. EN REORGANIZACIÓN.

COSTAS

Costas a cargo del CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015 en un 70% y del señor SAEC en un 30%. Líquidense con la suma de \$3.000.000 por concepto de agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto el JUZGADO TREINTA Y SEIS LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONDENAR al **CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015** y al señor **SAEC** a pagar una multa de cinco (5) SMLMV, cada uno, a favor de la DIRECCIÓN EJECUTIVA SECCIONAL DE ADMINISTRACIÓN JUDICIAL DE BOGOTÁ - CUNDINAMARCA.

SEGUNDO: CONDENAR al **CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015** a reintegrar a la demandante a un cargo de igual o superior categoría al que venía desempeñando a la fecha de terminación del vínculo.

TERCERO: CONDENAR al **CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015** a reconocer y pagar los salarios dejados de percibir entre la fecha del despido y aquella en la que se verifique el reintegro, con las prestaciones sociales compatibles con éste y los aportes al sistema general de seguridad social.

CUARTO: AUTORIZAR al **CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015** a descontar el valor pagado por indemnización por despido sin justa causa.

QUINTO: CONDENAR EN COSTAS al **CONSORCIO PQ BOGOTÁ 2015** en un 70% y al señor SAEC en un 30%. Líquidense con la suma de \$3.000.000 por concepto de agencias en derecho.

La presente decisión queda legalmente notificada en ESTRADOS.

La Jueza,

ADRIANA CATHERINA MOJICA MUÑOZ