



República de Colombia
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali
Sala Laboral

CAROLINA MONTOYA LONDOÑO

Magistrada ponente

Radicado No 76001310501320150026901

Cali, treinta y uno (31) de julio de dos mil veintitrés (2023)

La Sala resuelve el recurso de apelación que **LEYDI JOHANNA RAMÍREZ ZARATE** interpuso contra la sentencia proferida por el Juez Trece Laboral del Circuito de Cali el 4 de octubre de 2017, en el proceso que la recurrente adelantó contra **BANCO WWB S.A.**

I. ANTECEDENTES

Leydi Johanna Ramírez Zarate solicitó se declare que el contrato de trabajo fue terminado sin justa causa, pese a que se encontraba recibiendo tratamiento médico y, como consecuencia, pretendió se condenara al Banco WWB S.A. a reintegrarla al cargo de «*analista de campo*», o a uno equivalente o de «*mayor categoría*» y al pago de los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir hasta el día de reintegro y, por último, requirió las costas del proceso.

En respaldo de sus aspiraciones, narró que se vinculó a Fundación WWB S.A. el 10 de septiembre de 2007 mediante un contrato de trabajo a término indefinido para el cargo de «*analista de campo*» y que el 1.º de febrero de 2011 el Banco WWB S.A. pasó a ser el empleador, debido a sustitución patronal.

Manifestó que el 21 de junio de 2012 el médico laboral realizó la siguiente recomendación:

Puede realizar tareas habituales evitando las extensiones de horario fuera de las establecidas. Puede realizar tareas de acuerdo con su perfil, capacidades, aptitudes, evitando la asignación de tareas adicionales y sobrecarga laboral – número de tareas acorde con el tiempo establecido para su realización.

Asimismo, indicó que el empleador conocía de su condición de salud, no obstante, el 13 de agosto de 2014 le comunicó que el contrato de trabajo finalizaba sin justa causa.

Señaló que presentó derecho de petición el 28 de agosto de 2014 solicitando al empleador «*reconsiderar*» la decisión de finalizar el contrato, sin embargo, no accedió (f.º 3 a 11, Cuaderno de Instancia).

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El **Banco WWB S.A.** se opuso a las pretensiones del reintegro y las consecuencias del mismo. En cuanto a los hechos, manifestó que la demandante fue contratada por medio de un contrato de trabajo a término indefinido en la fecha y el cargo indicado en la demanda, aceptó lo referente a la sustitución patronal, el motivo y la fecha de terminación de la vinculación laboral, la petición incoada y la respuesta dada.

Aclaró que la Fundación WWB S.A. es una sociedad distinta al Banco WWB S.A, que las recomendaciones médicas emitidas el 21 de junio de 2012 tenían una vigencia de seis meses y que al momento de terminar el contrato laboral no tenía recomendaciones, restricciones, incapacidades o tratamiento médicos pendientes, así como tampoco, le había sido calificada la pérdida de capacidad laboral. Frente a los demás hechos manifestó que no eran ciertos o no era hechos.

En su defensa, propuso como excepciones de mérito las de *«prescripción; inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, ausencia de derechos sustantivo, carencia de acción y falta de causa en las pretensiones de la demanda; pago; inaplicabilidad de la Ley 361 de 1997; compensación; buena fe de la entidad demandada y la innominada o genérica»* (f.º 88 a 107, Cuaderno de Instancia).

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Trece Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia de 4 de octubre de 2017, resolvió (f.º 332 a 333, Cuaderno de Instancia):

PRIMERO: ABSOLVER al demandado Banco WWB S.A. de todas y cada una de las pretensiones incoadas por la demandante Leydi Johanna Ramirez Zarate C.C. 31.710.999.

Para respaldar tal determinación, el *a quo* comenzó por indicar que el problema jurídico consistía en dilucidar si la demandante al momento de su desvinculación estaba protegida por el amparo de la estabilidad laboral reforzada.

Para el efecto, trajo a colación el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 sobre la estabilidad laboral reforzada y la jurisprudencia de la Corte Constitucional, para indicar que el amparo deprecado no solo procede para las personas que están en circunstancias de debilidad manifiesta, sino para todas las personas que su situación de salud *«les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus laborales en condiciones regulares sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite su condición de discapacidad o de invalidez»* (CC T 198-2006, CC T361-2008 y CC SU 049-2017);.

Igualmente, el *a quo* hizo referencia a la prueba documental aportada al proceso y advirtió que las recomendaciones fueron emitidas para una vigencia de seis meses y no se aportó prueba que acreditará que las condiciones de salud perduraran en el tiempo.

A su vez, resaltó que el médico laboral indicó *«que la trabajadora podía realizar sus actividades habituales, realizando tareas de acuerdo a su perfil, capacidad y aptitudes, evitando sobrecargas laborales»* de modo que, no se deriva de estas recomendaciones afectaciones a la salud que impidiera el desempeño de sus labores, además expuso que los testimonios tampoco aportaron declaraciones sobre las condiciones de salud de la actora.

En consecuencia, concluyó que la demandante no demostró que al momento de la terminación tuviera algún grado de limitación que le impidiera cumplir con sus funciones.

IV. APELACIÓN DE SENTENCIA

Inconforme con la decisión la demandante la apeló y solicitó su revocatoria.

Para respaldar su disenso, afirmó que aportó al proceso la historia clínica que da cuenta de la continuidad del tratamiento médico, además, manifestó que el Banco WWB S.A. tenía conocimiento de la existencia de los antecedentes médicos, por ende, le asistía la obligación de verificar sus condiciones de salud al momento del despido.

Por último refirió que, una vez desvinculada de la empresa, no pudo continuar con el tratamiento médico y de ahí la imposibilidad de presentar historial clínico después de finalizada la relación laboral.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Por medio de auto de 31 de octubre de 2022, este Tribunal corrió traslado a las partes para que formularan alegatos de conclusión, de conformidad con el Decreto 806 de 2020. Dentro del término de traslado la demandante presentó los alegatos de conclusión reiterando lo expuesto en el recurso de apelación.

VI. CONSIDERACIONES

De conformidad con el recurso de apelación presentado por la parte demandante y en virtud del principio de consonancia previsto en el artículo 66^a del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, corresponde a esta Sala de Decisión analizar si (i) la demandante fue despedida cuando gozaba de la protección



a la estabilidad laboral reforzada, en los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y, en caso afirmativo, (ii) las consecuencias de dicha declaratoria.

Con tal propósito, es oportuno señalar que en el presente asunto no es objeto de discusión: (i) que el Banco BBB S.A. vinculó a la demandante por medio de un contrato laboral a término indefinido desde el 10 de septiembre de 2007 hasta el 13 de agosto de 2014 (f.º 116 a 119, Cuaderno de Instancia); (ii) que el médico laboral emitió recomendaciones médicas el 21 de junio de 2012 por una vigencia de seis meses a la demandante (f.º 23, Cuaderno de Instancia) y (iii) que la terminación del contrato de trabajo fue sin justa causa (f.º 50, Cuaderno de Instancia).

Estabilidad laboral reforzada de persona en situación de discapacidad

El artículo 26 de la Ley 361 de 1997 establece que:

ARTÍCULO 26. NO DISCRIMINACIÓN A PERSONA EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. En ningún caso la discapacidad de una persona, podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha discapacidad sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona en situación de discapacidad podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su discapacidad, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo (énfasis original).

De tiempo atrás, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia señalaba que la normativa en comento no protegía toda afectación a la salud, pues su aplicación estaba supeditada a que la persona que la padecía acreditara un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15%. Así se señaló en sentencia CSJ SL 5700-2021:



(...) adoctrinado que para la concesión de la protección 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 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, SL 11411-2017 y SL4609-2020).

No obstante, en sentencia CSJ SL 1152-2023 la Corte abandonó el criterio señalado y estableció que la Ley 361 de 1997 debe analizarse armónicamente con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo de 2006, conforme a los cuales, los estados suscriptores deben acoger el *modelo social de discapacidad* que aborda el concepto de discapacidad a partir de un enfoque de derechos humanos y lo redefine en los siguientes términos:

La discapacidad resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras externas, incluidas las actitudinales, las cuales finalmente evitan o impiden la participación igualitaria del individuo en el ámbito social, político, económico y cultural del Estado.

De este modo, el órgano de cierre de la jurisdicción ordinaria laboral precisó que entender la discapacidad desde un enfoque de derechos humanos es comprender que las barreras para la integración de las personas en situación de discapacidad provienen de la sociedad; por tanto, la protección a la estabilidad laboral reforzada no puede reducirse a la calificación de la pérdida de capacidad laboral, como se venía entendiendo.

En esa dirección, en la sentencia CSJ SL1152 –2023, ya citada, se establecieron subreglas que permiten determinar la procedencia de esta protección constitucional, de acuerdo con el modelo social de discapacidad, estos son: (i) la existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano o largo plazo; (ii) la existencia de barreras que puedan impedir al

trabajador que sufre la deficiencia el ejercicio efectivo de su labor, en igualdad de condiciones que los demás; y (iii) el conocimiento del empleador de los anteriores elementos, a menos que se trate de una situación notoria.

A continuación, dispuso tres criterios que permiten evaluar la situación de discapacidad:

- (i) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, una limitación o discapacidad de mediano o largo plazo -factor humano-
- (ii) El análisis del cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico -factor contextual-; y
- (iii) La contrastación e interacción entre estos dos factores -interacción de la deficiencia o limitación con el entorno laboral-.

Por último, hizo alusión a las cargas probatorias que tienen las partes en el proceso judicial, en los siguientes términos:

Para solicitar el amparo del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el trabajador debe demostrar que tenía una discapacidad (deficiencia más barrera laboral, en los términos previamente descritos) y que el empleador conocía tal situación al momento del retiro o que era notoria.

Para desestimar la presunción de despido discriminatorio, al empleador le corresponde probar que realizó los ajustes razonables y, en caso de no poder hacerlos, demostrar que eran una carga desproporcionada o irrazonable y que se le comunicó al trabajador. Igualmente, puede acreditar que se cumplió una causal objetiva, justa causa, mutuo acuerdo o renuncia libre y voluntaria del trabajador.

Caso Concreto

Es preciso indicar que, en el caso concreto, la aplicación de la Ley 361 de 1997 debe analizarse de conformidad con el modelo social establecido en sentencia CSJ SL1152 -2023, pues conforme a lo indicado, la finalización del contrato tuvo lugar 13 de agosto de 2014, esto es, con posterioridad a la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad - 10 de julio de 2011-.

Claro lo anterior, se tiene que a la promotora le correspondía: (i) probar la existencia de la discapacidad, es decir, la existencia de la deficiencia física, mental, intelectual o sensorial **de mediano o largo plazo** que impidiera el desempeño de las funciones en igualdad de condiciones con los demás y (ii) que dicha situación fuera **conocida por el empleador**, a menos que fuera notoria.

Así las cosas, se advierte que al proceso aportaron las siguientes pruebas: (i) concepto de salud ocupacional de 7 de junio de 2012 (f.º 19, Cuaderno de Instancia); (ii) recomendaciones ocupacionales de 21 de junio de 2012 (f.º 23, Cuaderno de Instancia); (iii) formato adaptación laboral de 21 de agosto de 2012 (f.º 24 a 25, Cuaderno de Instancia); historia clínica (f.º 26 a 43, Cuaderno de Instancia); (iv) historia clínica ocupacional (f.º 44 a 48, Cuaderno de Instancia); (v) constancia emitida por Axa Colpatria el 13 de septiembre de 2014 (f.º 125, Cuaderno de Instancia); manual de funciones analista de campo (f.º 292 a 293, Cuaderno de Instancia) y (vi) descripción del cargo (f.º 294 a 295, Cuaderno de Instancia).

De los medios de convicción analizados, se extrae que la demandante fue remitida por salud ocupacional o medicina laboral el 7 de junio de 2012 y en la atención con el médico laboral el 21 de junio de 2012 se emitió una recomendación con vigencia de seis meses, en los siguientes términos:

Puede realizar tareas habituales evitando las extensiones de horario fuera de las establecidas, puede realizar tareas de acuerdo con su perfil, capacidades, aptitudes (sic), evitando la asignación de tareas adicionales y sobrecarga laboral – número de tareas acorde con el tiempo establecido para su realización.

Igualmente, se advierte que el Banco WWB S.A. el 21 de agosto de 2012 transcribe la recomendación realizada por el

médico laboral en el formato de adaptación laboral de la empresa para hacerle seguimiento y también se evidencia en la historia clínica atenciones médicas con el psicólogo de forma esporádica.

Sin embargo, analizados en conjunto los anteriores hallazgos, de conformidad con las facultades establecidas en el artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, esta Sala advierte que, si bien la historia clínica aportada al proceso da cuenta que la demandante tuvo atenciones médicas con el psicólogo, lo cierto es que ello no indica *per se* que se trate de una persona en situación de discapacidad, en los términos antes indicados; por el contrario, lo que arrojan dichos elementos de convicción es que tuvo una afectación en su salud que no generó traumatismos en el desarrollo normal de sus labores, pues no evidencia concepto de reubicación, rehabilitación, restricciones, limitaciones o recomendaciones médicas al momento de la terminación del contrato.

Por el contrario, las únicas recomendaciones laborales que tuvo, estuvieron vigentes hasta diciembre de 2012 y de estas recomendaciones no se extrae que la demandante tenga una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a **mediano o largo plazo** que le impidiera su participación plena y efectiva en la sociedad o que afectara de manera sustancial el desarrollo de sus funciones como trabajador al momento de su desvinculación.

Además, la demandante no identificó la existencia de barreras en el entorno laboral que impidieran su desempeño en igualdad de condiciones con respecto a lo demás compañeros de trabajo, esto es, no probó la situación de desventaja.

Ahora bien, con respecto al reparo realizado por la recurrente sobre la carga de la empresa de verificar las condiciones de salud de sus trabajadores al momento de decidir finalizar la vinculación laboral, lo cierto es que, la Sala de Casación Laboral en sentencia SL 1268-2023 indicó que le corresponde al trabajador demostrar

Los factores externos e internos que obstaculizan y restringen la prestación del servicio en las mismas condiciones laborales que los demás trabajadores, con el fin de determinar si se encuentra en situación de discapacidad para proceder a identificar los ajustes razonables que el empleador debió implementar para remover las barreras que le obstaculizan el goce pleno de los derechos laborales, si llegasen a existir.

De modo que, es el trabajador a quién le corresponde no solo informar de su condición de salud al empleador sino de demostrar las barreras en su entorno que impiden el normal desarrollo de sus funciones.

Es imperioso insistir que la asistencia a citas médicas con profesionales de salud, no puede entenderse como sinónimo de discapacidad y mucho menos, pretender que, la asistencia a citas médicas esporádicas generan la protección de la estabilidad laboral reforzada con las consecuencias y cargas económicas que conlleva.

En consecuencia, al no cumplirse con los presupuestos establecidos por la Ley 361 de 1997, en armonía con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, para determinar que la demandante se encontraba en situación de discapacidad al momento de la finalización de su contrato, no se activa la protección a la estabilidad laboral reforzada y se procederá a confirmar la sentencia de instancia en su integridad.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

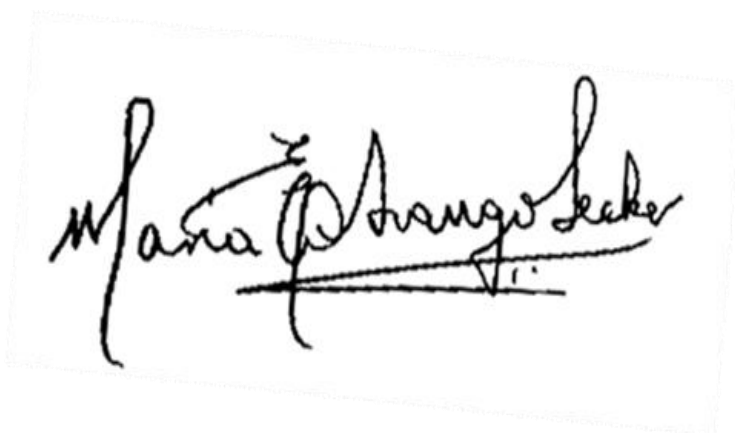
PRIMERO: Confirmar la sentencia de instancia en su integridad.

SEGUNDO: Costas a cargo de la demandante en esta instancia. Inclúyase como agencias en derecho la suma de quinientos mil pesos (\$500.000).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CAROLINA MONTOYA LONDOÑO
Magistrada



MARÍA ISABEL ARANGO SECKER
Magistrada



FABIAN MARCELO CHAVEZ NIÑO
Magistrado