



República de Colombia  
**Corte Suprema de Justicia**  
Relatoría Sala de Casación Laboral

### RELEVANTE

#### SALA DE CASACIÓN LABORAL

<b>M. PONENTE</b>	: OMAR ÁNGEL MEJÍA AMADOR
<b>NÚMERO DE PROCESO</b>	: 91581
<b>NÚMERO DE PROVIDENCIA</b>	: <a href="#">SL1184-2023</a>
<b>CLASE DE ACTUACIÓN</b>	: RECURSO DE CASACIÓN
<b>TIPO DE PROVIDENCIA</b>	: SENTENCIA
<b>FECHA</b>	: 10/05/2023
<b>FUENTE FORMAL</b>	: Ley 361 de 1997 art. 26 / Decreto 2351 de 1965 art. 7 lit. a núm. 14 / •Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006) art. 1 / Decreto 2463 de 2001 art. 7 / Ley 1346 de 2009 / Ley Estatutaria 1618 de 2013 / Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social art. 51 y 54

#### ASUNTO:

El demandante solicitó a la jurisdicción ordinaria que declare que entre él y la accionada existió un contrato de trabajo a término indefinido, para desempeñar el cargo de auxiliar, el cual finalizó de manera unilateral por parte del empleador y sin autorización del Ministerio de Trabajo, a pesar de encontrarse enfermo y presentar restricciones médicas.

Manifestó que ingresó a trabajar en seguridad interna al servicio de la demandada desde el 14 de junio de 2013, en el cargo de auxiliar de control de pérdidas, que la relación laboral se dio a través de un contrato de trabajo a término indefinido y encontrándose al servicio de la demandada presentó una hernia discal y problemas en su rodilla, que la empresa conocía de las restricciones médicas emitidas a su favor para la valoración y control del puesto de trabajo; además, el 29 de noviembre de 2014, sin previa autorización del Ministerio de Trabajo le terminaron de manera unilateral el contrato porque se encontraba enfermo.

#### PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar si el Tribunal interpretó erróneamente el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, al determinar que las garantías contempladas en dicha norma se encuentran previstas para las personas que presentan un estado o condición de salud disminuido; y, ii) Si de las pruebas denunciadas resulta evidente que el demandante no era sujeto de la protección contemplada en

el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. A efectos de resolver los problemas propuestos la Corte revisará, en primer lugar, los criterios de la jurisprudencia laboral fijados en torno a la definición de discapacidad y a la protección de la estabilidad laboral establecida en el art. 26 de la Ley 361 de 1997; luego, sobre el alcance del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la Convención sobre los derechos de las personas en situación de discapacidad. Seguidamente, examinará si, en el caso de autos, el actor era sujeto de protección del art. 26 del art. 26 en comento al momento del despido.

**TEMA: CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD**

- En los casos de personas en situación de discapacidad se conserva la facultad del empleador de terminar el contrato de trabajo con sustento en una causa justa u objetiva y, para tal efecto, no es necesario que solicite autorización ante el Ministerio de Trabajo, dicho trámite administrativo se requiere cuando el despido tenga una relación directa con la situación de discapacidad y no sea posible implementar ajustes por ser desproporcionados o irrazonables

**Tesis:**

«[...] a juicio de la Sala, sin que esto implique un estándar probatorio, sí es conveniente anotar que al momento de evaluar la situación de discapacidad que conlleva a la protección de estabilidad laboral reforzada, es necesario establecer, por lo menos, tres aspectos:

- (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-.

Si del análisis referido se concluye que el trabajador está en situación de discapacidad y la terminación del vínculo laboral no se funda en una causa objetiva o justa, tal decisión se considera discriminatoria y, por ello, es preciso declarar su ineficacia, acompañada de la orden de reintegro y el pago de salarios y demás emolumentos respectivos, junto con los ajustes razonables que se requieran y la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Ahora, el empleador conserva en todo caso la facultad de terminar el contrato de trabajo con sustento en una causa justa u objetiva y, para tal efecto, no es necesario que solicite autorización ante el Ministerio de

Trabajo. El referido trámite administrativo se requerirá cuando el despido tenga una relación directa con la situación de discapacidad y no fue posible implementar ajustes razonables»

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » EFECTOS** - Si la decisión de terminación del vínculo laboral del trabajador que se encuentre en situación de discapacidad no se funda en una causa objetiva, se considera discriminatoria y, por ello, es preciso declarar su ineficacia, acompañada de la orden de reintegro y el pago de salarios y demás emolumentos respectivos, junto con los ajustes razonables que se requieran y la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » PROCEDENCIA** - La protección de la estabilidad laboral reforzada que refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se determina conforme a los siguientes parámetros objetivos: i) Existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo; ii) Existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás; y iii) Conocimiento de los anteriores elementos por parte del empleador al momento del despido

**Tesis:**

«2. Alcance del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la Convención sobre los derechos de las personas en situación de discapacidad

De acuerdo con lo expuesto, para la aplicación de la protección de estabilidad laboral reforzada establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la Sala considera que la discapacidad se configura cuando concurren los siguientes elementos:

"(i) La deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y 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 con los demás".

En cuanto a las barreras, el artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013 señala que son “cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad”. La Sala destaca

que el término discapacidad empleado en este precepto debe entenderse como “algún tipo de deficiencia a mediano y largo plazo”.

Dicha disposición, sin pretender realizar un listado exhaustivo, señala que las barreras pueden ser:

“a) Actitudinales: Aquellas conductas, palabras, frases, sentimientos, preconcepciones, estigmas, que impiden u obstaculizan el acceso en condiciones de igualdad de las personas con y/o en situación de discapacidad a los espacios, objetos, servicios y en general a las posibilidades que ofrece la sociedad;

b) Comunicativas: Aquellos obstáculos que impiden o dificultan el acceso a la información, a la consulta, al conocimiento y en general, el desarrollo en condiciones de igualdad del proceso comunicativo de las personas con discapacidad a través de cualquier medio o modo de comunicación, incluidas las dificultades en la interacción comunicativa de las personas.

c) Físicas: Aquellos obstáculos materiales, tangibles o contruidos que impiden o dificultan el acceso y el uso de espacios, objetos y servicios de carácter público y privado, en condiciones de igualdad por parte de las personas con discapacidad”.

Al respecto, debe destacarse que en el ámbito laboral, el trabajador tiene el derecho a que esas barreras comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los ajustes razonables en el trabajo que, según los define la convención en el artículo 2, consisten en “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”.

[...]

Los ajustes razonables cobran relevancia al momento de lograr la integración laboral de las personas con discapacidad, máxime si se tiene en cuenta que el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en las Observaciones finales sobre el informe inicial de Colombia del año 2016, recomendó al Estado que “adopte normas que regulen los ajustes razonables en la esfera del empleo”.

En suma, la protección de estabilidad laboral reforzada que refiere el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a la luz de la convención analizada, se determina conforme a los siguientes parámetros objetivos:

a) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo. Entiéndase por deficiencia, conforme a la CIF, “los problemas en las funciones o estructurales corporales tales como una desviación significativa o una pérdida”;

b) La existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás;

c) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.

[...]

En el anterior contexto, la determinación de una situación de discapacidad analizada al amparo de la convención no depende de un factor numérico, pues mirarlo así sería mantener una visión que se enfoca en la persona y sus limitaciones. El baremo establecido en el manual de calificación de pérdida de capacidad laboral tiene vocación de ser aplicado en los campos de la seguridad social, para fines principales de aseguramiento, rehabilitación y prestacionales».

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » PROCEDENCIA** - La determinación de una situación de discapacidad analizada al amparo de la Convención sobre los Derechos con Discapacidad no depende de un factor numérico, pues verlo así sería mantener una visión que se enfoca en la persona y sus limitaciones -el baremo establecido en el manual de calificación de pérdida de capacidad laboral tiene vocación de ser aplicado en los campos de la seguridad social, para fines principales de aseguramiento, rehabilitación y prestacionales-

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD** - Concepto de barreras según el artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD** - Clases de barreras, según el artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » PROCEDENCIA » ANÁLISIS DE PRUEBAS** - Error de hecho del ad-quem al considerar que el demandado tenía la protección laboral reforzada, porque, la alteración corporal en las vértebras de la zona lumbar, las recomendaciones y terapias ordenadas que constan en la historia clínica, no determinan la temporalidad de la deficiencia, si es de mediano o largo plazo, o la posibilidad de ser superable en un lapso corto

**Tesis:**

«3. Caso concreto

3.1. El tribunal sí se equivocó en la interpretación del art. 26 de la Ley 361 de 1997:

Procede la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados en los cargos en estudio.

Considera la Corte que resulta equivocada la postura del Tribunal pues establece que la protección de la discapacidad que protege el art. 26 de la Ley 361 de 1997 consiste en una estabilidad laboral “derivada de las condiciones de salud del trabajador”.

De acuerdo con lo que se dijo atrás, la finalidad de la protección del art. 26 de la Ley 361 de 1997 es la de garantizar la igualdad de oportunidades respecto de las demás personas en el ejercicio del derecho al trabajo de las personas en condición de discapacidad.

Ahora bien, con el fin de establecer si se aplica la protección conforme el nuevo criterio, la Sala examinará si en la actuación resulta demostrada la discapacidad del demandante en el entorno laboral, para ello revisará:

i) La deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo.

Y, 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.

Para efectos de establecer su aplicación y determinar la protección analizará los tres aspectos establecidos en las líneas que anteceden que son:

(i) la existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, una limitación o enfermedad 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-.

### 3.2. La deficiencia más las barreras (situación de discapacidad)

Sin discusión sobre el despido, corresponde a la Sala establecer si el demandante presentaba una situación de discapacidad al momento del despido, entendiendo que esta se define como aquella persona que presenta una deficiencia más barrera que puedan impedir el ejercicio de su labor. Para ello tendrá en cuenta las pruebas denunciadas en el recurso.

Con sujeción a lo expuesto procede la Sala analizar en el caso sub examine, las pruebas denunciadas en efecto a folios 16 a 21 obran los siguientes documentos:

[...]

De las pruebas denunciadas resulta claro para la Sala que el demandante venía padeciendo una serie de dolencias asociadas a su columna y, en tal contexto se le hicieron unas recomendaciones médicas y fueron ordenadas unas terapias. Así también estuvo gozando de manera interrumpida (49 días) de incapacidades médicas, siendo la mayor de treinta días. Estas se presentaron entre el mes de marzo a agosto de 2014, el despido ocurrió el 29 de noviembre de 2014 cuando el trabajador desarrollaba su relación de trabajo en condiciones normales.

Ahora bien, específicamente respecto de los padecimientos de salud del demandante se encuentra acreditado que el actor se encontraba sufriendo de una alteración en su estructura corporal, en este caso, la columna vertebral, tal y como se desprende de su historia clínica.

De otro lado, en relación con el concepto de deficiencia que es el primer elemento a determinar a efectos de establecer la situación de discapacidad, advierte la Sala que, debe examinar las afecciones de salud del demandante atendiendo a los términos técnicos y científicos señalados en la Convención, y la Ley 1618 de 2013-normas aplicables al momento del despido-, a fin de establecer si constituye una deficiencia la cual debe tener como requisito ser de mediano o largo plazo.

En tal contexto, en el caso sub examine cuenta la Sala con una breve historia clínica, y el resumen de incapacidades, documentos que, si bien

pueden brindar información respecto de la lesión física del demandante, no se acredita con ellos que le genere una secuela a mediano o largo plazo.

Considera la Sala que no se discute que el trabajador estuvo incapacitado, y fue objeto de recomendaciones por parte de su médico tratante, todas al parecer, referentes a la prestación del servicio en la empresa, no obstante, dicha información en el caso concreto no permite probar la deficiencia requerida para la estructuración de la discapacidad por las siguientes razones:

En un ejercicio de valoración probatoria, en efecto, uno de los criterios que se tiene en cuenta es la historia clínica, y si bien se puede observar la alteración corporal en las vértebras L5 S1, zona lumbar, las recomendaciones y terapias ordenadas no prueban la existencia de una deficiencia en el demandante con la característica de ser a mediano o largo plazo, es decir, dicha documental no permite establecer si la afección en la salud del demandante le genere una deficiencia a mediano o largo plazo o es algo que resulte superable en un corto plazo.

Y es que a efectos de establecer la deficiencia a mediano o largo plazo las solas incapacidades, terapias y recomendaciones no prueban dicha temporalidad, puesto que con las primeras se demuestra la imposibilidad de la prestación del servicio por un determinado tiempo, que en este caso, fue interrumpido conforme las pruebas reseñadas. Con las segundas, -tratamiento y recomendaciones- se determinan de manera técnica los procedimientos, intervenciones, medicamentos y todos aquellos aspectos que permitan la recuperación o la prevención de la salud. Ninguna de los dos conceptos anteriores sin un mayor contexto técnico y clínico en este caso, permiten establecer la temporalidad de las afectaciones en la salud y, por consiguiente, que se generó la deficiencia requerida en las premisas normativas citadas en esta decisión, es decir, con la característica de ser a mediano o largo plazo.

Y es que de las pruebas se advierte que el demandante se le diagnosticó un lumbago no especificado el cual es objeto de una serie de recomendaciones, incluyendo medicamentos para el dolor, estableciendo un control en 4 meses. Lo anterior no le permite a la Sala concluir que se trata de una deficiencia a mediano o largo plazo atendiendo a que puede ser una afectación en su salud que pudiera desaparecer. Las incapacidades son relacionadas a través de una constancia general y en la que solo se discriminan fechas, por consiguiente, tampoco ofrecen certeza a la Sala que ellas sean consecuencia de una deficiencia a mediano o largo plazo del demandante.



Ahora bien, se precisa que per se las incapacidades no prueban la deficiencia, no obstante, en conjunto con otras pruebas o elementos de juicio pueden llevar a un estudio en el que pudiera concluirse la existencia de una deficiencia.

Desde otro horizonte, en el caso que ocupa la atención la Sala también se hace claridad que las recomendaciones generadas en algunos eventos pueden llegar a constituir prueba de una barrera, en la medida en que tal y como lo determina el artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013 se desprende que con ellas se pretende superar un obstáculo para el ejercicio efectivo de los derechos de quienes presentan algún tipo de discapacidad y que en el ámbito laboral exigen el conocimiento del empleador, lo cual no se evidencia en el caso concreto.

Con tal claridad concluye la Sala que las recomendaciones ordenadas e inclusive, de las terapias prescritas y el control médico posterior, en el caso sub examine no ubican al demandante en situación de discapacidad, por cuanto resulta necesario probar la deficiencia a mediano o largo plazo, situación que se reitera no demostró el actor con las pruebas denunciadas.

Las recomendaciones en casos muy específicos pudieran probar la existencia de eventuales barreras en la medida en que de estas se desprenda que existen impedimentos u obstáculos en la prestación del servicio en condiciones de igualdad con causa a la deficiencia presentada ya sea a mediano o largo plazo.

En esa línea de pensamiento, desde tal perspectiva es claro para la Sala que la situación de discapacidad de una persona requiere un ejercicio probatorio que permita al juez determinar no solo su existencia, sino que esta se caracterice por ser de mediano o largo plazo, siendo necesario además la prueba de las barreras en la prestación del servicio.

Probar uno de los dos elementos de manera singular, no es suficiente para determinar que una persona está en situación de discapacidad, como lo concluyó el Tribunal, y mucho menos establecer que el despido es discriminatorio. Lo anterior de acuerdo con el art. 1 inc. 2 de la Convención de la ONU y el art. 2.1 de la LE 1618 de 2013.

### 3.3. Parámetros objetivos que permiten la aplicación de la protección.

Ahora bien, realizando el ejercicio que permite establecer al juez unos parámetros objetivos para el análisis de la situación de discapacidad, se encuentra que el primer elemento -la existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial -factor humano-, no fue probado, tal y como acabó de explicarse.

Más aún, si la Sala profundizara en los aspectos consignados en esta providencia, tampoco se logra la demostración del segundo de los elementos desarrollados en este nuevo criterio, como son el estudio de funciones y cargo del demandante. Lo anterior por cuanto al estudiar dicho requisito así como los requerimientos del entorno laboral del actor, tal y como lo manifiesta en su demanda, el cargo desempeñado fue de auxiliar de control de pérdidas en seguridad interna, sin que se evidencien funciones específicas para el desempeño del mismo, o en su entorno laboral, y, aunque pudiera desprenderse de las recomendaciones que se restringen ciertas actividades que tienen que ver con su trabajo, no se encuentra probado que estén directa o indirectamente relacionadas con el desarrollo de su labor como auxiliar de control de pérdidas de seguridad interna, aún más, se trata de recomendaciones que son aplicables para su vida diaria.

#### 3.4. El conocimiento del empleador o la notoriedad de la situación de discapacidad

Por otro lado, si bien se concluyó que el demandante no se encontraba en situación de discapacidad, en un ejercicio pedagógico y, en atención al nuevo criterio, considera la Sala debe estudiar dicho requisito.

Siguiendo lo hasta ahora expuesto si se examinan los documentos denunciados, se puede concluir que el empleador conocía de las incapacidades reconocidas al trabajador. Sin embargo, no consta que conociera de las recomendaciones médicas ordenadas por el galeno tratante, en este caso el neurólogo, quien las prescribió en consulta médica un día antes de su despido - el 28 de noviembre de 2014 (historia clínica) el despido ocurrió el 29 de noviembre de 2014). Ó de las terapias ordenadas, pues tampoco consta que el demandante cumpliera con las mismas en su jornada de trabajo, pues no se prueban ausencias de tal tipo en la empresa y, en razón de su patología clínica.

Frente al conocimiento del empleador determinó el ad quem que las incapacidades médicas le fueron presentadas, luego era un hecho conocido por la empresa el deterioro en su salud. En este punto precisa la Sala que, cuando se trata de un hecho notorio relativo a una situación de discapacidad, al menos deben existir situaciones evidentes e irrefutables de la misma, en relación con su deficiencia y las barreras en su entorno laboral.

Siguiendo tal premisa, no existe constancia del conocimiento del empleador respecto de la consulta médica y las recomendaciones efectuadas al actor, de las cuales se insiste, no consta notificación a la demandada, o al menos se evidencia que estuviere enterada. Insiste la Sala en que para que opere la

protección no es suficiente acreditar la simple deficiencia o las barreras, sino que estas deben ser conocidas del empleador con el fin de tener la certeza de la situación de discapacidad.

En resumen, en el caso concreto no se probó la deficiencia a mediano o largo plazo padecida por el trabajador como tampoco el conocimiento del empleador.

Sorprende que el Tribunal no analizara de manera suficiente el conocimiento del empleador respecto de las patologías presentadas, las cuales enmarcó en la protección de manera objetiva y simple, y se limitó a señalar la regla relativa a la carga de la prueba y a establecer suposiciones respecto de una posible mejora de su salud en el evento de atender las recomendaciones realizadas al empleador, recomendaciones que nunca fueron conocidas por la empresa, requisito que constituye uno de los aspectos a verificar tanto en la anterior postura como en la actual, con el fin de analizar el eventual despido discriminatorio.

En consecuencia, ambos cargos resultan fundados. Por tal razón no se estudiará el tercer cargo».

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD** - La Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en su función de unificación de la jurisprudencia, se aparta de las interpretaciones que consideran que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 aplica para personas que sufren contingencias o alteraciones momentáneas de salud o que padecen patologías temporales, transitorias o de corta duración, toda vez que la Convención sobre los Derechos de las Personas en Situación de Discapacidad y la Ley Estatutaria 1618 de 2013 prevén tal protección únicamente para aquellas deficiencias de «mediano y largo plazo» que al interactuar con barreras de tipo laboral impiden su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones con los demás

**Tesis:**

«[...] la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en su función de unificación de la jurisprudencia, se aparta de las interpretaciones que consideran que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 aplica para personas que sufren contingencias o alteraciones momentáneas de salud o que padecen patologías temporales, transitorias o de corta duración toda vez que, conforme se explicó, la Convención y la ley estatutaria previeron tal protección únicamente para aquellas deficiencias de mediano y largo plazo que al interactuar con barreras de tipo laboral impiden su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones con los demás. Aquí, vale precisar que las diferentes afectaciones de salud per se no son una

discapacidad, pues solo podrían valorarse para efectos de dicha garantía si se cumplen las mencionadas características».

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA LEY** - Artículo 26 de la Ley 361 de 1997 a la luz de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

**PROCEDIMIENTO LABORAL » PRUEBA DE LA SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD** - Para acreditar la discapacidad no se requiere de prueba solemne y concomitante a la terminación del vínculo laboral, lo importante es que el empleador tenga conocimiento de la condición del trabajador, para así asumir con cuidado la potestad de prescindir de sus servicios, bien sea logrando su calificación o esperando el resultado de aquella

**Tesis:**

«[...] la Sala ha precisado que, para acreditar la discapacidad, no se requiere de prueba solemne y concomitante a la terminación del vínculo laboral, toda vez que, por el carácter finalista de la norma, lo importante es que el empleador tenga conocimiento de la condición del trabajador, para asumir con cuidado la potestad de prescindir de sus servicios, bien sea logrando su calificación o esperando el resultado de aquella.

[...]

Lo anterior puede acreditarse mediante cualquier medio probatorio, atendiendo al principio de necesidad de la prueba y sin perjuicio de que, para efectos de dar por probados los hechos constitutivos de la discapacidad y los ajustes razonables, de acuerdo con los artículos 51 y 54 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el juez oficiosamente decrete y practique los medios de convicción que estime pertinentes en búsqueda de la verdad real por encima de la meramente formal».

**PROCEDIMIENTO LABORAL » PRUEBAS » PRUEBA OFICIO** - El juez en atención al principio de la necesidad de la prueba puede ordenar de oficio la práctica de los medios de convicción que estime pertinentes para efectos de dar por probados los hechos constitutivos de la discapacidad y la implementación de los ajustes razonables -búsqueda de la verdad real por encima de la meramente formal -

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » NORMAS APLICABLES** - La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad es vinculante no solo para el entendimiento del concepto de discapacidad, sino de la protección de

estabilidad contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 -parámetro para interpretar los derechos humanos de las personas con discapacidad contenidos en la CN, especialmente, en lo que concierne a las medidas de integración social en igualdad de oportunidades de las demás personas-

**Tesis:**

«[...] el contenido y los alcances del concepto de discapacidad han sido tópicos en constante discusión y desarrollo, de manera que son varios los instrumentos que impactan el entendimiento que debe asumir esta Sala, específicamente en lo que concierne al ámbito del trabajo y a la estabilidad que consagra el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

En efecto, el concepto de discapacidad no ha sido estático, pues ha evolucionado como consecuencia de diferentes factores de acuerdo con las realidades sociales. Desde la década de los años 60 se propuso un concepto de modelo social de discapacidad, tal como puede notarse de la aprobación del Programa de Acción Mundial para la Discapacidad por la Asamblea General de las Naciones Unidas, que buscaba el mejoramiento de las condiciones de vida de las personas en situación de discapacidad, enfocado no solo en medidas de rehabilitación, sino de prevención y equiparación de oportunidades.

Tal objetivo también puede advertirse en la Resolución n.º 48/1996 del 20 de diciembre de 1993 emanada de la Asamblea de las Naciones Unidas relativa a las “Normas uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad”, que puso de presente los “obstáculos que impiden que las personas con discapacidad ejerzan sus derechos y libertades y dificultan su plena participación en las actividades de sus respectivas sociedades”, y la necesidad de “centrar el interés en las deficiencias de diseño del entorno físico y de muchas actividades organizadas de la sociedad, por ejemplo, información, comunicación y educación, que se oponen a que las personas con discapacidad participen en condiciones de igualdad”.

Posteriormente, con la expedición de la “Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad” y su “Protocolo Facultativo” de 2006, se enfatizó en un modelo con enfoque social y de derechos humanos, y se reafirmó que 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.

La Convención adoptó el “enfoque de los derechos humanos”, por cuanto, con base en el “modelo social” de concepción de la discapacidad, se fijó como propósito “promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades

fundamentales por todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente”, artículo 1.º.

Dicha convención “configura el estándar global más reciente y garantista de los derechos de las personas en situación de discapacidad” (CC C066-2013) y, en particular para Colombia, al ser aprobada a través de la Ley 1346 de 2009 que entró en vigor desde el 10 de junio de 2011 (CSJ SL3610-2020).

En vigencia de dicho instrumento, las sentencias CSJ SL 711-2021 y CSJ SL 572-2021 reiteraron el criterio de la Sala referido con anterioridad y, en esta última decisión se amplió y señaló que, si bien ante el carácter técnico científico de la condición de discapacidad era relevante contar con una “calificación técnica descriptiva”, en el evento en que esta no obrara en el proceso, bajo el principio de libertad probatoria, la limitación podía inferirse:

"[...] del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación".

Por ello, la Sala reexamina la composición del bloque de constitucionalidad con relación a los derechos de las personas en situación de discapacidad y concluye que la mencionada Convención es vinculante no solo para el entendimiento del concepto de discapacidad, sino de la protección de estabilidad contenida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; o en otros términos, que constituye el parámetro para interpretar los derechos humanos de las personas con discapacidad contenidos en la Constitución, especialmente, en lo que concierne a las medidas de integración social en igualdad de oportunidades con las demás personas.

[...]

En este punto la Corte destaca que en el 2001 la Asamblea Mundial de la Salud aprobó la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud -CIF- de la OMS, que tiene por objetivo ser una herramienta descriptiva en la medición de la salud y la discapacidad en el contexto de la atención e investigación médica y en políticas públicas sanitarias compatible con el modelo social de la discapacidad.

Con todo, este último documento no puede utilizarse por sí solo para determinar la estabilidad laboral reforzada para las personas con discapacidad, sino que debe leerse en armonía con otros instrumentos normativos de aplicación obligatoria en nuestro ordenamiento jurídico que

han abordado el concepto de la discapacidad desde un enfoque de derechos humanos».

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD** - Concepto de discapacidad según la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo de 2006 -es el resultado de la interacción entre las personas con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo o mediano plazo y, las barreras de tipo actitudinal, social, cultural o económico, las cuales finalmente evitan o impiden la participación igualitaria del individuo en el ámbito social, político, económico y cultural del Estado-

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » NORMAS APLICABLES** - La Ley 1618 de 2013 y el inciso 2 del artículo 1 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad tienen un impacto en el ámbito laboral y se orientan a precaver despidos discriminatorios fundados en una situación de discapacidad que pueda surgir cuando un trabajador con una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, de mediano o largo plazo, al interactuar con el entorno laboral, vea obstaculizado el efectivo ejercicio de su labor en igualdad de condiciones que los demás

**Tesis:**

«[...] según el inciso 2. ° del artículo 1. ° de la convención, “Las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”

Así mismo, señala:

Por “discriminación por motivos de discapacidad” se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables (Inc. 4, art. 2)”.

Este concepto también concuerda con lo establecido en la Ley 1618 de 2013, que incluso lo amplió a las deficiencias de mediano plazo, en tanto establece:

"ARTÍCULO 2o. DEFINICIONES. Para efectos de la presente ley, se definen los siguientes conceptos:

1. Personas con y/o en situación de discapacidad: Aquellas personas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a mediano y largo plazo que, al interactuar con diversas barreras incluyendo las actitudinales, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás. Destaca la Sala.

Además, la Ley 1618 de 2013 también definió que las "acciones afirmativas son políticas, medidas o acciones dirigidas a favorecer a personas o grupos con algún tipo de discapacidad, con el fin de eliminar o reducir las desigualdades y barreras de tipo actitudinal, social, cultural o económico que los afectan".

A juicio de la Sala, sin duda estas disposiciones tienen un impacto en el ámbito laboral y se orientan a precaver despidos discriminatorios fundados en una situación de discapacidad que pueda surgir cuando un trabajador con una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo, al interactuar con el entorno laboral vea obstaculizado el efectivo ejercicio de su labor en igualdad de condiciones que los demás.

Realizado el estudio del ordenamiento jurídico vigente, la Corte debe concluir que la identificación de la discapacidad a partir de los porcentajes previstos en el artículo 7.º del Decreto 2463 de 2001 es compatible para todos aquellos casos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el 10 de junio de 2011 para deficiencias de largo plazo, y el 7 (sic) de febrero de 2013 para aquellas de mediano y largo plazo, conforme a la Ley Estatutaria 1618 de ese año».

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » NORMAS APLICABLES** - La identificación de la discapacidad a partir de los porcentajes previstos en el artículo 7 del Decreto 2463 de 2001 es compatible para todos aquellos casos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, -10 de junio de 2011- para deficiencias de largo plazo, y -27 de febrero de 2013- para aquellas de mediano y largo plazo, conforme a la Ley Estatutaria 1618 de ese año

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD** - El empleador debe realizar los ajustes imprescindibles y razonables para que las personas en situación de discapacidad puedan



eliminar o mitigar las barreras que impidan el ejercicio de sus derechos y la plena participación en el trabajo -la razonabilidad de los ajustes se determina por criterios objetivos y por no ser una carga desproporcionada o indebida para el empleador; en caso de no poder hacerlos debe comunicarle tal situación al trabajador-

**Tesis:**

«[...] el empleador tiene la obligación de realizar los ajustes razonables para procurar la integración al trabajo regular y libre (artículo 27 de la convención), en iguales condiciones que las demás. Para tales efectos la Sala entiende por ajustes razonables, una lista no cerrada de medidas o adaptaciones que los empleadores pueden implementar para eliminar o mitigar esas barreras y permitir la plena participación de las personas con discapacidad en el trabajo.

Asimismo, los ajustes razonables deben fundarse en criterios objetivos y no suponer “una carga desproporcionada o indebida” para el empleador. La determinación de la razonabilidad o proporcionalidad de los ajustes requeridos podrían variar, según cada situación, lo que implica para los empleadores hacer un esfuerzo razonable para identificar y proporcionar aquellos que sean imprescindibles para las personas con discapacidad. Y en caso de no poder hacerlos debe comunicarle tal situación al trabajador».

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » PROCEDENCIA** - Concesión de la protección de estabilidad laboral reforzada -reseña jurisprudencial-

**Tesis:**

«1. Sobre los criterios de la Sala respecto a la definición de discapacidad y a la protección de estabilidad laboral establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997

La jurisprudencia vigente de la Sala, por mayoría, tiene asentado que para la concesión de la protección de estabilidad laboral reforzada contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, no es suficiente que, al momento del despido, el trabajador sufra quebrantos de salud, esté en tratamiento médico o se le hubieran concedido incapacidades médicas, sino que debe acreditarse, al menos, una limitación física, psíquica o sensorial con el carácter de moderada; esto es, que implique un porcentaje de pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15%, en los términos del artículo 7. ° del Decreto 2463 de 2001 e independientemente del origen que tenga y sin más aditamentos especiales, como que obtenga un reconocimiento y una identificación previa (CSJ SL, 28 ag. 2012, rad. 39207, reiterada en las decisiones CSJ SL14134-2015, CSJ SL10538-2016, CSJ SL5163-2017, CSJ SL11411-2017, CSJ SL4609-2020, CSJSL3733-2020, CSJ SL058-2021 y CSJ SL497-2021).

A partir de ese porcentaje, se ha considerado que la condición o situación de discapacidad es relevante o de un grado significativo, de carácter considerable y prolongado en el tiempo que afecta el desarrollo de las funciones del trabajador en el ejercicio del derecho al trabajo en igualdad de oportunidades, por lo que merece la protección legal”».

**CONTRATO DE TRABAJO » TERMINACIÓN DEL CONTRATO » ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD » ANÁLISIS DE PRUEBAS** - Se encuentra acreditado que el actor no tiene la protección a la estabilidad reforzada debido a que no se probó la deficiencia a mediano o largo plazo, como tampoco el conocimiento del empleador de la situación de discapacidad

**Tesis:**

«IX. SENTENCIA DE INSTANCIA

A juicio de la Sala las consideraciones expuestas resultan suficientes para confirmar la decisión de primera instancia, por cuanto con las pruebas aportadas no se probó la situación de discapacidad del demandante».

**NOTA DE RELATORÍA:** Esta Sentencia es relevante en la interpretación y aplicación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, pues la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en su función unificadora de la jurisprudencia, reexamina la teoría que hasta ahora sostuvo, para la concesión de la protección de estabilidad laboral reforzada contemplada en el citado artículo 26, según la cual, no es suficiente que al momento del despido el trabajador sufra quebrantos de salud, esté en tratamiento médico o se le hubieran concedido incapacidades, sino que debía acreditarse, al menos, una limitación física, psíquica o sensorial con el carácter de moderada, es decir, que implique una pérdida de capacidad laboral igual o superior al 15 % en los términos del artículo 7 del Decreto 2463 de 2001; para en cambio, ajustarse a un evolucionado y nuevo concepto de discapacidad más acorde con las realidades sociales y desde un enfoque de los derechos humanos, atendiendo así la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo de 2006, aprobado por Colombia a través de la Ley 1346 de 2009, que entró en vigencia el 10 de junio de 2011, como su implementación mediante la Ley Estatutaria 1618 de 2013.

**SALVAMENTO / ACLARACIÓN / ADICIÓN DE VOTO:**

ACLARACIÓN DE VOTO: FERNANDO CASTILLO CADENA

ACLARACIÓN DE VOTO: IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ