



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Doctora LILLY YOLANDA VEGA BLANCO

AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN EL PROCESO ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA DE WILSON FERNANDO TORRES MOLINA CONTRA COLEGIO MAXIMILIANO KOLBE LTDA.

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021), surtido el traslado previsto en el artículo 15 del Decreto 806 de 2020 y, previa discusión y aprobación del proyecto presentado, la Sala Séptima de Decisión, emite la siguiente,

SENTENCIA

Al conocer la apelación interpuesta por las partes, revisa la Corporación el fallo de fecha 29 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Bogotá.

ANTECEDENTES



El actor demandó para que se declare (i) la existencia de un contrato de trabajo a término indefinido, vigente de 01 de septiembre de 2008 a la actualidad, (ii) su estabilidad laboral reforzada desde 13 de noviembre de 2010, (iii) transgresión de su debido proceso y derecho de defensa en la sanción disciplinaria por inasistencia, (iv) afectación y disminución de condiciones laborales por cambio de horario y, (v) que está siendo discriminado, en consecuencia, se le reconozcan los salarios de 01 de julio a 31 de agosto de 2009 y de 01 de julio a 22 de agosto de 2010; la nivelación salarial de 23 de agosto de 2011 a la fecha; las diferencias salariales de 23 de agosto de 2011 a la calenda de ejecutoria; reajuste del auxilio de cesantías desde 01 de enero de 2010, de las vacaciones y de las primas de servicios a partir de 01 de julio de 2012 con base en la nivelación salarial; sanción por no consignación; reliquidación de aportes a seguridad social desde 2011; indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997; salarios de 01 de diciembre de 2016 y de la sanción impuesta el 09 de febrero de 2017; indexación; moratoria; costas; honorarios; ultra y extra *petita*; revocatoria de sanciones disciplinarias; inicio de trámites por acoso laboral; retornar al horario inicial; cesar amenazas, coacciones y acoso. Subsidiariamente, pago de daño a la salud, perjuicios materiales como daño emergente y moral y, culpa patronal.

Fundamentó sus pedimentos, en síntesis, en que labora para el Colegio Maximiliano Kolbe Ltda. desde 01 de septiembre de 2008, mediante contrato de trabajo a término indefinido, sin solución de continuidad, como Docente de Educación Física y Lúdicas Deportivas en la jornada única y continua de 07:30 a.m. a 03:45 p.m., siendo su salario de \$1'250.000.00 de 01 de septiembre de 2008 a 30 de junio de 2009, de \$1'275.000.00 de



01 de septiembre de 2009 a 30 de junio de 2010 y, de \$1'402.500.00 de 23 de agosto de 2010 a la fecha; no le cancelaron la remuneración de 01 de julio a 31 de agosto de 2009, ni de 01 de julio a 23 de agosto de 2010, pese a que su empleador le indicó que se presentara a inducción para iniciar el siguiente año escolar, tampoco le han reajustado el ingreso como a su compañero docente de planta de la misma asignatura; ha ejecutado las labores de manera personal, atendiendo instrucciones y cumpliendo horario, sin tener queja o llamado de atención; cuando ingresó a laborar tenía buenas condiciones de salud, además, le hicieron chequeos médicos anuales; fue afiliado a la EPS Sanitas, a PORVENIR S.A. y, a Liberty Seguros S.A.; el 13 de noviembre de 2010 sufrió accidente de trabajo en las instalaciones del colegio, pues, en desarrollo de sus actividades al realizar una revista gimnástica delante de cientos de personas - padres de familia y alumnos -, se impulsó en un minitrán, cayó sintiendo dolor en la rodilla derecha, la revista gimnástica fue el proyecto del área de educación física, entrenamiento que se inició con 09 cursos durante todos los días, consistían en rondadas, invertidas, caídas, estructuras y figuras acrobáticas; pese al dolor continuó con la presentación con sus 115 alumnos, cuando finalizó al subir el material deportivo a grandes inclinaciones, tropezó y quedó sin movilidad de manera inmediata; a la semana siguiente su condición de salud empeoró, sintió síntomas de vómito, escalofríos, dolor intenso e, inflamación con edema; esa semana laboró; el 22 de noviembre de 2010 se dirigió a cita prioritaria, siendo incapacitado por 04 días, además, lo inmovilizaron; el siguiente día 26, le tomaron una radiografía y, el día 29 de los referidos mes y año, tuvo cita de control con el especialista siendo incapacitado por 10 días, diagnosticado con lesión meniscal interna, disminución interarticular, cambios artrósicos y ruptura de cartílago, otorgándole una



incapacidad durante 10 días, nuevo control con ortopedia y, uso de muletas, circunstancias que informó a su empleador a través de la Secretaria Myriam Sánchez, quien le indicó que debía llevar los soportes del reporte del acaecimiento; el 01 de diciembre de 2010 la EPS Sanitas solicitó al colegio que le remitiera el informe del accidente, enviado hasta el siguiente día 17; el 16 de diciembre de 2010, en la cita de ortopedia fue incapacitado durante 07 días, el médico le informó que no podía hacer deporte de impacto, ni gimnasia ni jugar fútbol y, su labor como docente dependía del procedimiento artroscópico reconstructivo. Ha sido discriminado y acosado laboralmente desde 13 de noviembre de 2010, su empleador no cancelaba la seguridad social completa, inició terapias sedativas de preparación para la artroscopia, sus incapacidades finalizaron cuando el colegio se encontraba en cese de actividades de mitad de año; le tocó dictar clases de 12 a 25 de enero de 2011, con restricciones médicas, sin reubicación, en una silla y con muletas, de una manera denigrante, situaciones que le generaron incremento del dolor y fiebre; el 28 de enero siguiente, asistió a un control de ortopedia y traumatología diagnosticándole inflamación de rodilla derecha, no le recomendaron la cirugía y fue incapacitado por 30 días; el 10 de mayo de 2011, le reiteran que no era aconsejable el procedimiento de artroscopia, fue incapacitado continua y permanentemente por períodos de 30 días, le aplicaron varios medicamentos que le causaron efectos secundarios como ardores, adormilamiento, pérdida de sensibilidad, de reflejos voluntarios y pérdida del sueño, tiene hipo apnea; no le han sufragado auxilio de cesantías e intereses desde 01 de enero de 2010, ni nivelación salarial desde agosto de 2011, tampoco primas de servicios, vacaciones y demás prestaciones sociales desde 01 de julio de 2012 sobre la respectiva nivelación salarial; el 05 de febrero de 2013 solicitó al Colegio



el pago de salarios y acreencias laborales, negados con comunicación del siguiente día 18; el 03 de octubre de esa anualidad solicitó sus acreencias laborales, negadas con respuesta de 28 de noviembre de 2013; año en que el colegio le aportó a seguridad social con un IBC equivalente al SMLMV, no sobre el salario real; mediante Resolución 00000047 de 14 de febrero de 2014, el Ministerio de Trabajo no autorizó al empleador su despido dada su limitación incompatible e insuperable que le impedía su total desempeño; estuvo incapacitado hasta 18 de mayo de 2015; el colegio dejó de pagar salarios desde 19 de mayo siguiente y, aportes a seguridad social a partir de abril de 2016. Como no fue reintegrado el 19 de mayo de 2015, mediante correo electrónico del día 23 de los referidos mes y año, solicitó el pago de sus acreencias laborales y su reintegro; durante los años 2014 y 2015 petitionó de manera verbal al Rector, en varias oportunidades, el pago de lo adeudado, siendo negadas, manifestándole que en un escritorio no le servía; el 03 de mayo de 2016 petitionó al Ministerio de Trabajo audiencia de conciliación, programada para el siguiente día 19, diligencia a la que el empleador no asistió, re programada para el 23 de junio de ese año, calenda en que el colegio tampoco asistió; mediante fallo de tutela de 28 de junio de 2016, el Juzgado Treinta y Ocho Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá amparó transitoriamente sus derechos, ordenando a la institución educativa su reintegro de forma inmediata, pago de salarios dejados de percibir desde 19 de mayo de 2015, aportes a seguridad social, además, responder la petición de 24 de mayo de 2016, asimismo, ordenó a la EPS Sanitas y a PORVENIR S.A. adelantar el proceso de calificación de invalidez; con comunicación de 06 de julio de 2016, el Colegio contestó de manera negativa sus peticiones; mediante oficios de 12 de junio (sic) de 2016, el colegio le indicó que estaba en



nómina nuevamente y, se debía presentar el 01 de septiembre siguiente en horario de 09:00 a.m. a 03:00 p.m., calenda en que se presentó a laborar, le suministraron un computador, lo asignaron a la Biblioteca para revisar las tesis y elaborar informes; en noviembre de esa anualidad le quitaron el computador y le informaron que debía elaborar los informes a mano escrita, situación que le generó dolores de cabeza y deterioró la visión; el 01 de diciembre siguiente, fue a PORVENIR S.A. a averiguar sobre su siniestro y respectiva calificación, previo permiso telefónico que le había otorgado la señora Lady del Colegio; en la nómina de 01 de diciembre de ese año le hicieron descuentos en su salario, sin proceso disciplinario alguno; el siguiente día 12, asistió a talleres de autocuidado y salud mental en la zona industrial de Puente Aranda de 11:30 a.m. a 02:30 p.m., por ello, no pudo asistir a laborar; en la siguiente semana la empleadora le ordenó reponer el tiempo, quedándose dos días hasta las 05:00 p.m.; los días 14 y 15 de los referidos mes y año, estuvo incapacitado por amigdalitis; tiene discapacidad permanente con restricción de movilidad; el 18 de enero de 2017, informó a la Asistente de Recursos Humanos que se había varado, trató de mirar que sucedía y de un momento a otro se quedó sin movilidad en su cuerpo, situación que también informó a la institución educativa; con comunicación de 23 de enero de 2017, le ordenan comparecer el siguiente día 25, a la oficina del abogado del colegio para que rindiera descargos por no asistir los días 1, 12, 14 y 15 de diciembre de 2016; el 24 de enero de 2017 presentó inconformidad ante el colegio por la forma en que era citado a descargos ante un tercero ajeno y por el lugar de la diligencia, también le notificó el acoso laboral de que era víctima, petición negada con comunicación de 10 de febrero siguiente; el 25 de enero de ese año, se presentó a la diligencia de descargos, pero, no se efectuaron; con memorando



informativo de 27 de enero de 2017, le fue modificado el horario laboral de lunes a viernes de 07:30 a.m. a 03:30 p.m. y sábados de 08:00 a.m. a 12:00 m.; con esa modificación unilateral se le dificultó asistir sus citas médicas; el 27 de enero del referido año, se realizó la diligencia de descargos, sin que lo dejaron asistir con dos compañeros de trabajo como testigos; con oficio de 06 de febrero de 2017 le notificaron un procedimiento de permisos solo para él; el día 09 de los referidos mes y año, con oficio de cierre del proceso disciplinario le informaron su suspensión por cinco días por la inasistencia de los días 01 y 12 de diciembre de 2016, 18 de enero y 09 de febrero de 2017, adicionalmente, se recibieron los testimoniales de Deisy Viviana López, jefe inmediato y Lady Mortigo, así como el requerimiento a la EPS Sanitas; no le hicieron formulación de cargos, esas declaraciones no se practicaron en su presencia, ni pudo controvertir las pruebas; el 14 de febrero de 2017 solicitó se aclarara y revocara la sanción disciplinaria porque no se garantizó el debido proceso e, interpuso recurso de apelación, negado con comunicación de 06 de marzo siguiente; no se le entregó copia de la diligencia de descargos; es víctima de acoso laboral, discriminación, hostigamiento siendo disminuidas sus condicionales laborales para que renuncie; su empleador no ha activado el comité de convivencia laboral; por cada pago de asistencia médica tiene que cancelar un bono de \$10.300.00, asumir los gastos de transporte para su desplazamiento y costear medicamentos; sus médicos tratantes certificaron que sufrió afectación psicológica y episodio depresivo por la sanción disciplinaria; el 28 de marzo de 2017 solicitó copia de las coletillas de pago por los períodos 2010 a 2017, certificación laboral y reglamento interno de trabajo, recibiendo respuesta el 17 de abril de 2017, anexando el reglamento, las coletillas de pago de octubre a diciembre de 2010, enero



a marzo y mayo a junio de 2011, septiembre a diciembre de 2016 y, enero a marzo de 2017¹.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Al dar respuesta al *libelo incoatorio*, el Colegio Maximiliano Kolbe Ltda. se opuso a la prosperidad de las peticiones, en cuanto a los hechos aceptó la firma del contrato de trabajo, aclarando que el actor ha tenido varias vinculaciones laborales - 01 de septiembre a 30 de diciembre de 2008, 01 de septiembre de 2009 a 30 de junio de 2010 y, 23 de agosto de 2010 a 18 de mayo de 2015 -, el cargo desempeñado, el salario inicial, la remuneración de 01 de septiembre de 2009 a 30 de junio de 2010, las vinculaciones a seguridad social integral, el accidente de trabajo de 13 de noviembre de 2010, aclarando que fue atendido por la ARL Liberty asunto que se encuentra cerrado, la incapacidad de 10 días otorgada el 29 de noviembre, por 07 días el 16 de diciembre siguiente y por 02 días de 14 a 15 de diciembre de 2016, la solicitud de la EPS Sanitas de 10 de diciembre de 2010, el trámite surtido ante el Ministerio de Trabajo, el fallo de tutela, el reintegro laboral de 01 de septiembre de 2016, la asistencia al taller de autocuidado y salud mental, la comunicación telefónica de 18 de enero de 2017 en que el actor avisó que se quedó varado, la citación a descargos, la inconformidad presentada por el demandante, la suspensión de la diligencia de descargos, la modificación del horario, la diligencia de descargos, las declaraciones recibidas sin la presencia del convocante, la solicitud de

¹ Folios 5 a 25 y 154 a 174, así como su reforma folios 376 a 410 y 523 a 556.



aclaración y revocatoria de la sanción disciplinaria y, el derecho de petición de 28 de marzo de 2017 con su respuesta. Propuso las excepciones de terminación unilateral del contrato de trabajo por el trabajador, no cumplimiento de requisitos establecidos por la jurisprudencia para acceder a la protección del Estado a personas limitadas, notificación previa al empleador de la discapacidad o minusvalía, incapacidad y estabilidad laboral reforzada, indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, las indemnizaciones solicitadas por el demandante no son de aplicación inmediata, pago, compensación, inexistencia de mala fe, prescripción y, genérica².

El Colegio Maximiliano Kolbe Ltda. presentó demanda de reconvención, para que se declare la existencia de un contrato de trabajo de 23 de agosto de 2010 a 19 de mayo de 2015, vinculación finalizada por el trabajador al no reincorporarse a sus labores el 19 de mayo de la última anualidad en cita, ni justificar su inasistencia, quien no contaba con estabilidad laboral reforzada, Torres Molina no debe prestar más servicios dada la finalización de la relación contractual laboral, en consecuencia, se ordene el cese de actividades del actor desde 19 de mayo de 2015 o a partir de la ejecutoria de la sentencia, costas, ultra y extra *petita*. Subsidiariamente, se declare que el Colegio terminó el contrato de trabajo el 19 de mayo de 2015 por causa legal dada la inasistencia del trabajador, siendo eficaz el despido, en caso de considerar que Torres Molina cuenta con estabilidad laboral reforzada, se autorice su desvinculación con cesación de servicios.

² Folios 182 a 222, 559 a 602, 755 a 806.



Como apoyó de sus pedimentos en suma arguyó, que el 23 de septiembre de 2008 suscribió el primer contrato de trabajo con Wilson Fernando Torres Molina, a término fijo inferior a un año, con un salario de \$1'250.000.00, que finalizó el 30 de diciembre de ese año; el 28 de septiembre de 2009 firmaron un segundo contrato a término fijo inferior a un año, con una remuneración de \$1'275.000.00, que culminó el 30 de junio de 2010; el 23 de agosto siguiente, suscribieron un tercer contrato de trabajo a término fijo inferior a un año y, un ingreso de \$1'402.500.00, que finalizó el 23 de junio de 2011; el cargo del actor fue de docente; el trabajador estuvo afiliado al sistema de seguridad social integral y siempre se sufragaron los aportes correspondientes; el 13 de noviembre de 2010 Torres Molina sufrió un accidente de trabajo, omitiendo reportarlo al Colegio; el trabajador acudió a la EPS Sanitas para que le suministraran las prestaciones asistenciales; el 01 de diciembre de 2010 la EPS requirió a la institución educativa para que allegara el reporte del accidente de trabajo, por ello, el reporte se elaboró ante la ARL Liberty el 09 de diciembre de ese año y se remitió a la EPS el siguiente día 17; la ARL prestó al trabajador los servicios asistenciales y económicas derivados del *in suceso*, actualmente el caso se encuentra cerrado por no requerir recomendaciones médico laborales ni calificación de pérdida de capacidad laboral; Torres Molina fue diagnosticado con gonartrosis de rodilla derecha; la EPS le otorgó incapacidades de 22 a 26 de noviembre, de 29 de noviembre a 08 de diciembre y de 16 a 22 de diciembre de 2010, de 25 de enero a 17 de marzo, de 19 de marzo a 17 de abril, de 28 a 30 de abril, de 02 de mayo a 04 de junio de 2011 y, de 06 de junio de 2011 a 31 de enero de 2012, de 02 de febrero a 13 de septiembre, de 30 de septiembre a 29 de octubre y de 18 de noviembre de 2012 a 15 de febrero de 2013, de 20 de febrero de 2013 a 16 de marzo de 2014, de 16 de mayo



a 13 de agosto, de 16 de agosto a 14 de septiembre, de 16 de septiembre de ese año a 13 de enero de 2015, de 15 de enero a 13 de febrero, de 16 de febrero a 17 de marzo y de 19 de marzo a 17 de mayo de 2015; la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca calificó al trabajador con pérdida de capacidad laboral de 30.80%, patologías de origen común; en la actualidad Torres Molina no tiene restricciones o recomendaciones médico laborales; aunque el trabajador superó los 180 días, el colegio siguió cancelando el auxilio por incapacidad hasta el 17 de mayo de 2015; el 05 de febrero de 2013 Torres Molina solicitó el pago de salarios; el siguiente día 18, le contestó al trabajador que no se le estaba reconociendo salario sino auxilio por incapacidad y, una vez concluyeran las incapacidades se debía reintegrar a laborar; el 19 de abril de 2013, petitionó al Ministerio de Trabajo la autorización para despedir a Wilson Fernando Torres Molina, negada con Resolución 00000047 de 14 de febrero de 2014; la última incapacidad finalizó el 17 de mayo de 2015, por lo que, el empleado se debía reintegrar el día 19 de los referidos mes y año, pero no lo hizo, tampoco justificó su inasistencia, por ese motivo entendió que Torres Molina terminó el vínculo laboral de manera unilateral, sin embargo, continuó aportando a seguridad social hasta abril de 2016; el trabajador interpuso acción de tutela y mediante sentencia de 28 de junio de 2016, el Juzgado Treinta y Ocho Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá amparó los derechos invocados, ordenando el reintegro de Torres Molina con el pago de salarios, aportes a seguridad social y demás acreencias laborales sin solución de continuidad a partir de 19 de mayo de 2015, de manera transitoriam pues, debía presentar una demanda ordinaria laboral en el término de cuatro meses, esto es, hasta 31 de octubre de 2016; el 12 de abril de esta anualidad, el Colegio reintegró a Wilson Fernando y le



hizo cuatro pagos de \$4'813.500.00; el trabajador se abstuvo de asistir a laborar los días 01, 12, 14 y 15 de diciembre de 2016 y 18 de enero de 2017; el 23 de enero de la última anualidad mencionada, citó al trabajador para el siguiente día 25, a rendir descargos; a través de derecho de petición éste solicitó la suspensión de la diligencia, entre otras cosas; el 24 de enero de 2017, emitió respuesta parcial reprogramando la diligencia para el día 27 de los referidos mes y año; calenda en que el trabajador suscribió consentimiento informado, autorizando la grabación de la diligencia de descargos, explicó las razones de su inasistencia, se contradijo sobre las supuestas personas que le dieron permiso, además, su manifestación fue que dio aviso, no que hubiera pedido permiso, también confesó que incumplía sus obligaciones; se recibió el testimonio de Deisy Viviana López, Jenny Paola Fandiño y Lady Mortigo Guerrero, pues, el actor dijo que a ellas les solicitó el permiso, asimismo, se ordenó el testimonio de Rolando Sanabria, jefe inmediato del trabajador; con memorando de 27 de enero de 2017 se modificó el horario de trabajo de Torres Molina; el 09 de febrero siguiente, cerró el proceso disciplinario suspendiendo al trabajador por 05 días - 13 a 17 de febrero de 2017 -, pues, no justificó las inasistencia de los días 01 y 12 de diciembre de 2016, así como de 18 de enero de 2017, decisión contra la que Torres Molina interpuso recurso de apelación, además presentó derecho de petición el 14 de febrero de ese año, solicitando dejar de asumir presuntas conductas de acoso laboral; el 10 de febrero de la última anualidad en cita, la institución complementó la respuesta de la petición de 24 de enero; el 06 de marzo de 2017, el colegio confirmó su determinación e, indicó que no había pruebas de las conductas de acoso laboral alegadas; el 28 de marzo siguiente, el empleado solicitó copia de las coletillas de pago de salarios y certificaciones, siendo suministradas con comunicación de 17



de abril de 2017, excepto las certificaciones laborales de sus compañeros de trabajo por tener reserva legal; Torres Molina no ha presentado queja formal al Comité de Convivencia Laboral del Colegio por las alegadas conductas de acoso laboral, tampoco individualizó la persona que supuestamente las ejerce, ni describió cuáles eran las presuntas conductas que adujo; se le otorgaron otras incapacidades al empleado en 2017, de 20 de febrero a 05 de septiembre de ese año; el trabajador se encuentra incapacitado actualmente³.

Wilson Fernando Torres Molina contestó que se oponía a las pretensiones de la demanda de reconvención, en cuanto a las situaciones fácticas aceptó los salarios, el accidente de trabajo, el requerimiento de la EPS Sanitas, el reporte del accidente de trabajo, la enfermedad que padece, aclarando que sufre de otras patologías, las incapacidades emitidas, pero, dijo que se derivaron del accidente de trabajo, el dictamen señalando que aún no se encuentra en firme, la solicitud de 03 de febrero de 2013 y la respuesta del siguiente día 18, la autorización solicitada al Ministerio de Trabajo para despedirlo, la resolución expedida por esa entidad, el fallo de tutela, los pagos efectuados por la empleadora, la petición de 24 de enero de 2017, la suspensión de los descargos, la suscripción de un consentimiento informado autorizando la grabación de la diligencia de descargos, su pronunciamiento sobre las inasistencias, aclarando que no permitieron que ingresaran sus compañeros de trabajo, el memorando de 27 de enero de 2017, la sanción impuesta, la contestación de 10 de febrero siguiente, el recurso que interpuso, las peticiones de 14 de febrero y 28 de marzo de ese año, las respuestas de

³ Folios 291 a 309, 664 a 685 y 858 a 882.



08 de marzo y 17 de abril de 2017, las incapacidades otorgadas al trabajador en 2017 y, que se encuentra incapacitado. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, carencia de justa causa y título para pedir y, genérica⁴.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El juzgado de conocimiento declaró que entre el Colegio Maximiliano Kolbe Ltda. y Wilson Fernando Torres Molina existieron tres contratos de trabajo a término fijo, vigentes de: (i) 01 de septiembre de 2008 a 30 de junio de 2009, en que éste devengó un salario de \$1'250.000.00, (ii) 01 de septiembre de 2009 a 30 de junio de 2010, con una remuneración de \$1'275.000.00 y, (iii) 23 de agosto de 2010 a 23 de junio de 2011, con un ingreso de \$1'402.500.00, de ahí en adelante el demandante estuvo incapacitado de 24 de junio de 2011 a 15 de mayo de 2015, contrato que finalizó debido a que el demandante dejó de prestar sus servicios para el enjuiciado; absolvió al Colegio de las demás pretensiones; absolvió a Torres Molina de las pretensiones de la demanda de reconvención e; impuso costas al actor⁵.

RECURSOS DE APELACIÓN

⁴ Folios 808 a 840 y 885 a 927.

⁵ CD y Acta de Audiencia Folios 999 a 1001.



Inconformes con la decisión anterior, las partes interpusieron sendos recursos de apelación⁶.

Wilson Fernando Torres Molina en resumen expuso, que no se probó el abandono del cargo, causal que no está contenida en el CST, ni opera de manera automática; la jurisprudencia ha explicado que la ausencia al trabajo no produce la terminación del vínculo de manera inmediata, además, corresponde al empleador garantizar la seguridad y salud del trabajador, controlar los factores de riesgo y, verificar los motivos de ausencia, en el asunto no se acreditó el abandono del puesto de trabajo ni que el actor quisiera dejar de trabajar, tampoco la intención o ánimo de presentar su renuncia, por el contrario, se debe declarar que continúa laborando para el colegio y que siempre ha tenido la intención de trabajar; tampoco fue citado formalmente para indicar las razones de su ausencia; de otra parte, el representante legal del Colegio le manifestó que no volviera hasta que estuviera calificado por las Juntas, entonces, el empleador tenía pleno conocimiento de las enfermedades médicas que padece y, ni siquiera averiguó si estaba hospitalizado o incapacitado o, cuál era el motivo de su ausencia, tampoco inició proceso disciplinario, adicionalmente si dejó de prestar servicios, ¿por qué el empleador continuó sufragando salarios y seguridad social? Si hubiese querido abandonar el trabajo no habría presentado documentos, ni solicitado al Ministerio audiencias de conciliación a las que la institución no fue, en este orden, el empleador actuó de manera discriminatoria, su intención era despedirlo porque estaba enfermo, además, el Colegio conoció sus recomendaciones médicas y del equipo

⁶ CD folio 999.



de fútbol, sobre ésta última situación particular le daba permiso para partidos; en este orden, el contrato finalizó de manera injustificada siendo procedente *“la indemnización y la continuidad de su labor”*. Respecto a la nivelación salarial, la Corte Suprema de Justicia ha adocinado que todo trato diferencial en materia salarial se presume injustificado, correspondiendo al empleador demostrar la existencia de una diferenciación objetiva, en el presente caso aportó los indicios generales que demuestran que existió un trato discriminatorio, asimismo, el Colegio aportó la certificación de los profesores de educación física que evidencian el mismo cargo a quienes les incrementó el salario paulatinamente, sin demostrar o justificar los motivos de falta de aumento en su remuneración. En cuanto a la culpa patronal claramente existió un accidente de trabajo en 2010 como lo indicó la ARL LIBERTY y, a partir de ese momento ha estado enfermo, casi lisiado, se le han vulnerado sus derechos fundamentales y, le generó la enfermedad laboral actual, siendo responsable de ella la negligencia del Colegio por incumplir todas las normas de seguridad y salud en el trabajo, por ello, está acreditada la culpa patronal siendo viable el pago de daños y perjuicios. El operador judicial de primer grado no se pronunció sobre el pago de salarios, cesantías y vacaciones dejados de percibir de 2009 a 2018 ni se refirió al proceso disciplinario en que le descontaron varios días de salario siendo procedente su pago. Se debe imponer condena por las conductas de acoso laboral, en tanto, la institución no activó el Comité de Convivencia Laboral, le quitó el computador, utilizó maniobras y conductas discriminatorias como dejar de pagar sus salarios y, cotizaciones a seguridad social, entre otras, asimismo, después del reintegro por tutela le inició procesos disciplinarios. Por último, se debe declarar la existencia de un contrato realidad vigente de



2008 a la fecha, dado que, se presentan sus elementos esenciales como prestación del servicio, subordinación y remuneración, generando una relación laboral sin solución de continuidad.

El Colegio Maximiliano Kolbe Limitada en suma arguyó, que se deben verificar las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda de reconvención, pues, indicó que en el hipotético caso de declarar la condición de fuero por estabilidad laboral reforzada se declarara que no tenía dicha protección, la terminación del contrato no había acaecido por culpa del empleador, tampoco por causal imputable o sospecha de la condición de salud del actor, sino que la finalización de la relación laboral fue por inasistencia de éste a prestar sus servicios en mayo de 2015, mes en que no estaba incapacitado sino que, por el contrario, confesó que estuvo prestando servicios de manera personal a una escuela de futbol, de la que obtenía réditos, entonces, la terminación no fue motivada por su estado de salud, Torres Molina nunca justificó su ausencia, en consecuencia, la decisión de finalizar el vínculo provino de la voluntad del trabajador.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Se encuentra acreditado dentro del proceso, que entre Wilson Fernando Torres Molina y el Colegio Maximiliano Kolbe Ltda. existieron tres contratos de trabajo: (i) a término fijo inferior a un año de 01 de septiembre de 2008 a 30 de junio de 2009, (ii) a término fijo inferior a un



año vigente de 01 de septiembre de 2009 a 30 de junio de 2010 y, (iii) a término fijo suscrito el 23 de agosto de 2010, en que el trabajador se desempeñaba como Docente; situaciones fácticas que se coligen de los contratos de trabajo⁷, las liquidaciones de las dos primeras vinculaciones laborales⁸, los exámenes de ingreso y periódicos⁹, las planillas de autoliquidación de aportes de 2008 a 2017¹⁰, las certificaciones laborales¹¹, los carnés de EPS Sanitas, Liberty Seguros y Colsubsidio¹², los formularios de afiliación y certificaciones emitidas por PORVENIR S.A. y Colsubsidio¹³ y, la historia laboral expedida por la AFP¹⁴.

El 13 de noviembre de 2010 Torres Molina sufrió accidente trabajo, siendo incapacitado de 22 a 26 de noviembre, 29 de noviembre a 08 de diciembre y 16 a 22 de diciembre de 2010, de 25 de enero a 17 de marzo, 19 de marzo a 17 de abril, 28 a 30 de abril, 02 de mayo a 04 de junio de 2011 y, 06 de junio de 2011 a 31 de enero de 2012, 02 de febrero a 13 de septiembre, 30 de septiembre a 29 de octubre y 18 de noviembre de 2012 a 15 de febrero de 2013, 20 de febrero siguiente a 16 de marzo de 2014, 16 de mayo a 13 de agosto, 16 de agosto a 14 de septiembre, 16 de septiembre de ese año a 13 de enero de 2015, 15 de enero siguiente a 13 de febrero, 16 de febrero a 17 de marzo y 19 de marzo a 17 de mayo de 2015; así se infiere del reporte del accidente de trabajo¹⁵, la comunicación de 15 de diciembre de 2016 expedida por la ARL

⁷ Folios 133 a 135, 223 a 226, 227 a 230, 231 a 234, 310 a 313, 314 a 317 y 318 a 321.

⁸ Folios 662, 663, 745 y 746.

⁹ Folios 747 a 751.

¹⁰ CD folio 752 y 807.

¹¹ Folios 130, 136, 928 y 930.

¹² Folio 137.

¹³ Folios 138 a 139, 981 y 984.

¹⁴ Folios 985 a 990.

¹⁵ Folios 148, 236 y 323



LIBERTY¹⁶ y, la constancia de incapacidades emitida por la EPS Sanitas¹⁷.

El Juzgado Treinta y Ocho Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, mediante sentencia de tutela de 28 de junio de 2016, **amparó transitoriamente** los derechos fundamentales de Wilson Fernando Torres Molina ordenando al Colegio Maximiliano Kolbe Ltda. reintegrarlo de forma inmediata a un cargo igual al que desempeñaba, sin solución de continuidad, con el pago de salarios dejados de percibir desde 19 de mayo de 2015 y aportes a seguridad social, advirtió que el amparo otorgado era transitorio, concediendo un término de cuatro (04) meses para que el accionante acudiera a la jurisdicción ordinaria¹⁸.

El 12 de julio de 2016 el Colegio acató la decisión y, comunicó a Torres Molina su reintegro, asimismo, le canceló \$19'254.000.00 mediante cuatro transferencias bancarias, como dan cuenta las comunicaciones de igual calenda¹⁹ y, del siguiente día 15²⁰.

Bajo estos supuestos fácticos, procede la Sala a decidir el asunto sometido a su consideración, atendiendo lo expuesto en las impugnaciones reseñadas y, en las alegaciones recibidas.

¹⁶ Folios 239 a 240 y 326 a 327.

¹⁷ Folios 241 a 242 y 328 a 329.

¹⁸ Folios 77 a 101, 252 a 278 y 339 a 365.

¹⁹ Folios 279, 366 y 413.

²⁰ Folios 280 a 281 y 367 a 368.



UNIDAD CONTRACTUAL

Torres Molina pretende se declare que con el Colegio Maximiliano Kolbe Ltda., ha existido una sola vinculación contractual laboral continua e ininterrumpida, de 01 de septiembre de 2008 a la actualidad.

En punto al tema debatido, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado que las partes gozan de autonomía para suscribir varios contratos de trabajo, así como de modificar las condiciones laborales, sin embargo, en desarrollo de los principios de primacía de la realidad sobre las formas y de irrenunciabilidad de derechos sociales, esa novación solo resulta válida si corresponde a la realidad, es decir, si se identifica con un cambio real en el objeto del contrato o en sus condiciones y no se queda en el plano meramente formal, sirviendo como estratagema para eliminar garantías especiales del trabajador; en este sentido, ha explicado que la libertad de elegir la modalidad contractual no es absoluta, en la medida en que ella no puede servir de mecanismo para desconocer los derechos de los trabajadores, por ende, el juez debe examinar si materialmente existió unidad contractual - la que se presenta cuando a pesar de la suscripción de pluralidad de contratos, éstos no varían en su esencia - para de allí extraer todas sus consecuencias, pues no en pocas ocasiones se han adoptado estas prácticas en procura de restar antigüedad en el servicio del trabajador, bien para favorecerse en la liquidación de cesantías o para beneficiarse al momento de ejercer la potestad de terminar unilateralmente el contrato de trabajo; en este orden, las soluciones de



continuidad de días, inferiores a un mes, no desvirtúan la unidad contractual, lo que sí hacen las interrupciones amplias o, relevantes²¹.

En el *examine*, las pruebas reseñadas en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que Wilson Fernando Torres Molina prestó servicios personales al Colegio Maximiliano Kolbe Ltda. mediante tres contratos de trabajo vigentes de: (i) 01 de septiembre de 2008 a 30 de junio de 2009, (ii) 01 de septiembre de 2009 a 30 de junio de 2010 y, (iii) 23 de agosto de 2010, último en el que se discute la calenda de terminación, situaciones fácticas que se coligen de los contratos de trabajo²² y, las liquidaciones de los dos primeros contratos de trabajo²³; vínculos contractuales laborales que pese a tratarse del mismo cargo y condiciones laborales, existen interrupciones superiores a un mes, por ello, no hubo unidad contractual, en tanto, cada vínculo fue independiente, en consecuencia, se impone confirmar la sentencia de primera instancia, en este aspecto.

ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA Y EXTREMO TEMPORAL FINAL DEL ÚLTIMO CONTRATO DE TRABAJO

La Sala se remite a los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997²⁴, así como a la sentencia de exequibilidad de dicho precepto²⁵.

²¹ CSJ, Sala de Casación Laboral, sentencia con radicado 72727 de 13 de octubre de 2020, reiterando las sentencias SL 814 de 2018, SL 806 de 2013 y, SL 5559 de 2019.

²² Folios 133 a 135, 223 a 226, 227 a 230, 231 a 234, 310 a 313, 314 a 1317 y 318 a 321.

²³ Folios 662, 663, 745 y 746.

²⁴ Conforme a la exequibilidad condicionada declarada por la Corte Constitucional mediante sentencia C – 458 de 2015, se reemplazan las palabras “limitación” y “limitada” por las expresiones “discapacidad” o “en situación de discapacidad”.

²⁵ Corte Constitucional, Sentencia C – 531 de 2000.



En punto al tema de la estabilidad ocupacional reforzada, la Corte Suprema de Justicia ha explicado que (i) la prohibición establecida en dicha regla jurídica se refiere a despidos motivados en razones discriminatorias, siendo entonces legítima la extinción del vínculo laboral soportada en una justa causa; (ii) si en un proceso laboral el trabajador acredita su situación de discapacidad, el despido se presume discriminatorio, lo que impone al empleador la carga de demostrar las justas causas alegadas, so pena de que el acto se declare ineficaz y se ordene el reintegro del trabajador, con el pago de salarios y prestaciones insolutos, además, la sanción de 180 días de salario y, (iii) la autorización del inspector del trabajo se circunscribe a aquellos eventos en que el desarrollo de las actividades sea incompatible e insuperable con el cargo desempeñado o con otro existente en la empresa, de modo que la omisión de dicha obligación implica la ineficacia del despido y el pago de los salarios, prestaciones y sanciones establecidas en la ley²⁶.

A su vez, la Corte Constitucional en Sentencia SU – 049 de 02 de febrero de 2017, unificó su jurisprudencia señalando que *“según la Constitución, no solo quienes tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, definida con arreglo a normas de rango reglamentario, deben contar con protección especial. Son todas las personas “en circunstancias de debilidad manifiesta” las que tienen derecho constitucional a ser protegidas “especialmente”²⁷.*

²⁶ CSJ, Sala Laboral SL1360 de 11 de abril de 2018, reiterada en sentencia SL 260 de 30 de enero de 2019.

²⁷ En concordancia con el reciente pronunciamiento emitido en la sentencia C – 200 de 2019.



Además de los documentos referidos, al instructivo se aportaron los siguientes: (i) historia clínica de Wilson Fernando Torres Molina, en cuyos términos el 22 de noviembre de 2010, éste indicó que llevaba aproximadamente un mes con dolor de rodilla derecha después de una actividad deportiva, el médico tratante anotó que tenía lesión osteocondral condilo femoral externo femoral, el 26 de abril de 2011 fue diagnosticado con otros trastornos internos de la rodilla²⁸, (ii) certificación de 17 de abril de 2012, expedida por la EPS Sanitas según la cual Torres Molina tiene una discapacidad permanente secundaria por diagnóstico condromalasia rodilla derecho – síndrome doloroso complejo²⁹; (iii) comunicación de 19 de julio siguiente, en que la EPS emitió recomendaciones médico laborales permanentes al Colegio en relación con el demandante como restringir actividades de desplazamientos continuos y/o prolongados, uso continuo de escaleras y flexión forzada de rodillas, alto impacto, manipulación de pesos superiores a 7 kilogramos, posición de pie en forma prolongada debiendo alternar periodos de pie y sentado³⁰; (iv) dictamen de 04 de septiembre de 2012 emitido por Seguros de Vida Alfa S.A. que calificó las patologías del actor de condromalacia patelofemoral analógica y síndrome regional complejo MID de origen común, con una pérdida de capacidad laboral - PCL de 15.85%, estructurada el 30 de julio de ese año³¹; (v) dictamen de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá de 01 de noviembre de 2012, en el que calificó la patología de gonartrosis no especificada, con PCL de 25.38%, estructurada el 25 de octubre de ese año, de origen común³²; (vi) estudio del puesto de trabajo

²⁸ Folios 26 a 36 y 140 a 145.

²⁹ Folio 32.

³⁰ Folio 38.

³¹ Folios 39 a 40.

³² Folios 41 a 49.



del demandante de fecha noviembre de 2012, elaborado por la ARL LIBERTY³³; (vii) calificación de primera oportunidad de la EPS SANITAS de 04 de abril de 2013, en el que señaló que la gonartrosis rodilla derecha era de origen común, decisión comunicada al empleador, al convocante y, a la AFP PORVENIR S.A.³⁴; (viii) solicitud de 05 de febrero de 2013, en el que Wilson Fernando petitionó al Colegio el pago de salarios de 01 agosto de 2012 a 05 de febrero de 2013³⁵; (ix) respuesta de 18 de febrero de la última anualidad en cita, en que el Colegio indicó que había estado cancelando las incapacidades equivalente a 50% del salario conforme al artículo 227 del CST, además, la última incapacidad que había radicado finalizó el 17 de noviembre de 2012, entonces, la obligación del trabajador al cesar la incapacidad era reintegrarse a sus labores³⁶; (x) respuesta de 28 de noviembre de 2013, en que el empleador indicó que respondía la petición de 03 de octubre de esa anualidad, reiterando que había sufragado los salarios que por ley le correspondían³⁷; (xi) Resolución 00047 de 14 de febrero de 2014, en que el Ministerio de Trabajo negó la autorización para despedir al convocante³⁸; (xii) solicitud de 02 de septiembre de 2014, en que Torres Molina pidió a la Junta Regional de Calificación de Invalidez que emitiera calificación del origen de su enfermedad³⁹; (xiii) respuesta del siguiente día 16, en que la Junta informó que había proferido dictamen el 01 de noviembre de 2012, contra el que el accionante había interpuesto recurso de apelación y, la Junta Nacional de Calificación de Invalidez había determinado que la patología no derivaba del accidente de trabajo, encontrándose en firme,

³³ Folios 105 a 116.

³⁴ Folios 50 a 51.

³⁵ Folios 64 a 65, 246 a 247 y 333 a 334.

³⁶ Folios 66, 248 y 335.

³⁷ Folios 67 a 68.

³⁸ Folios 69 a 71, 249 a 251 y 336 a 338.

³⁹ Folio 53.



sin que hallara nuevo registro de calificación⁴⁰; (xiv) solicitudes de 21 de octubre y 06 de noviembre de 2014, en que el accionante petitionó a PORVENIR S.A. y a Seguros de Vida Alfa S.A. remitir los documentos a la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca para nueva calificación del origen de su patología⁴¹; (xv) oficio de 12 de noviembre siguiente, en que Seguros de Vida Alfa S.A. informó que no contaba con esos documentos por ello le era imposible enviarlos a la junta⁴²; (xvi) comunicación de 06 de julio de 2015 en que la EPS Sanitas informó al demandante que había remitido la historia clínica a la Junta el 12 de marzo de ese año⁴³; (xvii) actas de inasistencia del representante legal del Colegio a audiencia de conciliación expedidas los días 19 de mayo y 25 de junio de 2016, por la Inspección de Trabajo de la Dirección Territorial de Cundinamarca y, la Inspección de Funza, respectivamente⁴⁴; (xviii) solicitud de 23 de junio de esa anualidad, en que el trabajador petitionó a la institución accionada el pago de salarios desde 03 de agosto de 2012, calenda en que la AFP le dejó de cancelar sus incapacidades que finalizaron el 15 de mayo de 2015, la nivelación salarial a partir de 23 de agosto de 2010, las prestaciones sociales y vacaciones desde 23 de agosto de 2010, además, el reintegro inmediato a sus labores, ya que, no estaba incapacitado⁴⁵; (xix) respuesta de 05 de julio de 2016, en que el empleador informó a Torres Molina que desde 19 de mayo de 2015, se debió reintegrar a sus labores, toda vez que, la EPS no emitió más incapacidades, sin que desde esa calenda hubiesen recibido visita u oficio alguno de parte de él, entonces, la falta de prestación de servicio

⁴⁰ Folios 54 a 55.

⁴¹ Folios 56 y 57 a 58.

⁴² Folios 59 a 60.

⁴³ Folio 61.

⁴⁴ Folios 72 y 73.

⁴⁵ Folios 74 a 76.



implicaba necesariamente y por simple deducción que fue su decisión terminar el contrato de trabajo, tampoco se encontraba en estado de indefensión, pues, no tenía incapacidades médicas, ni restricciones, empero, no se presentó, siendo improcedente el reintegro, incluso un acto de mala fe, ya que, solo apareció un año después, tampoco había lugar a salarios, pues, al encontrarse en incapacidad tenía derecho al auxilio monetario a cargo en ese momento de la AFP PORVENIR S.A., no eran procedentes los aumentos salariales, en tanto, las incapacidades tenían como base el último salario devengado, adicionalmente, el Colegio no tenía la responsabilidad de pagar aportes a seguridad social con posterioridad a 18 de mayo de 2015, sin embargo, continuó cotizando hasta marzo de 2016⁴⁶.

También se recibieron los interrogatorios de parte del demandante⁴⁷ y

⁴⁶ Folios 103 a 104.

⁴⁷ CD folio 997, min. 06:27, dijo que en el 2014 el colegio pidió al Ministerio de Trabajo retirarlo, en el 2015 no lo retiraron, ni lo citaron, tampoco prestó sus servicios y fue a hablar con el Rector para solucionar parte de su sueldo o que le dieran las liquidaciones o algo así porque estaba urgido de dinero para pagar las pensiones y universidad de su hija, el rector contestó que se fuera tranquilo que no lo querían a él en el escritorio, sino que servía más afuera y esperaran a la calificación de la junta; en el 2016 acudió tres veces al Ministerio de Trabajo para verificar con el empleador por qué no estaba afiliado a la EPS, lo retiraron desde 30 de marzo de ese año; desconoce si le dieron por terminado el contrato de trabajo; no reclamó sus salarios después de mayo de 2015, porque confiaba en las palabras del rector y en una oportunidad si fue a pedir su reintegro, también acudió al Ministerio de Trabajo en mayo de 2016, en el periodo e mayo de 2015 a la presentación de la tutela estuvo de brazos caídos, trabajó en la empresa de su familia como director deportivo, es decir, coordinando los profesores y la planificación deportiva, lo cual hizo cada semana, pero, no recibió retribución, sino que recibió un dividendo para mantener a sus hijos y vivió de préstamos; tuvo un accidente de trabajo el 13 de noviembre de 2010 cuando estaba haciendo la revista gimnastica, pues, sintió un quemonazo en la rodilla, empezó a hacer los giros con la otra pierna, pero, todo su peso caía en la pierna derecha, siguió trabajando y una semana después cuando estaba subiendo unas colchonetas se le inflamó la rodilla, fue al médico y le inmovilizaron la rodilla derecha, los médicos le dijeron que no podía volver a hacer gimnasia, ni jugar fútbol, no puede hacer nada de impacto y lo incapacitaron por 07 días; llevó sus incapacidades de 2011 a 2014 a Miriam Sánchez que se encargaba de coordinar esa parte; le dieron unas recomendaciones laborales en julio de 2012 que llevó al empleador; en 2016 fue reubicado para revisar las tesis y monografías, le asignaron un computador, luego, se lo quitaron, ahí empezó a empeorar su salud, fue incapacitado otra vez, luego, fue reincorporado al cuarto de deportes cerquita a las basuras, por eso se volvió a empeorar su salud; la junta regional indicó que su patología era de origen común.



del Representante Legal del Colegio convocado⁴⁸, así como los testimonios de Pedro Ronaldo Sanabria⁴⁹ y Lady Mortigo Guerrero⁵⁰.

Los medios de persuasión reseñados, ponderados en conjunto, no permiten acreditar la debilidad manifiesta que aduce el accionante, pues, su última incapacidad finalizó el domingo 17 de mayo de 2015⁵¹, sin que se evidencie que con posterioridad a esa calenda hubiere padecido alguna situación de salud que le impidiera sustancialmente el

⁴⁸ CD folio 997, min. 34:35, dijo que el 15 de noviembre de 2010 el actor llamó a la persona de recursos humanos para indicar que se había intoxicado con unos tamales, luego, el 06 de diciembre les llegó un correo de la EPS informando que el trabajador había tenido un incidente que era un accidente de trabajo y, que había ido al médico por urgencias el 22 de noviembre de 2010, siendo incapacitado por 05 días, por lo que, hicieron el reporte del accidente de trabajo ante la ARL Liberty; dada las inasistencias del trabajador, trató de solicitar la autorización de despido del Ministerio de Trabajo, pero, fue negada; el trabajador presentó una gran cantidad de incapacidades, siendo prolongadas, él no volvió a presentar licencia, ni fue, no supieron nada de él, se buscó y se indagó por Secretaría Académica qué pasaba y él no apareció, entonces, se asumió que ya no tenían relación laboral, pues, él no tenía interés en trabajar y de esa manera dio por terminado el contrato de trabajo, solo apareció con una tutela, que les ordenaba reintegrarlo, inmediatamente pagaron todo; el trabajador no presentó carta de renuncia; le habían cancelado el auxilio por incapacidad; no se incrementó el auxilio, posteriormente se reintegró por la tutela se le ha venido incrementando el salario; ha cancelado absolutamente todo; cesantías e intereses, primas; el actor nunca fue de mayo de 2015 a 2016, ni asistió, niega que le haya dicho que volviera hasta que lo calificaran; se le entregaban los elementos de protección normales; lo instalaron en la biblioteca, pero, a él no le gustó, pide permisos, presenta incapacidades.

⁴⁹ CD folio 997, min. 58:12, depuso que es el Director de Desarrollo Humano del Colegio enjuiciado desde enero de 2015, es el encargado de los procesos de selección de todas las personas, revisa el reglamento interno de trabajo, los aportes del sistema de salud, vela por el ambiente laboral, revisa las ausencias de los empleados, entre otras; conoce a Torres Molina porque esta vinculado y supo que había trabajado años atrás y había sufrido un accidente, además, tenía una situación de salud que lo tenía separado de sus funciones, asimismo, lo conoció más de cerca cuando se incorporó a trabajar en el 2016 por un fallo de tutela; en el 2015 no lo vio, cuando revisaban la nómina siempre aparecía que estaba incluido, le preguntó a Denis la compañera del testigo y ella le recordaba que era el docente con una condición médica, le cancelaron seguridad social en salud, no esta seguro en cuanto a los salarios; el actor fue reintegrado y se llegó a un acuerdo de pago de todo lo que le debían, incluso como estaban en vacaciones le dijeron que también siguiera en vacaciones y volviera en agosto, mes en que se optó por darle un trabajo menor como era la revisión de unos resúmenes de trabajos de grado; en abril de 2019, el demandante tuvo un suceso grave en su salud, se le prestaron los primeros auxilios y se llevó a la clínica, entonces, decidieron con el rector que era mejor que él no volviera a prestar sus servicios y se quedara en la casa; cuando culmina una incapacidad, los empleados se presentan ante su jefe inmediato para retomar sus actividades, en este caso sería el coordinador académico; en mayo de 2015, el convocante no se presentó, ni recibió reclamación o solicitud de reintegro, en el 2016 sí, a través de la tutela; desconoce si el actor y el rector se reunieron; un día conversaron y Torres Molina dijo que le hacía falta la cercanía con sus alumnos, por eso lo sacaron de la biblioteca y lo remitieron a apoyar a todos los profesores de educación física en el salón de deportes; el actor le comentó que tiene una escuela de fútbol, bueno que es de su esposa y así tiene un ingreso adicional, lo que se nos hacía raro dada la condición de salud no podía venir al colegio, pero, si dirigir un partido de fútbol, incluso nos solicitó permisos especiales; desconoce la petición de 24 de mayo de 2016.

⁵⁰ CD folio 997, min. 01:23:50, manifestó que ingresó a laborar en Desarrollo Humano en noviembre de 2016, conoció al accionante porque estaba reubicado en la biblioteca haciendo copias de la monografía, luego, tuvo acceso a la hoja de vida y se enteró de la orden de tutela; le consta que Torres Molina ha tenido incapacidades, pues, las recibía cuando se las reporta, ella se encargaba de llamarlo y pedirle el favor que le enviara las licencias; antes tuvo más incapacidades, pero, nunca vio los documentos; el actor no presta sus servicios desde 09 de abril de 2019, cuando dijo que se sentía enfermo y le dieron los primeros auxilios, por lo que, el Colegio decidió enviarlo a la casa pagando los salarios; cuando una persona se reintegra luego de una incapacidad, se reporta ante el jefe directo que Ronaldo Sanabria y él decide qué carga académica le coloca; después de la biblioteca, en 2018 el trabajador fue reubicado en el área de deportes para que verificara los horarios de los profesores, entregara los balones, pero, empezó a decir que le dolía agacharse y que hacía mucho frío, son cargos que no existían en el colegio, sin embargo, se le asignaron a él, se presentaba al colegio con muletas o bastón, sin embargo, le llama la atención que en diciembre de 2018 les pidió permiso por el mes entero para ir a Cartagena a unas cosas de su escuela de fútbol, además, en las redes sociales aparece sin muletas y practicando deportes extremos, consultó las redes porque escuchó que había personas que decían que veían a Torres Molina actuando con normalidad y entrenando.

⁵¹ Folios 241 a 242 y 328 a 329.



desempeño de sus labores en condiciones regulares, tampoco que hubiera sido el motivo de la terminación del contrato de trabajo o, que fuera por razones discriminatorias⁵².

En efecto, como se reseñó, Wilson Fernando Torres Molina tenía pleno conocimiento que vencida su última incapacidad se debía presentar a laborar en las instalaciones del Colegio, reincorporándose a sus labores, como la enjuiciada le explicó en las comunicaciones de 18 de febrero⁵³ y 28 de noviembre de 2013⁵⁴, sin embargo, no lo hizo. Tampoco se presentó ni justificó su inasistencia, simplemente guardó silencio y, decidió prestar sus servicios personales en una empresa familiar, solo un año después quiso reintegrarse cuando fue desafiliado al sistema de seguridad social en salud, como lo confesó en su interrogatorio de parte.

En este orden, en los términos de los artículos 58 numeral 1 y 60 numeral 4 del CST, Torres Molina no cumplió la obligación de realizar personalmente su labor e, incurrió en la prohibición legal de faltar al trabajo sin justa causa y sin permiso del empleador, siendo ello así, en el asunto, se acreditó la voluntad inequívoca del trabajador de no regresar a sus labores y de terminar la vinculación contractual, al no reintegrarse a sus actividades y guardar silencio durante un año, tampoco demostró que el empleador le dijera que no regresara a trabajar, afirmación que carece de respaldo probatorio, carga que le

⁵² CSJ, Sala Laboral, Sentencia SL – 1360 - 2018, radicado 53394 de 11 de abril de 2018.

⁵³ Folios 66, 248 y 335.

⁵⁴ Folios 67 a 68.



correspondía asumir, pues, nadie puede apoyarse en sus propias aseveraciones para acreditar una situación fáctica.

Siendo ello así, en el *sub judice*, atendiendo que el 18 de mayo de 2015 era lunes festivo, el día siguiente día hábil - el 19 de mayo de 2015 -, Wilson Fernando Torres Molina terminó la vinculación contractual laboral existente con el Colegio Maximiliano Kolbe Ltda., por ello, no se pueden alegar razones discriminatorias originadas en el estado de salud del trabajador, sin que fuera necesario que el Colegio iniciara algún proceso disciplinario o, realizara gestiones adicionales para citar el trabajador, quien tenía pleno conocimiento de la *data* de terminación de su última incapacidad y su consecuente obligación de prestar los servicios personales a los que se había comprometido.

De lo expuesto se sigue, que a la finalización del contrato de trabajo el demandante no se encontraba protegido por estabilidad laboral reforzada debido a fuero de salud, quien además decidió terminar el vínculo contractual laboral de forma unilateral, siendo ello así, el Colegio Maximiliano Kolbe Ltda. no estaba obligado a solicitar autorización al Ministerio del Trabajo.

Ahora, en lo atinente a la cesación de los efectos de una orden de tutela, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria con arreglo al artículo 7° del Decreto 306 de 1992, ha explicado que si se revoca una sentencia de tutela que ordenó realizar una conducta, cesan los efectos



de la providencia y de la actuación surtida en cumplimiento del respectivo fallo⁵⁵; situación que también acontece respecto de la transitoriedad del amparo, cuando el juez natural decide revocarlo en sede ordinaria.

En el asunto, el fallo de tutela amparó de manera **transitoria** los derechos fundamentales alegados, en este orden, el juez ordinario puede revisar la procedencia del reintegro, ya que, la decisión no implica cosa juzgada. En este sentido, atendiendo la eficacia de la desvinculación de 19 de mayo de 2015, éste es el extremo temporal final del contrato de trabajo que vinculó a las partes. En consecuencia, se modificará el numeral primero de la sentencia apelada.

NIVELACIÓN SALARIAL

Con arreglo al artículo 143 del CST, modificado por el artículo 7 de la Ley 1496 de 2011, a trabajo igual desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual, sin que se puedan establecer diferencias por razones de edad, raza, género, nacionalidad, religión, opinión política o actividades sindicales. Todo trato diferenciado en materia salarial o de remuneración, se presume injustificado hasta tanto el empleador demuestre factores objetivos de diferenciación.

⁵⁵ Sala Laboral, Corte Suprema de Justicia, sentencia STL 16770-2017.



La Corte Suprema de Justicia ha explicado, que el precepto en cita procura combatir el trato discriminatorio materializado en la remuneración, proveniente de factores sociológicos, culturales, creencias íntimas o actividades legítimas del trabajador que ninguna relación tienen con su trabajo objetivamente considerado, sin embargo, para que se constituya el tratamiento diferenciado o discriminatorio en materia salarial impone que se demuestre no solo la igualdad de cargo, sino también de jornada y eficiencia, condicionamientos que la jurisprudencia ha entendido como analogía o semejanza en funciones, cantidad, eficiencia y calidad de trabajo⁵⁶.

La Corporación en cita, igualmente ha adoctrinado que, las diferencias en las retribuciones de empleados que desempeñen iguales o semejantes trabajos, solo podrán justificarse cuando obedezcan a criterios objetivos⁵⁷.

Entonces, atendiendo la línea jurisprudencial referida, el demandante debía acreditar tres aspectos fundamentales: (i) la identidad de funciones con referencia a una persona específica, en una misma empresa, por trabajos equivalentes; (ii) la igualdad en condiciones de eficiencia, en el desempeño del mismo oficio, con respecto a una persona en particular que perciba mejor remuneración salarial y; (iii) la realización en igual cantidad y calidad de trabajo frente a la persona

⁵⁶CSJ, Sala laboral, sentencia 34746 de 17 de abril de 2012, sentencia SL5581 de 16 de octubre de 2019, SL677 de 19 de febrero y SL 3688 de 19 de agosto de 2020.

⁵⁷CSJ, Sala laboral, sentencia 45894 de 06 de mayo de 2015, sentencia SL5581 de 16 de octubre de 2019, SL677 de 19 de febrero y SL 3688 de 19 de agosto de 2020.



tomada como referencia, que en el asunto corresponde a los demás profesores de educación física.

En este orden, se definirá si en el asunto existe la desigualdad salarial alegada y de ser así, si se presentan condiciones laborales que objetivamente la justifiquen, en relación con Wilson Fernando Torres Molina.

En el *sub judice*, se aportó certificación de 03 de mayo de 2018, emitida por el Colegio en cuyos términos para 2011 el demandante devengaba \$1'403.000.00 y, Jaime Hernando Infante Duarte recibía \$536.000.00, en 2012 éste recibió \$1'500.000.00, para 2013 y enero de 2014 Infante Duarte devengó \$1'560.000.00, en 2014 Jhonnatan Stiven Ramírez Marín recibió \$1'600.000.00 y, en 2015 Alexander Sierra Rondón tuvo como ingreso \$1'800.000.00⁵⁸.

Pues bien, los medios de convicción reseñados permiten colegir que Wilson Fernando Torres Molina, Jaime Hernando Infante Duarte, Jhonnatan Stiven Ramírez Marín y Alexander Sierra Rondón se desempeñaron como Docentes de Educación Física, empero, el demandante no acreditó que cumplieran idénticas funciones en condiciones de eficiencia, cantidad y calidad de trabajo similares.

⁵⁸ Folio 953.



Y es que, en los términos del artículo 164 del CGP, toda decisión judicial se debe fundar en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso. Por su parte, el artículo 167 del ordenamiento en cita, dispone que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, con excepción de los hechos notorios - dentro de los que se encuentran los índices económicos - y, las afirmaciones o negaciones indefinidas.

En este orden, al pretender el demandante una sentencia acorde con lo pretendido en el *libelo incoatorio*, tenía la carga de allegar al proceso los medios de convicción que acreditaran la ocurrencia de los hechos estructurales de las disposiciones jurídicas que contienen los derechos reclamados, pues al no hacerlo, la decisión judicial necesariamente le será desfavorable, acorde con el aforismo *actore non probante reus absolvitur*, sin que esta situación implique vulneración alguna de derechos o principios constitucionales. En consecuencia, se confirmará la sentencia apelada en este tema.

Con todo, cabe precisar, que el Colegio acreditó motivos objetivos que justificaban la **alegada** diferencia salarial, en tanto, al demandante no le cancelaba salario, pues, se encontraba incapacitado, simplemente le entregaba el subsidio por incapacidad temporal liquidado con base en el último salario devengado en 2011⁵⁹, en los términos dispuestos por el artículo 227 del CST.

⁵⁹ Folios 103 a 104.



CULPA DEL EMPLEADOR EN LA OCURRENCIA DEL ACCIDENTE DE TRABAJO

Con arreglo al artículo 216 del CST, cuando exista culpa suficiente comprobada del empleador en la ocurrencia de accidente de trabajo o enfermedad laboral, está obligado a cubrir la indemnización total y ordinaria de perjuicios.

En punto al tema de la indemnización plena de perjuicios, la Corporación de cierre de la jurisdicción ordinaria ha adoctrinado que tal resarcimiento tiene una naturaleza subjetiva, de modo que, su establecimiento amerita, además de la demostración del daño a la integridad o a la salud del trabajador con ocasión o como consecuencia de la labor ejecutada, la prueba del incumplimiento del empleador a los deberes de protección y seguridad en los términos del artículo 56 del CST, que de modo general le corresponden⁶⁰.

Bajo este entendimiento, el artículo 216 mencionado contiene la obligación del empleador de reconocer una indemnización plena de perjuicios al trabajador que ha sufrido accidente de trabajo o enfermedad laboral, si existe culpa suficiente de aquel, por acción u omisión. Se exige entonces (i) un requisito objetivo: accidente de trabajo o enfermedad laboral y (ii) uno subjetivo cualificado: culpa suficiente.

60 CSJ, Sala Laboral, Sentencia 22656 de 30 de junio de 2005.



Así, con apoyo en el precedente reseñado, el solo incumplimiento en la diligencia del cuidado ordinario o mediano genera la responsabilidad del empleador y su obligación de indemnizar los perjuicios acaecidos al trabajador.

En adición a lo anterior, la Sala se remite a los términos del artículo 1 literal n) de la Decisión 584 de 2004 de la Comunidad Andina de Naciones, sobre accidente de trabajo⁶¹ y al artículo 4 de la Ley 1562 de 2012 sobre enfermedad laboral⁶².

Además de los documentos previamente referidos, se allegaron los siguientes: (i) solicitud de 01 de diciembre de 2010, en que EPS Sanitas petitionó a la institución educativa copia del reporte del accidente de trabajo⁶³; (ii) reporte de accidente laboral elaborado el siguiente día 09, informando que Torres Molina sufrió accidente de trabajo el 15 de noviembre de 2010 **cuando estaba trasladando una colchoneta** con tres personas, tuvo un traspies y sintió un quemonazo en la parte interna de la pierna y comenzó a cojear⁶⁴; (iii) comunicación de la ARL LIBERTY

⁶¹ En los términos del artículo 1 literal n de la Decisión 584 de 2004 de la Comunidad Andina de Naciones, el accidente de trabajo es todo suceso repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo, y que produzca en el trabajador una lesión orgánica, una perturbación funcional, una invalidez o la muerte. Es también accidente de trabajo aquel que se produce durante la ejecución de órdenes del empleador, o durante la ejecución de una labor bajo su autoridad, aun fuera del lugar y horas de trabajo. Las legislaciones de cada país podrán definir lo que se considere accidente de trabajo respecto al que se produzca durante el traslado de los trabajadores desde su residencia a los lugares de trabajo o viceversa.

Preceptos a los que se acude por cuanto los artículos 9 y 10 del Decreto 1295 de 1994 fueron declarados inexequibles por la Corte Constitucional mediante sentencia C-856 de 2006, además la Ley 1562 de 2012 se expidió el 11 de julio de dicha anualidad, de otra parte la enfermedad laboral a la demandante tiene fecha de estructuración el 11 de junio de 2014.

⁶² “Es ... la contraída como resultado de la exposición a factores de riesgo inherentes a la actividad laboral o del medio en el que el trabajador se ha visto obligado a trabajar. El Gobierno Nacional, determinará, en forma periódica, las enfermedades que se consideran como laborales y en los casos en que una enfermedad no figure en la tabla de enfermedades laborales, pero se demuestre la relación de causalidad con los factores de riesgo ocupacional será reconocida como enfermedad laboral, conforme lo establecido en las normas legales vigentes”.

⁶³ Folios 146, 235 y 322.

⁶⁴ Folios 148, 236, 237, 323 y 324.



de 27 de enero de 2011, en que informó que la lesión condral y desgarró de meniscos derivados por trauma deportivo no se derivaba del accidente de trabajo reportado, empero, continuaría prestando los servicios asistenciales y económicos que se pudieran generar por el evento de 13 de noviembre de 2010⁶⁵; (iv) concepto de rehabilitación de 07 de julio de 2016, en que EPS Sanitas estableció pronóstico favorable por la patología de trastorno interno de rodilla, de origen común⁶⁶; (v) historia clínica del accionante, en que aparece cita médica con fisioterapia de 07 de septiembre de 2016 y recomendaciones de igual calenda⁶⁷; (vi) comunicación de 15 de diciembre de 2016, en que la ARL LIBERTY informó a la institución educativa convocada que por el accidente de trabajo de 13 de noviembre de 2010 se autorizó la atención inicial de urgencias en la Clínica Eusalud, sin reportar incapacidades, encontrándose el caso cerrado, sin recomendaciones médico – laborales, no requirió más atenciones ni calificación de pérdida de capacidad laboral, además, el accionante padece una patología de rodilla derecha de origen común que se encuentra manejada por la EPS⁶⁸; (vii) comunicación de 27 de diciembre de 2016 en la que la EPS Sanitas comunicó al Colegio enjuiciado que el accionante no contaba con recomendaciones laborales durante el último año⁶⁹; (viii) notificación de 20 de mayo de 2017, en que la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca enteró al Representante Legal de la institución educativa demandada el dictamen proferido el 10 de mayo de ese año, determinando que la patología de Torres Molina era de origen común, con pérdida de capacidad laboral – PCL de 30.80%,

⁶⁵ Folio 150.

⁶⁶ Folio 127.

⁶⁷ Folios 117 a 124, 468 a 471, 496 a 520 y 841 a 854.

⁶⁸ Folios 239 a 240 y 326 a 327.

⁶⁹ Folios 244 a 245, 331 a 332 y 414 a 415.



estructurada el 07 de septiembre de 2016⁷⁰; (ix) reglamento de higiene y seguridad industrial en el trabajo⁷¹; (vi) actas de reunión del COPASO⁷²; (x) programas de salud ocupacional⁷³; (xi) objetivos de políticas de seguridad industrial en el trabajo⁷⁴; (xii) dictamen de 23 de marzo de 2018, expedido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que calificó el diagnóstico de otras gonartrosis postraumáticas como de origen común con PCL de 30.80%, estructurada el 07 de septiembre de 2016, confirmando la determinación de la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca, bajo el argumento que dicha patología se desarrolla en forma crónica a través del tiempo, además de ser una enfermedad degenerativa⁷⁵ y; (xiii) dictamen de 18 de enero de 2019, emitido por la Junta Regional de Calificación de Invalidez de Bogotá y Cundinamarca que calificó las patologías de apnea del sueño, episodio depresivo no especificado y gonartrosis no especificada con PCL de 43.84%, estructurada el 16 de marzo de 2017, sin que se pronunciara sobre el origen⁷⁶.

Los medios de convicción reseñados en precedencia, valorados en conjunto, permiten colegir que Wilson Fernando Torres Molina sufrió accidente de trabajo que le generó lesión en su rodilla y condromalacia patelar, *in suceso* del que no se acreditó culpa suficientemente comprobada del empleador, vale decir, que el Colegio omitiera elementos de protección y seguridad, tampoco que el acaecimiento se originara en imprudencia del trabajador, en tanto, no se demostraron las

⁷⁰ Folios 243 y 330.

⁷¹ CD folio 557.

⁷² CD folio 557.

⁷³ CD folio 557.

⁷⁴ CD folio 557.

⁷⁵ Folios 943 a 947.

⁷⁶ Folios 970 a 974.



circunstancias de modo en que ocurrió, aunado a que, la lesión no requirió más atenciones, ni calificación de pérdida de capacidad laboral, es decir, no generó secuela alguna, surgiendo improcedente la indemnización pretendida. Tampoco se comprobó que la institución enjuiciada omitiera las recomendaciones de la ARL.

Cabe precisar, que la versión del accidente de trabajo narrada en la demanda fue que Torres Molina sufrió un traspies en el minitran durante una revista gimnástica frente a cientos de personas, padres de familia y alumnos, mientras que en el reporte del accidente de trabajo refiere que cuando trasladaba una colchoneta con tres personas más, sufrió un traspies y sintió un quemonazo en la rodilla⁷⁷.

Es que, las patologías de Torres Molina que generaron su PCL son de origen común, no se generaron ni tienen relación con el accidente de trabajo, como se infiere de los dictámenes expedidos por las Juntas Nacional y Regional de Calificación de Invalidez. En consecuencia, se confirmará la decisión apelada.

PAGO DE SALARIOS, CESANTÍAS Y VACACIONES

Cumple aclarar, que en su impugnación el accionante adujo que le adeudan salarios, auxilio de cesantías y vacaciones de 2009 a 2018,

⁷⁷ Folios 148, 236, 237, 323 y 324.



empero, la Sala se pronunciará conforme a lo pretendido en el *libelo incoatorio*, lo contrario constituiría un hecho nuevo que no puede ser objeto del estudio por esta Corporación, pues, vulneraría el debido proceso, así como los derechos de defensa y contradicción de la parte demandada, en tanto, la relación jurídico procesal debe quedar definida *ad initio*.

En su demanda el actor solicitó salarios de 01 de julio a 31 de agosto de 2009, 01 de julio a 22 de agosto de 2010 y las diferencias salariales causadas de 23 de agosto de 2011 a la ejecutoria de la sentencia por la nivelación salarial, así como el reajuste del auxilio de cesantías a partir 01 de enero de 2010 y, las vacaciones desde 01 de julio de 2012, con base a la nivelación salarial⁷⁸.

El pago de los salarios pretendidos surge improcedente, pues, los períodos solicitados corresponden a lapsos de interrupción entre uno y otro contrato de trabajo, en que el demandante no prestó servicio alguno.

Igualmente, son inviables las diferencias salariales y, el reajuste del auxilio de cesantías y de las vacaciones, pues, como se dijo la nivelación salarial pretendida se consideró inviable, en este orden, no procede pago alguno.

⁷⁸ Folios 5 a 25 y 154 a 174, así como su reforma folios 376 a 410 y 523 a 556.



Y, aunque el contrato de trabajo finalizó el 19 de mayo de 2015, atendiendo la nueva relación laboral que generó la orden provisional del juez constitucional hasta la decisión definitiva del juez ordinario laboral, se estudiará la solicitud de acoso y la devolución del salario de los días descontados como sanción disciplinaria, que el demandante adujo se generaron con posterioridad a su reintegro transitorio.

ACOSO LABORAL Y RESTITUCIÓN DE DÍAS DESCONTADOS POR SANCIÓN DISCIPLINARIA

La Sala se remite a los términos del artículo 11 de la Ley 1010 de 2006, sobre garantías contra actitudes retaliatorias⁷⁹.

En este orden, para que opere la señalada protección, la autoridad administrativa o judicial debe verificar la efectiva ocurrencia de los hechos denunciados.

En el *examine*, en lo atinente al acoso laboral alegado se allegó al instructivo (i) citación a descargos de 23 de enero de 2017, informando a Torres Molina que estaba citado para el siguiente día 25 a las 08:30 a.m., por inasistencia al lugar de trabajo los días 01, 12, 14 y 15 de

⁷⁹ "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...".



diciembre de 2016 y 18 de enero de 2017, que el lugar para rendir descargos sería la oficina del apoderado judicial del Colegio, asimismo, le comunicó que esa conducta generaba incumplimiento de las obligaciones especiales como trabajador, también le advirtió que era la oportunidad de presentar las pruebas que pretendiera hacer valer, así como la posibilidad de ser asistido por un compañero de trabajo⁸⁰; (ii) solicitud de 23 de enero de 2017, referente a la suspensión de la diligencia de descargos y a las conductas de acoso laboral, radicada ante el Colegio por el demandante, en que dijo que lo ¿estaban obligando a presentarse ante un tercero ajeno a la institución, en un lugar diferente a las instalaciones del colegio, por lo que consideraba que era muestra de discriminación y persecución laboral, buscando su despido por el hecho de estar enfermo, sintiéndose amenazado y coaccionado, pues, desde que se ordenó su reintegro no se le habían asignado funciones específicas además, le retiraron el computador para realizar las labores asignadas, resignándose a traer y utilizar su dispositivo personal que se le dañó, siendo una muestra de persecución laboral, asimismo, dijo que sus inasistencias estaban justificadas, ya que, con correo de la Asistente de Gestión Humana Lady Mortigo la enteró de su caso y el Rector le dio plena certeza de acudir a sus tratamientos clínicos y médicos sin contratiempo, estableciendo el horario de 09:00 a.m. a 03:00 p.m., entonces, el 01 de diciembre de 2016 faltó para averiguar qué paso con su calificación con permiso de la señorita Mortigo, el 12 de diciembre tenía talleres de autocuidado y salud mental de 11:30 a.m. a 02:30 p.m., situación de la que estaba enterado el empleador desde hacía meses, los días 14 y 15 de diciembre avisó telefónicamente que estaba incapacitado por

⁸⁰ Folios 282, 369, 374 y 417.



amigdalitis aguda, además, el día 16 del referido mes se presentó y no había nadie y cuando regresó de vacaciones el 06 de enero de 2017 entregó las incapacidades y, el siguiente día 18, avisó telefónicamente a Lady Mortigo que se había quedado varado y su cuerpo quedó sin movilidad y con dolor en la parte lumbar que le impedía asistir al Colegio caminando, se comprometió a enviar un correo y solicitó que le descontaran ese día por una situación de fuerza mayor⁸¹; (iii) constancia de presentación en la oficina del mandatario judicial del colegio el 25 de enero de 2017⁸²; (iv) consentimiento informado suscrito por el actor en que autorizó la grabación de la diligencia de descargos, además, de haber sido informado de sus garantías para ejercer sus derechos de defensa y debido proceso⁸³; (v) acta y grabación de descargos de 27 de enero de 2017, en que se le indicó a Torres Molina que podía aportar pruebas, quien manifestó que desde 2011 estuvo incapacitado, fue reintegrado por orden de tutela asignado a la biblioteca para revisar las tesis de los alumnos y estaba incapacitado de manera permanente, el Rector le dijo que podía asistir a sus citas médicas y le asignó un horario de 09:00 a.m. a 03:00 p.m. o 09:30 a.m. a 03:30 p.m. según la hora que llegara, adicionalmente, el 01 de diciembre de 2016 estuvo averiguando en PORVENIR S.A. para saber qué pasó con el dictamen, él llamó a Deisy o no recuerda a quien y avisó que no podía ir, ese día se tomó ese atrevimiento y no llamó a su jefe inmediato, el siguiente día 12, tuvo citas de nutrición que se realizaron a las 11:00 a.m. y anteriormente lo dejaban dedicarse a eso todo el día, él dejó la actividad médica en la carpeta el día anterior, igualmente, tiene un cronograma de sus citas médicas; se le preguntó si la cita fue a las 11:30 a.m. ¿por qué no se

⁸¹ Folios 283 a 287 y 418 a 422

⁸² Folio 423.

⁸³ Folios 288 y 375.



había presentado antes en su horario habitual al colegio? Respondió que había sido un error y que desde ese día le dijo a Gestión Humana que a partir de esa fecha iba a tratar de presentarse previamente, aunque los tiempos no le daban, asimismo, repuso esas dos horas quedándose un día hasta las 04:00 p.m., además, la cita médica terminó a las 02:30 p.m. y ya le era imposible volver; en cuanto a los días 14 y 15 de diciembre de 2016 fue incapacitado por la EPS Sanitas por amigdalitis, aclaró que antes le habían dicho que salía a vacaciones el día 16 de diciembre, el creyó que era a la finalización de la jornada, se presentó en esa *data* y le aseveraron que no, que era desde el viernes 15 de diciembre y que enviara al correo la incapacidad; el 18 de enero de 2017 sobre las 09:05 a.m. venía en su automóvil y en el kilómetro 2.5 el carro no sirvió más, tuvo que llamar a su hermano para que lo ayudara, entonces, le tocó llamar y le dijo a Lady Mortigo que estaba varado y que a su hermano le había tocado desvararlo, además le empezó a doler la cadera de una manera impresionante, situación que fue fortuita, la asistencia técnica llegó a medio día, entonces, medio lograron marchar y se fue para la casa, no regresó al colegio porque no se podía mover, de ello le aviso a Lady; consideró que no había incumplido las obligaciones, aunque desde hacía un mes o tres meses sentía que no lo había hecho bien, porque, le quitaron el computador y ahora lo estaba haciendo manualmente; cuando se le preguntaron si quería agregar algo dijo que tenía buena relación con los compañeros y con el doctor Pedro, aunque en los últimos meses habían estado distanciados, entregó como pruebas los cronogramas de actividades, constancias e incapacidades de la EPS y, las recomendaciones médico laborales de los días de incapacidad de diciembre de 2016, asimismo, primero se hicieron los descuentos, luego, se hizo la diligencia; por



último, el mandatario judicial de la convocada ordenó como pruebas los testimonios de Deisy, Jenny y Lady, jefe inmediato y, ofició a la EPS Sanitas para que remitiera las incapacidades de los días 14 y 15 de diciembre de 2016⁸⁴; (vi) memorando de 27 de enero de 2017 informando al convocante la modificación de su horario de lunes a viernes de 07:30 a.m. a 03: 30 p.m. y sábado 08:00 a.m. a 12:00 meridiano, documento que tiene anotación de Torres Molina indicando *“dejo constancia de que están afectando mis condiciones mínimas laborales, teniendo en cuenta que me están cambiando el horario laboral, sin justificación, afectando mi salud al tener que madrugar y afectar agravando mi enfermo (sic) hipoacnea (sic) del sueño. Adicional, pagar transporte los sábados bajo el mismo sueldo de hace 6 años del proceso de recuperación y tratamiento de rehabilitación de mis enfermedades, adicional pagar más combustible pues por mi consideración de discapacidad me toca en mi automóvil particular, pues nunca he laborado los días sábados, solo en actividades como revistas o reuniones. Dejo constancia que vivo en la ciudad de Bogotá y no dejaron constancia de los viáticos respectivos por desplazamiento de ciudad a ciudad. Mis desplazamientos valen \$9.200= que jamás dejaron constancia de asumir por el colegio; se puede demostrar claramente la afectación de mi salud y en mi condición de discapacidad permanente y núcleo familiar. Da la impresión que estuviese siendo acosado laboralmente para que ceda o renuncie, debido a que estoy enfermo. Adicionalmente no me han brindado las herramientas de trabajo – computador – y lo estoy haciendo manualmente las fichas técnicas. Es importante dejar constancia al colegio que todo esto me está afectando psicológicamente y dolor se me puede incrementar, lo cual se puede llegar a constituir en una clara discriminación por mi enfermedad que puede llegar a ser declarado por un juez penal de la república como un delito. Dejo en consideración y hago responsable al Colegio Maximiliano Kolbe de lo que pueda pasar en mi vida y la afectación en mi salud por esta decisión Arbitraria”⁸⁵*; (vii) testimonio de Lady Mortigo recibido el 06 de febrero de 2017, quien manifestó que no

⁸⁴ Folios 425 a 429, 603 a 604 y 686 a 687 y, CD folio 807.

⁸⁵ Folios 623 a 624 y 707.



recibió llamada alguna el día 01 de diciembre de 2016, respecto a las ausencias de 14 y 15 de diciembre ella estuvo llamando al actor para que allegara los soportes de la inasistencia, le envió correos y solo se los remitió el siguiente día 26; el 18 de enero de 2017 el demandante se comunicó con ella a las 09:30 a.m. y le dijo que estaba en Siberia varado y le dolía mucho la espalda, ella le contestó que no tenía la facultad para pronunciarse, ni tenía facultad de permiso y le dijo que lo pasara por escrito, él le envió un correo electrónico a las 10:36 a.m. indicando que estaba varado, se sentía indispuesto y se iba para la casa, ella le dijo que fuera a la EPS, la deponente no le dio permiso, además, no tiene facultad para otorgarlo⁸⁶; (viii) testimonio de Jenny Paola Fandiño de 06 de febrero de 2017, quien depuso que se encarga de comprobantes de egreso y facturas, el convocante nunca se comunicó con ella para pedir permisos, además, no tiene la función de otorgar permisos⁸⁷; (ix) testimonio de Deisy Viviana López de 06 de febrero de ese año, es la enfermera del Colegio, afirmó que el convocante nunca se comunicó con ella y, los permisos los otorga el Doctor Rolando, además existe un formato que debe estar firmado⁸⁸; (x) testimonio de Rolando Sanabria, Director Administrativo del Colegio, quien depuso que Torres Molina no se comunicó con él los días que estuvo ausente, ni pidió permiso, adicionalmente, él fue quien se dio cuenta que Wilson Fernando Torres Molina no había firmado la asistencia, es decir, nunca solicitó el permiso, igualmente, él es el encargado de conceder los permisos, el procedimiento consiste en que el trabajador solicita el permiso a su jefe inmediato y éste da el visto bueno⁸⁹; (xi) formato de cierre del proceso disciplinario de 09 de febrero de 2017, concluyendo que para el día 01

⁸⁶ CD folio 807.

⁸⁷ CD folio 807.

⁸⁸ CD folio 807.

⁸⁹ CD folio 807.



de diciembre de 2016 las excusas ofrecidas por el demandante eran incongruentes, no existía prueba suficiente para justificar la inasistencia a laborar, pues, solo se limitó a decir que avisó que no iría, para el 12 de diciembre siguiente, si bien tenía programada cita médica a las 11:30 a.m., no se entiende por qué no asistió a laborar a las 09:00 a.m., para los días 14 y 15 de los referidos mes y año, se entiende justificada su inasistencia por encontrarse incapacitado y, la ausencia del 18 de enero de 2017, no se encuentra justificada, porque, no llamó al jefe inmediato, tampoco asistió a la EPS, por ello, se impuso sanción disciplinaria de suspensión del trabajo por cinco (05) días, decisión que le advertía era susceptible de apelación⁹⁰; (xii) recurso de apelación de 14 de febrero de 2017, en que el actor reiteró que se trataba de conductas de acoso laboral, además, desconocía con qué fundamento se hizo la graduación de la sanción⁹¹; (xiii) comunicación de 10 de febrero de ese año, en que el Colegio manifestó a Torres Molina que aunque él manifestara que su inasistencia era por quebrantos de salud, esta situación no impedía a la institución para llamarlo a rendir descargos, tampoco se podía abstener de continuar con conductas de acoso laboral, pues, nunca se cometieron, adicionalmente, le garantizó los derechos fundamentales de debido proceso y defensa⁹²; (xiv) comunicaciones de 06 de marzo y 17 de abril de 2017, en que la institución enjuiciada reiteró a Torres Molina que no había incurrido en conductas de acoso laboral, empero, le recomendaba interponer la queja ante el Comité de Convivencia del Colegio expresando detalladamente quién era la persona que ejercía esas conductas y en qué consistían, asimismo, reiteró los argumentos de la sanción confirmándola⁹³ y; (xv) ocho actas del Comité de

⁹⁰ Folios 438 a 448, 605 a 615 y 689 a 699.

⁹¹ Folios 449 a 455.

⁹² Folios 430 a 437.

⁹³ Folios 456 a 461 y 617 a 622.



Convivencia de 2016 y 2017, sin que alguna de ellas mencionara que Torres Molina presentara queja por acoso laboral⁹⁴. Además, se recibió el testimonio de Lady Mortigo⁹⁵.

En este orden, los medios de persuasión relacionados, valorados en conjunto, permiten establecer que los días 23 y 27 de enero y 14 de febrero de 2017, Torres Molina solicitó al Colegio dejar de ejercer conductas de acoso laboral como lo fue la imposición de una sanción disciplinaria⁹⁶, en este sentido, para que obrara a favor del demandante la presunción que la sanción disciplinaria de suspensión del contrato de trabajo por cinco días, había sido consecuencia de la queja instaurada por acoso laboral, debía demostrar la ocurrencia de los hechos puestos en conocimiento de la autoridad administrativa, pero, no lo hizo.

En efecto, el demandante no dijo cuáles habían sido las conductas específicas efectuadas en su contra, ni individualizó quién las realizó, tampoco obra medio de convicción respecto de la ocurrencia de alguna de las modalidades generales de acoso laboral - maltrato, persecución, discriminación, entorpecimiento, inequidad y, desprotección -, ni de las conductas descritas en el numeral 7° de la Ley 1010 de 2006, en tanto, no se alegaron posibles conductas que le procuraran algún trato

⁹⁴ CD folio 557.

⁹⁵ CD folio 997, min. 01:23:50, manifestó que en diciembre de 2016 le remitió en varias ocasiones correo al demandante para que informara los motivos de inasistencia, de 12 de diciembre de 2016 le allegó un documento de que tenía cita, pero, él solo se tomó el permiso, respecto a los días 14 y 15 de diciembre tuvo que rogarle varias veces hasta que entregó la incapacidad, en enero de 2017 a las 09:40 a.m. el actor la llamó y le dijo que el carro se le había dañado y que sintió un fuerte dolor en la espalda, que el hermano lo iba a recoger y a las 10:30 a.m. le envió un correo diciendo lo mismo, además, que iba a reposar y tomarse un acetaminofén en la casa, si continuaba el dolor se iba para la casa, en una oportunidad le recordó que había un procedimiento para los permisos y que se comunicara con el colegio no con ella y, pues, que debía solicitarlos con anticipación, entonces, él presentó petición por acoso laboral.

⁹⁶ Folios 283 a 287 y 418 a 422



diferenciado o ejercido persecución laboral, tampoco que utilizaran palabras que le descalificaran profesionalmente, amenazas de despido o, exigencias desproporcionadas sobre la labor encomendada, por el contrario en la diligencia de descargos, Torres Molina manifestó que su trato con el personal del colegio era bueno.

En este sentido, cabe precisar, que la subordinación jurídica, elemento esencial de la existencia del contrato de trabajo, permite al empleador modificar las condiciones de trabajo en el curso de la vinculación laboral, siempre que no afecte derechos fundamentales del trabajador, situación no acreditada en el asunto, asimismo, el empleador tiene la facultad de iniciar procesos disciplinarios para investigar la comisión de faltas, circunstancia que no implica una conducta de acoso laboral.

Ahora, en el reglamento interno de trabajo allegado por la institución educativa⁹⁷ dentro de la escala de faltas y sanciones disciplinarias se regularon las conductas que constituyen faltas leves y sus sanciones disciplinarias entre las que se encuentran la imposición de amonestaciones verbales o escritas, suspensión del trabajo y despido; el artículo 27 determina las faltas disciplinarias y el 26 los procedimientos para la comprobación de faltas y formas de aplicación de las sanciones disciplinarias, asimismo, el artículo 12 establece que el horario de trabajo es de lunes a viernes de 07:30 a.m. a 04:30 p.m. y el sábado de 08:00 a.m. a 12:00 p.m.

⁹⁷ CD folio 807.



En este orden, la modificación del horario no constituye una conducta que buscara discriminarlo, ni perseguirlo laboralmente; asimismo, el convocante aceptó que el 01 de diciembre de 2016 se tomó el atrevimiento de ir a averiguar sobre el trámite de su pérdida de capacidad laboral sin solicitar permiso, en cuanto al siguiente día 12, si bien tenía cita médica no asistió en la mañana al colegio, ni solicitó permiso al jefe directo, como lo confesó en la diligencia de descargos, respecto al día 17 de enero de 2017, aunque se le presentó un imprevisto que le generó incluso una molestia de salud, debió acudir a la EPS para que le emitiera la incapacidad por ese día o comunicarse con su jefe directo, pero no lo hizo, circunstancia que aceptó en su solicitud de 23 de enero de ese año, en la que incluso peticionó que le descontaran el día.

En este orden, la sanción impuesta no fue desproporcionada ni arbitraria como lo adujo Torres Molina, además se le garantizaron los derechos fundamentales de contradicción y defensa, en tanto, se le comunicó la apertura del proceso disciplinario imputando las conductas y posibles faltas en que pudo incurrir, le informaron las pruebas que se practicarían y le permitieron aportar documentos, fue llamado a descargos y el pronunciamiento definitivo fue mediante acto motivado y congruente, la sanción fue proporcional a los hechos que generaron el trámite disciplinario y, le advirtieron la posibilidad de interponer el recurso de apelación, del que hizo uso.



De lo expuesto se sigue, la inexistencia de conductas de acoso laboral alegadas y la legitimidad de la sanción impuesta de suspensión del contrato de trabajo por 05 días. Sin costas en la alzada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

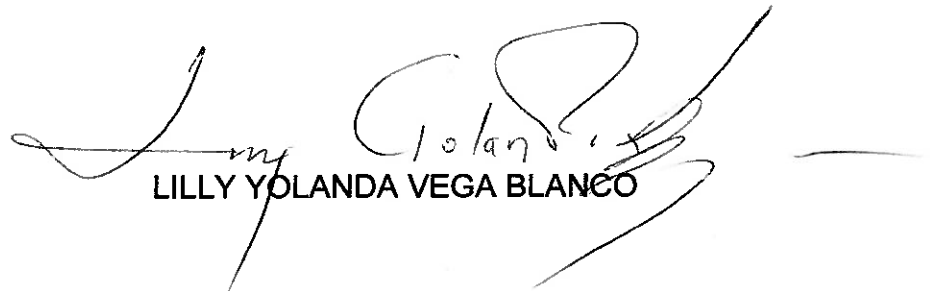
RESUELVE

PRIMERO.- MODIFICAR el numeral primero de la sentencia apelada, para en su lugar, **DECLARAR** que entre el Colegio Maximiliano Kolbe Limitada y Wilson Fernando Torres Molina existieron tres contratos de trabajo término fijo, vigentes de 01 de septiembre de 2008 a 30 de junio de 2009, de 01 de septiembre de 2009 a 30 de junio de 2010 y de 23 de agosto de 2010 a 19 de mayo de 2015, vínculo que finalizó por decisión unilateral del trabajador.

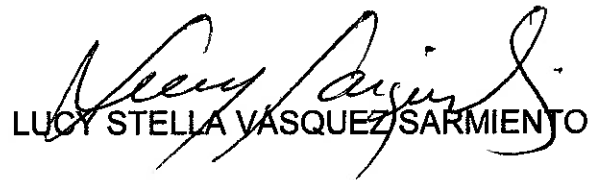
SEGUNDO.- CONFIRMAR la sentencia apelada en lo demás. Sin costas en la alzada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.




LILLY YOLANDA VEGA BLANCO


LUIS AGUSTÍN VEGA CARVAJAL


LUCY STELLA VÁSQUEZ SARMIENTO