

SENTENCIA SL058-2021 DE 20 DE ENERO DE 2021
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

CONTENIDO:IMPROCEDENCIA DE LA DECLARATORIA DE INEFICACIA DEL DESPIDO AL NO ACREDITARSE LA CONDUCTA CONSTITUTIVA DE ACOSO LABORAL NI LA TITULARIDAD DEL DERECHO A LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA. SE ESTABLECE QUE PARA QUE SE CONFIGURE LA PROTECCIÓN A LA QUE ALUDE EL NUMERAL 1° DEL ARTÍCULO 11 DE LA LEY 1010 DE 2006, LEY DE ACOSO LABORAL, REFERENTE A “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”. ES NECESARIO QUE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA, JUDICIAL O DE CONTROL COMPETENTE VERIFIQUE LA OCURRENCIA DE LOS HECHOS CONSTITUTIVOS DE TAL CONDUCTA. EN ESE SENTIDO, NO ES POSIBLE DECLARAR LA INEFICACIA DEL DESPIDO, CUANDO NO SE ACREDITA EN EL PROCESO LA VERIFICACIÓN POR PARTE DE LA AUTORIDAD COMPETENTE DE LA OCURRENCIA DE LOS HECHOS PUESTOS EN SU CONOCIMIENTO. DE IGUAL MANERA, SE EXPLICA QUE LA GARANTÍA ANTE ACTUACIONES RETALIATORIAS, NO SE ACTIVA POR LA SOLA PRESENTACIÓN DE LA QUERRELLA ANTE EL FUNCIONARIO PÚBLICO O LA EMPRESA, PUES TAMBIÉN PARA ELLO SE EXIGE LA VERIFICACIÓN DE LOS HECHOS DENUNCIADOS POR PARTE DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA, JUDICIAL O DE CONTROL COMPETENTE. EN EFECTO, SI EN EL PROCESO SE IDENTIFICA QUE LA QUERRELLA EFECTIVAMENTE SE INICIÓ ANTE EL MINISTERIO DEL TRABAJO, PERO SE ARCHIVÓ POR FALTA DE INTERÉS DE LA ACCIONANTE, ASÍ COMO TAMPOCO FUE POSIBLE VERIFICAR GESTIÓN ADICIONAL ALGUNA A LA PRESENTACIÓN DE LA QUEJA RESULTA IMPROCEDENTE DECLARAR LA INEFICACIA DEL DESPIDO COMO CONSECUENCIAS DE CONDUCTAS DE ACOSO LABORAL. DE OTRA PARTE, SE EXPLICA QUE PARA ALEGAR UNA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA A CAUSA DE PROBLEMAS DE DEPRESIÓN Y ESTRÉS LABORAL DERIVADOS DE POSIBLES CONDUCTAS DE ACOSO LABORAL, NO BASTA CON DEMOSTRAR LA EXISTENCIA DE INCAPACIDAD LABORAL TEMPORAL, SINO QUE SE EXIGE QUE AL MOMENTO DEL DESPIDO ESTÉ CALIFICADA CON EL PORCENTAJE LEGAL, LA PÉRDIDA DE CAPACIDAD LABORAL. DE MODO QUE SI LA HISTORIA CLÍNICA LO ÚNICO QUE INFORMA ES QUE LA DEMANDANTE PADECIÓ DE UNA PATOLOGÍA DE CARÁCTER PSIQUIÁTRICO, PROBABLEMENTE RELACIONADA CON TEMAS LABORALES PUESTO QUE ESTO NO SE ACREDITÓ FENICIENTEMENTE EN EL PROCESO, PERO EN MANERA ALGUNA DEMUESTRAN QUE AL MOMENTO DE LA FINALIZACIÓN DEL VÍNCULO LABORAL FUERA UNA PERSONA AFECTADA POR UNA CONDICIÓN DE DISCAPACIDAD EN EL PORCENTAJE EXIGIDO PARA SER ACREEDORA DE LA GARANTÍA DE LA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 26 DE LA LEY 361 DE 1997, NO SE CONFIGURA LA PROTECCIÓN NI LOS PRESUPUESTOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA INDEMNIZACIÓN PREVISTA EN LA MISMA DISPOSICIÓN.

TEMAS ESPECÍFICOS:ACOSO LABORAL, PRINCIPIO DE ESTABILIDAD LABORAL, INCAPACIDAD LABORAL, TRÁMITE DE LAS QUEJAS DE ACOSO LABORAL, CONDUCTA DE ACOSO LABORAL, DERECHO A LA ESTABILIDAD REFORZADA DEL TRABAJADOR, DENUNCIA DE ACOSO LABORAL, GARANTÍAS CONTRA ACTITUDES RETALIATORIA

SALA:LABORAL

PONENTE:LENIS GÓMEZ, IVÁN MAURICIO

Sentencia SL058-2021/65559 de enero 20 de 2021

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN LABORAL

SL058-2021

Rad.: 65559

Magistrado Ponente:

Dr. Iván Mauricio Lenis Gómez

Acta 2

(Legis considera conveniente que los datos de las partes y testigos, sean suprimidos por las iniciales de nombres y apellidos y en los números de cédulas reemplazados por XXX, con el propósito de proteger los derechos contemplados en el artículo 15 de la Constitución Política)

Bogotá, D. C., veinte (20) de enero de dos mil veintiuno (2021).

La Corte decide el recurso de casación que D... Y... B... A... interpuso contra la sentencia que la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profirió el 28 de junio de 2013, en el proceso ordinario laboral que la recurrente promueve contra el XXX S.A.

I. Antecedentes

La accionante solicitó que se declare la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la sociedad demandada, que inició el 14 de enero de 2002 y terminó 21 de junio de 2009 por decisión unilateral e injusta de esta última, toda vez que para la fecha del despido la empresa no agotó el procedimiento por acoso laboral previsto en el reglamento interno de trabajo, pese a que conoció de la queja por acoso laboral que le presentó y ante el Ministerio de la Protección Social y, además, que estaba enferma y con afectación en sus condiciones de salud.

En consecuencia, solicitó el reintegro al cargo que venía desempeñando o a uno de igual o superior jerarquía, el pago de los salarios, vacaciones y prestaciones sociales y extralegales causadas entre la fecha del despido y aquella en que se produzca el reintegro, los aportes al sistema de seguridad social en salud, los tratamientos médicos que requiera, los intereses moratorios, la indexación, lo que se pruebe ultra y extra petita y las costas del proceso. En subsidio, requirió la indemnización de 180 días de salario que prevé el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

En respaldo de sus aspiraciones, relató que el 14 de enero de 2002 suscribió con la accionada un contrato de trabajo a término indefinido para desempeñar el cargo de directora comercial y que el 21 de junio de 2009 aquella lo terminó sin que mediara justa causa; que el último salario básico que devengó era de \$9.000.000, y que adicionalmente percibía un factor variable de \$4.697.757 por concepto de comisiones.

Explicó que durante la vigencia de la relación laboral nunca recibió sanciones disciplinarias y que, pese a su buen desempeño, fue víctima de conductas de acoso laboral por parte de W.. A..., gerente de la empresa, tales como hacer públicamente comentarios negativos y descalificadores en su contra.

Aseveró que con el fin de aislarla de los asuntos propios de su cargo, el citado funcionario de la empresa le quitó las llaves de acceso a la oficina y trataba temas a su cargo con subalternos, sin informarle a ella de lo pertinente. Adujo que aquel se

negaba injustificadamente a recibirla en su oficina para tratar cuestiones laborales, lo que constituía un trato discriminatorio porque a otros empleados los atendía por prolongados lapsos de tiempo.

Manifestó que por causa del acoso laboral que enfrentó fue diagnosticada con “depresión secundaria a problemas laborales” y debió ser tratada con medicamentos. Asimismo, que en razón de los referidos quebrantos de salud, fue incapacitada por 11 días, del 8 al 12 de junio de 2009 y del 13 al 18 de junio del mismo año.

Expuso que ante las referidas conductas de acoso laboral, puso la situación en conocimiento del entonces Ministerio de la Protección Social a través de escrito que radicó el 3 de junio de 2009, así como del presidente y representante legal de la demandada mediante correo electrónico de 5 de junio siguiente.

Señaló que la accionada nunca ejecutó los procedimientos preventivos y correctivos de acoso laboral previstos en el reglamento interno de trabajo y, pese a tener conocimiento del acoso laboral del que estaba siendo víctima, el 21 de junio de 2009 dio por terminado su contrato de trabajo sin justa causa y sin solicitar autorización al referido ministerio.

Por último, indicó que las acciones desplegadas en su contra por el gerente de la demandada constituyen conductas de acoso laboral de acuerdo con los artículos 2º y 7º de la Ley 1010 de 2006 y que su despido es ineficaz según lo previsto por el numeral 1º del artículo 11 ibidem (fls. 2 a 11).

Al dar respuesta a la demanda, la convocada a juicio se opuso a las pretensiones. En cuanto a los hechos en que se fundamentan, admitió como ciertos los relativos a la existencia de la relación laboral con la demandante y la ausencia de sanciones disciplinarias. Respecto a los demás, adujo que no eran ciertos o no le constaban.

Aclaró que existieron dos contratos de trabajo, uno con XXX Ltda. a término indefinido, y otro con el Grupo XXX a término fijo. Asimismo, que el gerente W.. A... ingresó a laborar a la empresa el 1º de junio de 2009 y el 3 del mismo mes la accionante instauró querrela por acoso laboral en el Ministerio de la Protección Social, hoy Ministerio del Trabajo, sin acudir al conducto regular y plantear la situación al comité de convivencia.

Expuso que “parece casi imposible que los requisitos para presumir el acoso laboral se den en tres días y precisamente en los cuales un nuevo gerente está haciendo contactos con los clientes proveedores y tratando de conocer la empresa”. Agregó que la actora adoptó una actitud pasiva frente a la querrela que instauró ante el Ministerio, lo que condujo a su archivo.

Señaló que para la terminación del contrato de trabajo de la accionante no se requería autorización del Ministerio de Trabajo en los términos de la Ley 361 de 1997, porque en ese momento no tuvo conocimiento de la existencia de calificación por pérdida de capacidad laboral ni que sufriera enfermedad profesional alguna.

Asimismo, que el contrato laboral terminó por la causa legal prevista en el artículo 5º de la Ley 50 de 1990, por razones de reestructuración y reorganización de la empresa y que pagó a la demandante los salarios, las prestaciones sociales y la indemnización por la finalización del vínculo por valor de \$56.955.916.

En su defensa, propuso las excepciones de prescripción, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, pago, buena fe y cosa juzgada en virtud de la acción de tutela que instauró la accionante y que se declaró improcedente por la justicia (fls. 43 a 53).

II. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia de 28 de septiembre de 2012, la Jueza Séptima Laboral de Descongestión del Circuito de Bogotá absolvió a la demandada de todas las pretensiones incoadas en su contra (fls. 278 a 289).

Para arribar a dicha determinación, la a quo explicó que se demostró la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido con la empresa Grupo XXX S.A. entre el 14 de enero de 2002 y el 21 de junio de 2009, el cual terminó por decisión unilateral de la empleadora previo el pago de la respectiva indemnización. Agregó que no se aportó documento alguno sobre el pronunciamiento de la autoridad que conoció de la queja por acoso laboral, esto es, del Ministerio de la Protección Social, pues las diligencias se archivaron por falta de interés de la querellante, quien no fue diligente en el trámite ni asistió a la audiencia programada, lo que impidió un pronunciamiento de fondo sobre tal querella.

En cuanto a la pretensión subsidiaria, la jueza estimó que la actora no probó el estado de incapacidad laboral o limitación a la fecha del despido, ni que esa fuera la razón de la terminación del vínculo, por lo que la empresa no tenía obligación de solicitar autorización en los términos de la Ley 361 de 1997.

III. Sentencia de segunda instancia

Por apelación de la demandante, a través de providencia de 28 de junio de 2013 la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la decisión de primer grado (fls. 6 a 19, cuaderno del tribunal).

En lo que interesa al recurso extraordinario, el ad quem indicó que en el proceso se acreditó que: (i) la demandante formuló queja ante el hoy Ministerio del Trabajo por acoso laboral el 3 de junio de 2009; (ii) no se llevó a cabo diligencia administrativa alguna por inasistencia de las partes, “debido a que la comunicación de la querellante fue devuelta por el correo con anotación de dirección deficiente y la empleadora mediante oficio radicado bajo el número 25022248 del 13 de julio de 2009, manifiesta no poder asistir a la diligencia”; (iii) ante la ausencia de la accionante, la autoridad administrativa puso el expediente a disposición de la interesada en secretaría durante 2 meses; (iv) el Ministerio de la Protección Social no verificó la ocurrencia de los hechos señalados por la trabajadora, pues en razón de la no comparecencia de

aquella dispuso el archivo de las diligencias, y (v) la actora fue despedida el 21 de junio de 2009.

Así, precisó que el problema jurídico que debía resolver consistía en determinar si el despido de la demandante era ineficaz.

En esa dirección, se refirió al artículo 11 de la Ley 1010 de 2006 para señalar que en este caso no se configuraba la ineficacia del despido porque no se advertía una actitud “retaliatoria” de la empresa, toda vez que si bien la terminación de la relación laboral se produjo el 21 de junio de 2009, en el lapso de los 6 meses siguientes a la interposición de la queja por acoso laboral, no se acreditó que la autoridad administrativa hubiera verificado la existencia de los hechos puestos en su conocimiento. Al respecto, agregó que las diligencias fueron archivadas ante la falta de interés de la querellante, debido a que el expediente permaneció a su disposición en la secretaría de la entidad pública por el término de dos meses a partir del 14 de julio de 2009, sin que hubiese comparecido.

Expuso que tampoco se configuraban los presupuestos para que la demandante estuviera amparada por la protección prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por cuanto no se demostró la pérdida de la capacidad laboral en el porcentaje definido por la ley para que pudiera considerarse como una persona con una limitación severa; igualmente, que el hecho que padeciera alguna enfermedad que la haya incapacitado temporalmente para laborar, no la hacía acreedora de la referida garantía de estabilidad laboral. En apoyo, reprodujo apartes de la Sentencia CSJ SL, 17 jul. 2008, Rad. 32532.

Por último, agregó que la accionante ingresó por primera vez a tratamiento psiquiátrico el 25 de junio de 2009, con posterioridad al despido, sin que en la declaración juramentada que rindió la especialista tratante se hubiera precisado la fecha en que se desencadenó la patología, por lo que reiteró que no se demostró que para la data en que terminó el contrato de trabajo la accionante padeciera alguna enfermedad que la hiciera beneficiaria de la estabilidad laboral.

IV. Recurso de casación

El recurso extraordinario lo interpuso la demandante, lo concedió el Tribunal y lo admitió la Corte Suprema de Justicia.

V. Alcance de la impugnación

La recurrente pretende que la Corte “case totalmente” la sentencia impugnada para que, en sede de instancia, revoque la decisión de primera instancia y, en su lugar, acceda a las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito, por la causal primera de casación, formula dos cargos, que fueron objeto de réplica. La Sala los estudiará conjuntamente pese a estar dirigidos

por vías diferentes, pues persiguen el mismo fin, acusan disposiciones similares y contienen argumentos complementarios.

VI. Primer cargo

Acusa la sentencia impugnada de trasgredir la ley sustancial indirectamente por aplicación indebida de los numerales 2º del artículo 9º y 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, en relación con el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Afirma que la anterior trasgresión se produjo a causa de los siguientes errores de hecho:

1. No dar por demostrado estándolo que la Sra. B... A... el día 3 de junio de 2009 interpuso queja de acoso laboral ante el Ministerio de la Protección Social - hoy Ministerio de Trabajo, iniciando así el procedimiento previsto en la Ley 1010 de 2010 (sic).
2. Dar por demostrado sin estarlo que no se inició el procedimiento previsto en el numeral 2º del artículo 9º de la Ley 1010 de 2006, para la operancia de la garantía de estabilidad laboral que del mismo se deriva de conformidad con lo normado en el numeral 1º del artículo 11 de la norma en mención.
3. No dar por demostrado estándolo que el día 5 de junio de “2010” la Sra. B... A... puso en conocimiento del GRUPO XXX S.A. el acoso laboral del cual era víctima por parte del trabajador W.. A..., así como de la queja de acoso por estos hechos radicada ante el Ministerio de la Protección Social - hoy Ministerio de Trabajo, configurándose así los presupuestos fácticos establecidos en el numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006 para la operancia de la garantía de protección laboral.
4. Dar por demostrado sin estarlo que no se configuró el presupuesto fáctico que exige la norma para la prosperidad de la protección laboral derivada de lo normado en el numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006.
5. No dar por demostrado estándolo que la Sra. B... A... fue despedida estando en curso una queja de acoso laboral ante el Ministerio de Protección Social - hoy Ministerio de Trabajo y ante su empleador, encontrándose bajo la garantía de protección especial de que trata el numeral 1º del art. 11 de la Ley 1010 de 2006.
6. Dar por demostrado sin estarlo que la Sra. B... A... no se encontraba amparada por la garantía de protección especial de que trata el numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006.
7. No dar por demostrado estándolo que el despido de la Sra. B... A... el día 21 de junio de 2009 obedeció a una conducta de retaliación del GRUPO XXX S.A. en contra de esta por la presentación de la queja de acoso laboral.

8. Dar por demostrado sin estarlo que el despido de la Sra. B... A... el día 21 de junio de 2009 no obedeció a una conducta de retaliación del GRUPO XXX S.A. en contra de esta por la presentación de la queja de acoso laboral.

9. No dar por demostrado estándolo que la querella ante el Ministerio de la Protección Social - hoy Ministerio de Trabajo, se archivó por causas no imputables a la Sra. Dudvy Blanco, en razón a que la citación para diligencia administrativa fue enviada a una dirección diferente a la que la demandante había suministrado como de notificación a esa entidad.

10. Dar por demostrado sin estarlo, que la querella ante el Ministerio de la Protección Social - hoy Ministerio de Trabajo, se archivó por falta de interés jurídico de la Sra. D... B...

11. No dar por demostrado estándolo que la Sra. B... A... al momento del despido, el día 21 de junio de 2009, se encontraba amparada por la garantía de protección de estabilidad laboral reforzada de que trata el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, derivada de la incapacidad y delicado estado de salud como causa de las conductas de acoso laboral.

12. Dar por demostrado sin estarlo que la Sra. B... A... no se encontraba amparada por la garantía de protección de estabilidad laboral reforzada de que trata el artículo 26 de la ley 361 de 1997, derivada de la incapacidad y delicado estado de salud como causa de las conductas de acoso laboral.

Como pruebas erróneamente apreciadas señala:

1. Queja de acoso laboral radicada en el Ministerio de la Protección Social - hoy Ministerio de Trabajo el día 3 de junio de 2009 (fl. 15)

2. Incapacidades expedidas a la Sra. B... A... en vigencia de la relación laboral (fls. 21 a 23).

3. Citación a diligencia administrativa de fecha 9 de julio de 2009 (fl. 236 a 238)

4. Informe secretarial del Ministerio de la Protección Social - hoy Ministerio de Trabajo del 14 de junio de 2009 (fl. 257).

Asimismo, denuncia como pruebas no valoradas:

1. Correo electrónico de fecha 5 de junio de 2009 remitido a Mike Erichsen (fl. 16).

2. Historia clínica de la Sra. B... A... (fls. 24 a 31).

3. Certificaciones médicas de fechas 24 de septiembre de 2009 y octubre 22 de 2009 (fls. 32 y 33).

4. Carta de despido de fecha 21 de junio de 2009 (fl. 17).

5. Respuesta del Ministerio de la Protección Social - hoy Ministerio de Trabajo en la que se indica que no se solicitó autorización por parte del GRUPO XXX S.A. para desvincular a la Sra. B... A... (fl. 166).

Para fundamentar el cargo, la recurrente afirma que el ad quem solo tuvo en cuenta el expediente contentivo de la queja de acoso laboral que presentó ante el Ministerio de la Protección Social para arribar a la conclusión que su despido no era ineficaz, sin advertir que ello no ocurrió con posterioridad al despido, sino que inició el procedimiento previsto por el artículo 9º de la Ley 1010 de 2006 e informó al empleador del acoso en vigencia de la relación laboral.

Señala que para la fecha de la terminación del contrato de trabajo la demandada tenía pleno conocimiento de la queja que instauró, de modo que estaba amparada por la garantía consagrada en el numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006 y, por tanto, el despido obedeció a una conducta de retaliación del empleador. Agrega que no puede admitirse la pérdida de la protección a que alude la ley de acoso laboral por el hecho que el Ministerio haya archivado las diligencias debido a una conducta no imputable a ella sino a dicha autoridad administrativa.

Asevera que el tribunal también pasó por alto que para la fecha de terminación de la relación laboral manifestó en la carta de despido que hacía “constar que en la fecha tengo orden de remisión a psiquiatría producto de estrés laboral agudo inducido por acoso laboral según lo reporté al Ministerio de Trabajo. Adjunto fotocopia de dicha autorización”.

Por último, arguye que el juez plural no consideró que estaba gravemente afectada por causa del acoso laboral del cual fue víctima, lo que implicó incapacidades médicas y el inicio de un tratamiento psiquiátrico, de modo que estaba amparada por la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

VII. Segundo cargo

Por la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida, acusa el numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, en relación con el numeral 2º del artículo 9º del mismo ordenamiento.

En la demostración del cargo, la censura aduce que el tribunal consideró que para que operara la protección establecida en el numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006 era preciso que el Ministerio del Trabajo verificara la ocurrencia de los hechos constitutivos de acoso laboral o que, a lo sumo, conminara al empleador para que pusiera en marcha los procedimientos pertinentes.

Explica que con dicho razonamiento, el ad quem desconoció que la referida protección no depende de la actuación u omisión de una entidad pública, más aun si se tiene en cuenta que la falta de verificación de los hechos por parte del Ministerio de Trabajo obedeció a la negligencia de la misma entidad al remitir la citación a una dirección diferente a la que suministró para su notificación.

Expone que el tribunal desconoció que realizó el procedimiento señalado por el numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, sin que la negligencia de la administración pueda significarle la pérdida de la protección garantizada por la referida normativa.

VIII. Réplica

La sociedad demandada aduce que el tribunal tuvo en cuenta que la accionante intentó el trámite administrativo por acoso laboral, el que se archivó por su falta de interés; asimismo, que el empleador nunca fue conminado por el Ministerio de Trabajo, que el despido no fue un acto de represalia y que la accionante no acreditó alguna discapacidad que implicara la garantía de estabilidad laboral reforzada, de modo que aquel no incurrió en los errores fácticos que acusa la censura.

Explica que las conclusiones fácticas del ad quem están acordes con el material probatorio que se allegó al expediente y que, en todo caso, la recurrente no controvierte las conclusiones relativas a que la actuación administrativa se archivó ante la desidia de la demandante y que no se demostró que padeciera alguna discapacidad.

Con relación al segundo cargo, la opositora señala que queda en el vacío dado que por la vía de puro derecho no es posible verificar si la autoridad administrativa actuó de forma negligente y, además, tales hechos no se discutieron en las instancias, por lo que no pueden servir de fundamento para estructurar el recurso extraordinario.

Señala que la decisión cuestionada se fundamenta en aspectos fácticos y por tanto no es posible quebrantarla por la vía directa y que, en todo caso, no se demostraron en el proceso las conductas que la ley describe como constitutivas de acoso laboral.

IX. Consideraciones

No se controvierte en sede del recurso extraordinario que entre las partes existió un contrato de trabajo, que se ejecutó entre el 14 de enero de 2002 y el 21 de junio de 2009.

Ahora, al margen de la referencia a hechos de acoso laboral, la Corte entiende que lo que se discute en este asunto es la ineficacia del despido por: (i) desconocimiento de la protección prevista en el numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006 y, (ii) la garantía prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

1. Ineficacia del despido en los términos del numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006.

En el segundo cargo orientado por la vía jurídica, el censor acusa la aplicación indebida del numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006 porque en su criterio el tribunal se equivocó al exigir para la viabilidad de la protección prevista en la norma, la verificación por parte del hoy Ministerio del Trabajo de la ocurrencia de los hechos

constitutivos de acoso laboral o, que al menos, hubiera conminado al empleador a poner en marcha los procedimientos determinados en la legislación.

Al respecto es oportuno transcribir el numeral 1º de artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, que establece:

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 todos 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.

Sobre el particular, esta Sala de la Corte es del criterio que para la procedencia de la garantía prevista en la norma acusada es indispensable la verificación de los hechos constitutivos de acoso laboral por parte de la autoridad administrativa, judicial o de control competente (CSJ SL17063-2017). En dicha providencia, la Corporación señaló:

El objeto principal de la ley de acoso laboral y los bienes protegidos por ella, conforme a su artículo 1º, consiste en definir, prevenir, corregir y sancionar las diversas formas de agresión, maltrato, vejámenes, trato desconsiderado u ofensivo y en general todo ultraje a la dignidad humana, que se ejercen sobre quienes realizan sus actividades económicas en el contexto de una relación laboral privada o pública.

Del mismo modo los artículos 7º y 8º de la citada ley, establecen las conductas que constituyen acoso laboral y las que no lo son, en donde es dable destacar que no toda exigencia, orden, solicitud o actuación que se presente en el ámbito laboral, configura un proceder de acoso. Del mismo modo, los artículos 9º y 10 ibídem aluden a las medidas preventivas, correctivas y sancionatorias del acoso laboral, procedimientos que gozan de la garantía consagrada en la norma denunciada, esto es, el numeral 1 del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, que como se dijo, prohíbe dar por finalizado el vínculo laboral en un lapso de protección de seis (6) meses siguientes a la petición o queja, respecto de la víctima de acoso laboral que hubiere ejercido tales procedimientos “preventivos, correctivos y sancionatorios”.

Ahora bien, al descender al asunto a juzgar y comenzando por lo planteado en el segundo cargo, en el que se endilgó errores jurídicos, observa la Sala, que el tribunal al interpretar el texto del citado numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, coligió que “consagra una protección especial a favor de la víctima por

acoso laboral, para que en caso de que sea despedida o destituida en represalia por las quejas o denuncias que para el efecto presente, dicho despido se tenga por ineficaz”, adicionalmente y de cara al condicionamiento contenido en la parte final de dicho numeral 1º, infirió que para que opere esa protección la autoridad administrativa o judicial deben verificar la efectiva ocurrencia de los hechos denunciados.

La censura hizo consistir el desvío interpretativo del fallador de alzada, en que tal preceptiva no exige la calificación de acoso laboral por parte de la autoridad competente administrativa o judicial, para que pueda operar la protección legal allí prevista, porque el fin de esta normativa no es otro que evitar que se tomen represalias contra los trabajadores que interponen las quejas o denuncias de acoso, con independencia de que la actuación culmine con una sanción o no. Además, sostuvo que al impartirse la aprobación a la conciliación que los implicados acuerden, el Inspector de Trabajo debe entrar a verificar los hechos de acoso, como en este caso aconteció.

Visto lo anterior, la razón está de parte del tribunal y no de la recurrente, habida cuenta que el entendimiento dado en la segunda instancia a la disposición legal cuestionada no va en contravía de la verdadera inteligencia de esa disposición legal, y por el contrario, se avine a su alcance como a su genuino y cabal sentido.

En efecto, como lo puso de presente la alzada, el numeral 1º 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 7º de la Ley 1010 de 2006, y además como lo dispone la parte final del numeral 1º 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.

En lo que si le asiste razón a la censura, es que para que opere la citada protección, no se necesita que se impongan sanciones a los autores del acoso laboral, dado que esa garantía de estabilidad como antes se explicó, también se

le brinda a quien ejerza los procedimientos preventivos o correctivos. Pero ello no implica, que el tribunal hubiera cometido un yerro jurídico, por cuanto la decisión de no declarar la ineficacia del despido de la demandante, obedeció más a que en el plenario no encontró acreditadas las conductas de acoso con la debida verificación o calificación, que es lo que a continuación se analizará en el ataque dirigido por la vía indirecta o de los hechos. (subrayas fuera del texto).

Conforme al anterior criterio jurisprudencial, la Sala concluye que en ningún error jurídico incurrió el Tribunal al haber considerado que para que se configure la protección a que alude el citado numeral 1º del artículo 11 de la ley de acoso laboral es necesario que la autoridad administrativa, judicial o de control competente verifique la ocurrencia de los hechos constitutivos de tal conducta.

Ahora, en lo referente al numeral 2º del artículo 9º de la Ley 1010 de 2006, la Sala advierte que el tribunal hizo alusión al precepto para concluir que no se acreditó que “la autoridad administrativa que recibió la queja hubiere conminado preventivamente al empleador para que pusiera en marcha los procedimientos confidenciales referidos en el numeral 1º de la preceptiva legal antes citada”, pero como un argumento adicional, pues luego enfatizó en que lo trascendente en este caso era la verificación por la autoridad administrativa de la ocurrencia de los hechos.

Así, el fundamento de la decisión del Tribunal para no declarar la ineficacia del despido en los términos del numeral 1º del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006 fue fáctica y consistió en que no se acreditó en el proceso la verificación por parte de la autoridad competente de la ocurrencia de los hechos puestos en su conocimiento, pues la querella que se inició en esa dirección ante el Ministerio del Trabajo se archivó por falta de interés de la accionante.

Esa conclusión esencial de la sentencia cuestionada no se quebranta en el primer ataque encaminado por la vía fáctica, pues ninguna de las pruebas calificadas que se denuncian como erróneamente apreciadas o no valoradas por el Colegiado de instancia acreditan el presupuesto referente a la existencia de verificación o calificación por parte de autoridad administrativa, judicial o de control competente de la existencia de conductas de acoso laboral puestas en conocimiento por la accionante, por lo que carecen de sustento las equivocaciones atribuidas en los errores de hecho tercero y cuarto.

Referente a los errores primero, quinto, séptimo y octavo, el Tribunal no desconoció que la actora el 3 de junio de 2009 presentó una queja por acoso laboral ante el Ministerio de Trabajo, sino que, como se indicó, entendió que la garantía por supuestas actuaciones retaliatorias no se activa por la sola presentación de la querella ante el funcionario público o la empresa, sino que se exige la verificación de los hechos denunciados por parte de la autoridad administrativa, judicial o de control competente.

Asimismo, la censura no demostró que el Ministerio del Trabajo hubiera conminado preventivamente al empleador en los términos previstos en el numeral 2º del artículo 9º de la Ley 1010 de 2006, por lo que no pudo el Tribunal incurrir en el segundo yerro fáctico que se le endilgó.

En lo referente al sexto error, más que un reproche fáctico se trata de aspectos jurídicos que ya fueron analizados.

En cuanto a los yerros fácticos 9º y 10, la Corte destaca que en el informe del secretario de la Inspección Décima de Trabajo de fecha 14 de julio de 2009 se dejó constancia que las partes se encontraban citadas para esa data “con el fin de adelantar diligencia laboral administrativa radicada con No. 17678 de fecha 03/06/2009” y que “las partes citadas no comparecieron en la fecha y hora señalada por el despacho ni justificaron su inasistencia”.

Ahora, a folio 237 del expediente consta la comunicación que la Inspección de Trabajo le envió a la demandante informándole que debía comparecer a la diligencia programada para el 14 de julio de 2009. Dicha citación fue enviada a la calle 103 Nº 19A - 75 apto. 303. Aunque es cierto que la dirección que suministró la querellante en su queja (fl. 15) fue la calle 103A Nº 19A - 75 apto. 303, es decir, una diferente a la que erradamente le fue remitida la comunicación, tal circunstancia no tiene la entidad suficiente para quebrantar la sentencia impugnada, pues de todas maneras esta se soportó en el hecho que la demandante no volvió a realizar gestión alguna para seguir adelante con la actuación administrativa.

Nótese que el tribunal puso de presente que la diligencia programada por la Inspectora de Trabajo no se había llevado a cabo por la inasistencia de las partes “debido a que la comunicación de la querellante fue devuelta por el correo con anotación de dirección deficiente y la empleadora mediante oficio radicado bajo el número 25022248 del 13 de julio de 2009, manifiesta no poder asistir a la diligencia”, pero agregó que ante la ausencia de la demandante, la autoridad administrativa puso el expediente a disposición de la interesada en secretaría durante 2 meses, tiempo durante del cual no se registró actuación alguna.

En síntesis, a juicio de la Sala es razonable la conclusión del tribunal relativa a que hubo desinterés de la demandante en el trámite que inició por presunto acoso laboral ante el Ministerio del Trabajo y la censura no demostró con prueba apta en casación que la interesada hubiese adelantado alguna gestión adicional a la presentación de la queja.

2. Procedencia de la garantía prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

No obstante que el tema relativo a la protección del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 se trató en la primera acusación por la vía indirecta, conviene precisar que el Colegido de instancia estimó que para que proceda la referida garantía no basta con demostrar la existencia de incapacidad laboral temporal, sino que se exige que la

trabajadora al momento del despido estuviera afectada por una pérdida de capacidad laboral en el porcentaje legal, lo que no se demostró en este caso.

Sobre el particular, la Sala destaca que lo relativo a la protección de estabilidad laboral reforzada por razones de salud se regula por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en armonía con los grados y porcentajes de discapacidad previstos en el artículo 7º del Decreto 2463 de 2001.

Ahora, la jurisprudencia reiterada y pacífica de esta Corporación ha adocinado que para la concesión de la protección de estabilidad laboral reforzada en comento no es suficiente que al momento del despido el trabajador sufriera quebrantos de salud, estuviera en tratamiento médico o se le hubieran concedido incapacidades médicas, sino que debe acreditarse que al menos tuviera una limitación física, psíquica o sensorial con el carácter de moderada, esto es, que implique un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15% (CSJ SL, 28 ago. 2012, Rad. 39207, reiterada en las decisiones CSJ SL14134-2015, SL10538-2016, SL5163-2017, SL11411-2017 y SL4609-2020).

Por tanto, los yerros fácticos décimo primero y duodécimo son intrascendentes para desvirtuar la conclusión a la que arribó el tribunal, puesto que en el proceso no se acreditó que al momento del despido la accionante estuviera afectada por una pérdida de capacidad laboral en el porcentaje legal indicado.

Nótese que de la historia clínica visible a folios 24 a 31 lo que se infiere es que el 16 de junio de 2009 el médico tratante diagnosticó a la demandante lo siguiente:

DEPRESIÓN SECUNDARIA A PROBLEMAS LABORALES REFIERE QUE NO SE SIENTE EN CONDICIONES DE TRABAJAR YA QUE POR SU LABILIDAD EMOCIONAL NO PUEDE ATENDER PÚBLICO SOLICITA SER INCAPACITADA PACIENTE CON LLANTO FÁCIL SUSPENDE AMITRIPTILINA, INICIO FLUOXETINA SE DA ORDEN PARA VALORACIÓN POR PSIQUIATRIA POR URGENCIAS ANTE INSISTENCIA DE LA PACIENTE DE QUE NO SE SIENTE EN CONDICIONES DE TRABAJAR. TIENE PENDIENTE VALORACIÓN POR PSIQUIATRÍA YA PROGRAMADA

A folio 32 del plenario consta certificación que la psiquiatra de la actora expidió el 24 de septiembre de 2009, en la que se indicó:

Paciente conocida por el servicio de psiquiatría del Hospital San José desde junio de 2009, cuando consulta por sintomatología depresiva secundaria a situación de acoso laboral. Debido a la gravedad de los síntomas se hace necesario iniciar tratamiento farmacológico

Y en el folio 33 obra otra certificación expedida por la misma profesional de la salud el 22 de octubre de 2009, en la que señaló:

Paciente conocida por el servicio de psiquiatría del Hospital de San José desde junio de 2009, cuando consulta por sintomatología depresiva secundaria a situación de acoso laboral. Debido a la gravedad de los síntomas depresivos y ansiosos dados por insomnio, llanto frecuente, afecto triste, anhedonia, abulia, hiporexia, ideas de minusvalía, desesperanza, culpa y auto reproche por la forma en que salió de su entidad laboral, se hace necesario iniciar tratamiento farmacológico (...) y dar incapacidad hasta septiembre cuando los síntomas depresivos y ansiosos comienzan a remitir. Durante estos meses por su estado depresivo y ansioso la paciente estaba impedida para tomar decisiones o iniciativa de cualquier tipo. En la actualidad se encuentra en capacidad para volver a laborar lo cual favorece su proceso de recuperación.

De modo que los documentos en referencia lo único que informan es que la demandante padeció de una patología de carácter psiquiátrico, probablemente relacionada con temas laborales puesto que esto no se acreditó fehacientemente en el proceso, pero en manera alguna demuestran que al momento de la finalización del vínculo laboral fuera una persona afectada por una condición de discapacidad en el porcentaje exigido para ser acreedora de la garantía de la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Asimismo, tal exigencia tampoco se acredita con las incapacidades de los días 8 a 12 de junio y 13 a 18 de junio de 2009 (fls. 23 a 24).

Así, en este caso no se configura la protección contemplada en la normativa en comento, ni los presupuestos para la procedencia de la indemnización prevista en la misma disposición.

En el anterior contexto, los cargos no prosperan.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de la recurrente. Como agencias en derecho se fija la suma de cuatro millones doscientos cuarenta mil pesos (\$4.240.000), que se incluirá en la liquidación que se practique conforme lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

X. Decisión

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia que la Sala Laboral de Descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá profirió el 28 de junio de 2013, en el proceso ordinario laboral que D... Y... B... A... promueve contra el GRUPO XXX S.A.

Costas como se dijo en la parte motiva.

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

Magistrados: Luis Benedicto Herrera Díaz, Presidente de la Sala—Gerardo Botero Zuluaga—Fernando Castillo Cadena—Clara Cecilia Dueñas Quevedo—Iván Mauricio Lenis Gómez—Omar Ángel Mejía Amador—Jorge Luis Quiroz Alemán.