



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral
Sala de Descongestión N.º 3

DONALD JOSÉ DIX PONNEFZ

Magistrado ponente

SL2565-2024

Radicación n.º 100298

Acta 34

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024).

La Sala decide el recurso de casación interpuesto por **GCHC S.A.S -GSK CH COLOMBIA S.A.S-** contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, el 11 de julio de 2023 en el proceso que instauró en su contra **IAMM**.

I. ANTECEDENTES

IAMM demandó a la accionada, con el fin de que se declarara la existencia de un contrato de trabajo desde el 1 de septiembre de 1998, «*hasta la actualidad sin solución de continuidad*», que se terminó de forma unilateral y sin autorización del Ministerio de Trabajo; que se ordenara el reintegro al cargo que venía desempeñando o a uno de mejor jerarquía; que no hubo solución de continuidad; que en

consecuencia, se condenara al pago de los salarios y prestaciones sociales legales y extra legales, dejadas de percibir desde el retiro; los descansos remunerados y demás conceptos laborales legales y extralegales; y, el pago de los aportes a la seguridad social.

De manera subsidiaria, reclamó el pago de las diferencias salariales, la reliquidación de las acreencias laborales, indemnización por despido sin justa causa en los términos legales, la establecida en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, la sanción moratoria del artículo 65 del CST y la del numeral 3 del artículo 99 de la Ley 50 de 1990, por incumplimiento del plazo estipulado en la norma para la consignación de las cesantías en la administradora seleccionada, la indexación, lo que resultara *probado extra y ultra petita* y las costas.

Como fundamento de sus peticiones, señaló que celebró contrato de trabajo con la convocada a término indefinido, a partir del 1 de septiembre de 1998; que desempeñó el cargo de «*Key Account Manager*», con un ingreso mensual de \$14.533.700; que, de manera unilateral, el empleador dio por terminado el contrato de trabajo el «*29 de abril de 2021*», sin autorización del Ministerio de Trabajo pese a que se encontraba incapacitado.

Narró que en el 2018, fue diagnosticado con la enfermedad «*castleman multicéntrica idiopática*», que ha sido catalogada como una enfermedad huérfana o rara; que fue incapacitado con posterioridad al diagnóstico, durante 5

meses; que dicha condición fue ampliamente conocida por la sociedad convocada.

Adujo que el 23 de octubre de 2018, fue diagnosticado con «*microangiopatía trombótica en estado evolutivo e injuria tribular aguda con vacuolización tubular*»; que, en febrero de 2019, se reintegró a la compañía para seguir en las funciones de su cargo, bajo la modalidad de teletrabajo con las restricciones y recomendaciones médico laborales, que se convirtieron en permanentes e indefinidas, consistentes en no realizar trabajo de campo, las cuales fueron aplicadas por su empleadora, hasta el año 2021, fecha de terminación de la relación laboral.

Destacó que el 3 de febrero de 2020, fue diagnosticado con «*ganglios linfáticos axilares derechos y linfadenopatía rica en células plasmáticas con proliferación vascular y folículos linfoides atróficos*» y se ratificó la enfermedad de «*castleman multicéntrica*»; que la incapacidad laboral fue prorrogada por 15 días, desde 4 hasta el 18 de mayo de 2021 «*por incremento de síntomas psicológicos y exacerbación de patología preexistente en tratamiento*».

Refirió que el 3 de junio de 2021, recibió atención por psiquiatría y se le extendió la incapacidad; que se le diagnosticó trastorno mixto de ansiedad y depresión.

Aseguró que, además del salario básico, recibía remuneración salarial denominada «*incentivo integral target*»,

por \$14.533.700, el cual se pagaba trimestralmente de forma anticipada.

Expresó que durante el vínculo contractual tuvo un excelente rendimiento laboral, prueba de ello eran los ascensos y las calificaciones que obtuvo; que mediante correo electrónico del día 27 de enero de 2020, Luis Montes y la gerente de recursos humanos dan cuenta de su estado de salud e indicaron que, por motivo de la enfermedad, no podía trabajar normalmente, que no fue elegido para hacer parte del equipo, requiriéndose hacer el proceso de terminación de contrato, por su estado de salud.

Refirió que el 20 de abril de 2021, BO le propuso cambiar de cargo de analista a coordinador en el área administrativa, pero se negó por la desmejora salarial y una «*degradación de rango en la estructura organizacional*»; que, como consecuencia de ello, le indicó que no había nada más que ofrecerle, lo que calificó como un acto de acoso laboral, discriminación y persecución, pese a que gozaba de la protección de fuero de salud; que se afectó gravemente su estabilidad física y mental al tratar de presionarle para modificarle negativamente sus condiciones frente al cargo y salario que desempeñaba.

Sostuvo que la demandada no realizó el pago correspondiente al target variable integral del segundo trimestre (Q2) del año 2021 de \$14.533.800; que tampoco recibió la totalidad del target variable correspondiente al primer trimestre (Q1) del año 2021, a pesar de que no solo se

superó la meta propuesta, sino que fue sobrepasada, y por ello le correspondía la suma adicional de \$1.161.469, cambiando de esta manera las condiciones salariales.

Reseñó que el 29 de abril de 2021 se le indicó que la compañía tuvo una reestructuración y el rol de KAM desapareció, presionándolo para suscribir un mutuo acuerdo y finalizar la relación laboral, lo que le generó una descompensación en su salud, razón por la cual fue incapacitado desde el 29 de abril hasta el día 3 de mayo de 2021.

Expresó que no era cierto lo esgrimido sobre la desaparición del cargo, pues *«en la estructura organizacional de GSK el cargo y las funciones continúan existiendo bajo esa misma denominación en el mapa de roles y códigos de la Empresa»*, que en el mapa de roles del directorio de la demandada, hay 7 trabajadores que tienen el cargo y las funciones de KAM.

Llamó la atención en la existencia del cargo y de las funciones que realizó durante todo 2019, 2020 y 2021; además, que se enfermó trabajando porque *«manejaba todo el departamento y hoy hay 4 o 5 personas acá en la costa atlántica»*.

Dijo que solo hasta el día 30 de abril de 2021, se le remitió la carta de la terminación de la relación laboral, siendo que el empleador tenía conocimiento de todas las incapacidades que se le habían generado, así como las

enfermedades que padecía, las recomendaciones y restricciones médicas; que el 5 de mayo de 2021, se le consignó la liquidación de las prestaciones sociales, pero quedó pendiente el pago correspondiente al target variable integral del Q2 del 2021 que ascendió a \$14.533.800.

Informó que el 10 de mayo de 2021, radicó queja ante el Comité de Convivencia, poniendo en conocimiento todo lo sucedido, para que investigaran y decidieran sobre las múltiples y constantes situaciones de discriminación y acoso laboral; que recibió respuesta el día 11 de mayo de 2021, donde le informaron que se estaba investigando la denuncia, pero que a la fecha de presentación de la demanda no había sido resuelta. (f.º 1 a 56 Expediente Digital).

GCHC S.A.S GSK CH Colombia S.A.S se opuso a todas las pretensiones; en cuanto los hechos, refirió que el contrato terminó válidamente el día 29 de abril de 2021 y fue liquidado en debida forma, con el pago de la indemnización legal por despido; que el demandante no era beneficiario de la protección por estabilidad laboral reforzada de la Ley 361 de 1997.

Adujo que, a la fecha de terminación de la relación laboral, el demandante no era sujeto de especial protección constitucional, y llevaba más de 18 meses laborando sin incapacidad alguna, sin que se presentara alguna barrera para ejercer sus labores.

En cuanto los hechos, admitió los referentes a la existencia de la vinculación laboral, el cargo desempeñado, que el trabajador estuvo incapacitado en algunos periodos, que fue diagnosticado en el 2018 con la enfermedad de castleman; que no tenía la obligación de solicitar permiso para terminar su contrato porque el demandante no era sujeto de especial protección, tampoco estaba calificado, la periodicidad del pago de los incentivos, que cumplió las labores asignadas sin que se presentara ninguna sanción disciplinaria, que se le hizo una propuesta por parte de la compañía para cambiar de rol, pero no fue aceptada; no admitió los demás.

Propuso como excepciones, las de cosa juzgada, falta de legitimación en causa por activa y pasiva, inaplicabilidad del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, improcedencia del reintegro, actuación indebida del demandante, terminación del contrato de trabajo como facultad legal de la compañía, [que] el demandante no prueba los supuestos de hecho que soportan sus pretensiones, pago, inexistencia de obligaciones y cobro de lo no debido, compensación, y la genérica. (f.º 1 a 39 Expediente digital).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla, el 5 de abril de 2022, resolvió:

PRIMERO. DECLARAR la ineficacia del despido del que fue objeto el demandante IAMM (...) efectuado el 29 de abril de 2021 por la demandada GCHC S.A.S. con NIT 900.809.229-8

SEGUNDO. En consecuencia, SE ORDENA EL REINTEGRO del demandante al mismo cargo y funciones, o a otro de igual o superior jerarquía, sin desmejoramiento, con el consecuente pago de salarios, prestaciones legales y extralegales vigentes al momento de la finalización irregular del vínculo, vacaciones y aportes a la seguridad social integral.

TERCERO. ORDENAR a la demandada a reconocer y pagar al actor la suma de \$ 87.202.200 por concepto de indemnización del artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Cifra que deberá ser indexada al momento del pago efectivo de la obligación.

CUARTO. COSTAS a cargo de la demandada.

QUINTO. ABSOLVER a la demandada de las demás pretensiones en su contra.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla por apelación de las partes, en decisión del 11 de julio de 2023 (f.º1 a 37 del Expediente Digital), resolvió:

PRIMERO: REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia proferida el día 5 de abril de 2022, por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla, para en su lugar:

“1. DECLARAR PROBADA la excepción de compensación únicamente respecto la indemnización por despido injusto y no probadas las demás excepciones propuestas. Se autoriza a la demandada a compensar o descontar de la condena por salarios y prestaciones dejadas de percibir, las sumas de dinero canceladas por este concepto.

SEGUNDO: CONFIRMAR la sentencia en todo lo demás.

TERCERO: Costas a favor de la demandada y a cargo del demandante, los cuales se liquidarán en su oportunidad legal.

(...)

En lo que interesa al recurso extraordinario de casación, fijó como problemas jurídicos a resolver:

1. Si el señor IAMM tiene derecho a la estabilidad reforzada bajo el amparo de la Ley 361 de 1.997, y, en caso positivo, se deberá estudiar si la terminación de la relación laboral tuvo sustento en un hecho discriminatorio o en una justa causa.
2. Se estudiará si es procedente declarar probada la excepción de compensación conforme a la indemnización cancelada por concepto de despido.
3. Por último, se establecerá si el señor IM, tiene derecho al pago del TARGET integral variable Q2, para el periodo abril-junio de 2021.

Dejó como hechos fuera de controversia:

(i) entre la sociedad demandada GCHC S.A.S y el señor IAMM, existió desde el 1 de septiembre de 1998 hasta el 29 de abril de 2021, un contrato de trabajo a término indefinido; *(ii)* que el señor IM desempeñó el cargo de “Key Account Manager”; *(iii)* que el vínculo laboral terminó por decisión unilateral por parte del empleador; *(iv)* que para octubre de 2019, el demandante se incapacitó por un periodo de 7 días; *(v)* que la sociedad demandada realizó una evaluación de salud ocupacional del puesto de trabajo al señor IM, *(vi)* que el último salario integral devengado por el actor ascendía a la suma de \$14.533.700; *(vii)* que el incentivo integral TARGET se paga 4 veces de forma trimestral, el Q1 corresponde a enero a marzo, el Q2 corresponde a los meses de abril a junio, el Q3 corresponde a los meses julio a septiembre, y el Q4 corresponde a los meses octubre a diciembre; *(viii)* que para el 20 de abril de 2021, la entidad demandada le propuso al señor IM el cargo de coordinador en el área administrativa; *(ix)* que se le pagó al señor IM por concepto de liquidación de prestaciones sociales donde se incluyó el valor por concepto de indemnización por despido, la totalidad de \$222.082.960, que al realizársele el descuento correspondiente quedó en una suma por valor de \$190.137.509.

Abordó lo relativo al principio de estabilidad laboral del demandante, contemplado en el artículo 53 superior; citó las sentencias CC T-041-2015, CC SU-087-2022, en las que se adoctrinó que la estabilidad laboral constituía una garantía para que el trabajador en situación de discapacidad

permaneciera en ejercicio de sus labores y funciones acordes con su estado de salud, con idénticos o mejores beneficios a los que tenía en el empleo que ocupaba, recibiendo la capacitación para las nuevas actividades.

Advirtió que cuando un empleador aspiraba desvincular a una persona en situación de discapacidad, debía contar con la autorización del Ministerio del Trabajo, conforme con el párrafo 1 del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y lo explicado en la providencia CC-C-744-2012.

Se refirió a la sentencia CSJ SL1360-2018, en la que se adoctrinó, que la autorización del Ministerio de Trabajo era indispensable para terminar la vinculación laboral con ocasión de la discapacidad del colaborador; pero no, cuando se configuraba una causa objetiva o justa causa.

Afirmó que para establecer si el demandante era beneficiario de la estabilidad laboral reforzada por salud, debía verificarse si se cumplían los tres requisitos desarrollados en la providencia CSJ SL1154-2023, acompañado del análisis en conjunto de los medios de convicción bajo la égida de los artículos 60 del CPTSS y 176 del CGP.

En este orden, analizó el primer requisito, esto es, determinar si el accionante presentaba una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo; descendió a las historias clínicas del 4, 12 de octubre de 2018, 26 de noviembre de 2019, 3 y 4 de febrero de 2020, y

evidenció que el accionante padecía las enfermedades de: «*microangopatía trombótica en estado evolutivo, injuria tubular aguda con vacuolización tubular, enfermedad de Castleman multicéntrica idiopática*» y que el actor manifestó que continuaban sus tensiones emocionales por reubicación laboral.

Analizó los certificados de incapacidad concedidas a Iván Antonio Molina, desde el 17 de septiembre de 2018 hasta el 30 de octubre de 2019; que en esta última se consignó que podía reintegrarse a sus labores, siempre y cuando no realizara trabajo extenuante, tampoco en la calle y se le recomendó «*trabajo en oficina de tipo administrativo*».

También advirtió que se encontraba el PET CT Corporal, realizado por la Sabbag Radiólogos el 12 de noviembre de 2019, en el que se consignó:

Indicación: Paciente de sexo masculino con diagnóstico de enfermedad de Castleman diagnóstico en noviembre de 2018, con compromiso renal y tratado con quimioterapia y corticoides en su momento, seguido por Rituximab. Ahora con progresión de la enfermedad.

Precisó que a folio 2 obraba concepto médico ocupacional, emitido por Sanitas el 14 de marzo de 2019, que estableció como recomendaciones: «*Realizar pausas activas 5 minutos cada hora de trabajo, se recomienda realizar labores administrativas en oficina durante las etapas de tratamiento para la enfermedad, capacitación manejo de estrés laboral, continuar controles y tratamiento con hematología*».

Agregó que en el documento «*evolución*» del 26 de diciembre de 2019, el especialista en hematología escribió lo siguiente: «*Nota de evolución: Síndrome Castleman con respuesta parcial clínica. Situxumab metilprednisola. Relata mejoría clínica de su diaforesis nocturna- persistencia de distensión abdominal-edema de miembros inferiores*» (...) *se expande restricción indefinida de su trabajo de campo*».

Por lo expuesto, coligió que el demandante sí era una persona discapacitada de acuerdo con el artículo 2 de la Ley 1618 de 2013, por cuanto, había sido hospitalizado, se encontraba en tratamiento médico y en permanente revisión de especialistas.

El segundo requisito para dispensar la protección, esto es, 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, las definió como obstáculos para el trabajador, que al interactuar con su entorno, le impedía desarrollar su labor y que solo se mitigaban con los ajustes razonables. Expuso que el accionante encontró barreras de tipo social, que le impedían disfrutar de las mismas oportunidades que los demás trabajadores, por cuanto, al no realizar sus labores en campo sino desde oficina, sus actividades comerciales y de contacto con el cliente estaban limitadas; conclusión a la que se arribó, con la narración de los testimonios de Humberto Enrique Barragán Garrido y Janeth Urrea Rodríguez así como de lo acreditado con las pruebas documentales

aportadas, en las que se recomendó con carácter indefinido, trabajo en oficina y no en campo.

Aludió al desempeño de las labores del trabajador, con lo manifestado por él ante el comité de convivencia laboral; que, durante su trayectoria en la compañía por 23 años, su rendimiento fue excelente, que cumplió a cabalidad sus metas; y, que, en febrero de 2019, se reintegró con restricciones y recomendaciones médicas laborales permanentes, emitidas por el médico tratante, lo que no le impidió continuar con sus funciones desde la modalidad de teletrabajo hasta diciembre de 2019.

Aludió que el accionante también narró,

En este lapso (...) recursos humanos envió a la ARL a mi casa para revisar mi puesto de trabajo, se levantó un acta sobre estas necesidades (escritorio, silla ergonómica y reposa pies entre otros) que debe reposar en los registros de la empresa; estableciendo mi exposición permanente desde ese momento a factores de riesgo ergonómicos con afectación a columna cervical y dorso lumbar, aunado a que esto incrementa mi polineuropatía sensitivo-motora y edemas de miembros inferiores secundarias a mi patología en tratamiento. A la fecha NO se han dado los ajustes por parte del departamento de salud ocupacional de la compañía, en contravía de lo establecido en los estándares mínimos de seguridad y salud en el trabajo, relacionado con los subprogramas de medicina preventiva, medicina laboral, etc y que son objeto estricto de seguimiento y control por parte del Ministerio del Trabajo.”

Agregó que la situación descrita, también se evidenció en el correo que remitió el demandante a BO, en el que indicó,

“(...) estoy muy agradecido con Dios porque en mi proceso, afortunadamente mental y físicamente mi condición de salud no ha sido impedimento para continuar con mis funciones comerciales bajo la modalidad de teletrabajo, modalidad que en

estos tiempos de pandemia nos ha dado la oportunidad de continuar con el desarrollo de la compañía de manera exitosa.”

Hizo referencia a la comunicación suscrita por BO quien ocupaba el cargo de «*human resources manager*», en el que le expresó al actor que se le ofrecería nuevas condiciones y que la ARL podría hacer la visita para ajustar su puesto, sus condiciones y que la sociedad lo apoyaba para alcanzar su «*franca mejoría*».

Ahora, en lo concerniente con el tercer requisito, esto la necesidad de que condición médica sea conocida por el empleador al momento del despido, al menos que sea notorio, resaltó que si bien, la demandada negó tener conocimiento sobre el estado de salud sufrido por el colaborador, ello fue desvirtuado con los testimonios y con el correo del 21 de abril de 2021, suscrito por BO y remitido a Claudia Quintana, Monique Mekler, Wilson Castellanos, en el que se mencionó que Iván Antonio Molina, agradeció el acompañamiento de la compañía durante su proceso de recuperación, que se le auguró éxitos en su proceso y que su experiencia le permitía contribuir en el campo administrativo; y, que el teletrabajo contribuía a su salud y bienestar.

Destacó que fue el propio trabajador quien informó lo relativo a su situación de salud en reunión del 29 de abril de 2021, de la que transcribió varios apartes, en la que dijo se sentía discriminado.

Razonó que el demandado sí tenía conocimiento del estado de salud del trabajador, más aún, cuando Humberto

Enrique Barragán Garrido, jefe del actor, señaló que sí conocía de su estado de salud, como también lo sabía el superior Antonio Hernández y Claudia Quintana, de modo que de conformidad con el artículo 32 del CST, si el representante del dador del laborío, conocía de su estado de salud, no se podía afirmar que la accionada las ignoraba.

Aseveró que demostrados los tres elementos enlistados en la providencia CSJ SL 1154-2023, para que se dispensara la protección por estabilidad laboral reforzada, operaba la presunción de despido discriminatorio en contra del empleador, de modo que, para desvirtuarla, le correspondía acreditar que realizó los ajustes razonables o que no logró implementarlos por ser excesivos o que se configuró una justa causa.

Descendió al estudio de la carta de despido dirigida al accionante del 29 de abril de 2021, suscrita por BO, gerente de recursos humanos, en la que se indicó:

Tal y como le informamos y explicamos, su posición ha sido eliminada debido a la reestructuración del negocio de consumo que tuvo lugar durante el año 2019, por el *Join-venture* con Pfizer. Por estas razones corporativas de negocio, GlaxoSmithKline Consumer Healthcare Colombia S.A.S., con base en la facultad otorgada por el artículo 28 de la Ley 789 de 2002, decidió terminar tu contrato de trabajo unilateralmente y sin justa causa. Esta terminación se hará efectiva a partir de la finalización de la relación laboral del día de hoy, 29 de abril de 2021.

Precisó que la anterior probanza, estaba en consonancia con el «*acta de reunión (...) terminación del contrato de trabajo de IAMM*», visible de folios 95 a 97, en la

que se afirmó «1. La Posición del trabajador fue eliminada debido a la reestructuración del negocio de consumo que tuvo lugar durante el año 2019, por el Join-venture con Pfizer. 2. A la fecha de la reunión, el trabajador no ha presentado incapacidades médicas por más de un año, no tiene recomendaciones vigentes».

Concluyó el fallador, que si bien en principio, podría hablarse de que la relación de trabajo terminó debido a que el cargo del accionante fue «*eliminado*», como se expuso en el testimonio de la gerente de recursos humanos MC, no era menos cierto, que obraba el correo del 27 de enero de 2020, donde Luis Montes informó a BO, sobre «ASUNTOS PENDIENTES ESTRUCTURA VENTAS URGENTE», en el que no solo se trató asuntos relacionados con el actor, sino de dos trabajadoras que presentaban algún fuero y en donde se consignó:

(...)

Hola Beatriz.

A continuación, varios puntos importantes que quisiera revisemos y cerremos cuanto antes para tener 100% la estructura de ventas (...) con el Headcount definido en la JV: (...)

2. Ivan Molina (Barranquilla) es un colega legacy GSK ha estado incapacitado el último año por una condición médica que no le permite trabajar normalmente, Iván no fue elegido para hacer parte de la JV, pero aún no se ha iniciado el proceso de terminación de contrato.

Que, en consecuencia, la llamada a juicio no desvirtuó la presunción de despido discriminatorio; como apoyo de sus argumentos citó las providencias CC-T-651-2010, CC-C-744-2012.

Puntualizó que al demandante le asistía el derecho a la indemnización dispuesta en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, dado que no se le solicitó autorización al Ministerio del Trabajo para terminar su vinculación laboral.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

Interpuesto por la parte demandada, concedido por el Tribunal y admitido por la Corte, se procede a resolver.

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

La parte recurrente propone que,

(...) case parcialmente la sentencia impugnada, proferida por el Tribunal, en lo que respecta a la confirmación de las condenas proferidas por el Juzgado contra la Compañía, en primera instancia, y no la case en lo restante.

Una vez hecho lo anterior y convertida su Honorable Corporación en tribunal de instancia, solicito revoque parcialmente la sentencia proferida por el Juzgado, de fecha 05 de abril de 2022, para que, en su lugar, de manera principal absuelva a la Compañía de la totalidad de pretensiones incoadas en su contra en el escrito de la demanda, y revoque los numerales Primero, Segundo, Tercero y Cuarto del fallo del Juzgado, declarando que el despido del Demandante fue válido y sin costas para la Compañía.

Con tal propósito, formula tres cargos por la causal primera que fueron replicados. Dada la unidad de propósito, normas y argumentos en los que se apoyan, se procede a su estudio conjunto.

VI. CARGO PRIMERO

Acusa la sentencia impugnada de,

(...) de violar la ley sustancial, por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida, del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, en relación con los artículos 1 y 5 de la misma normativa y la Ley 1346 de 2009.

La violación de la ley se produjo como consecuencia de que el Tribunal incurrió en evidentes errores de hecho, al apreciar erróneamente unas pruebas y dejar de apreciar otras.

Errores evidentes de hecho:

a) No dar por demostrado, estándolo, que la terminación del vínculo laboral del Demandante no tuvo por causa o motivo algún padecimiento físico o psicológico del actor, y que, por lo mismo, no era necesario pedir autorización previa al Ministerio del Trabajo para culminar el contrato de trabajo.

Pruebas erróneamente apreciadas:

-Correo de fecha 27 de enero de 2020, enviado por Luis Montes a BO (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia- 01PrimerEnvío- C01Principal-01Expediente202100292 - folio 19).

Pruebas no apreciadas:

-Perfil del cargo de Sales Administration Coordinator (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia- 01PrimerEnvío- C01Principal-07Memorial202100292Contestaciondemanda - folio 216).

-Correo electrónico de fecha 16 de abril de 2021, mediante el cual se envía el Job Descripción del cargo ocupado por IM con instrucciones de ajuste (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia-01PrimerEnvío- C01Principal-07Memorial202100292Contestaciondemanda - folio 215).

-Correo de fecha 21 de abril de 2021, enviado por BO al Demandante, sobre las nuevas responsabilidades del Demandante (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia- 01PrimerEnvío- C01Principal- 01Expediente202100292 - folio 24).

-Correo de fecha 22 de abril de 2021, enviado por el Demandante a BO y otros, por medio del cual el Demandante rechazó el nuevo cargo ofrecido por la Compañía (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta:

01PrimeraInstancia- 01PrimerEnvío- C01Principal-
01Expediente202100292 - folio 25).

Memora que el Tribunal aludió al correo electrónico del 27 de enero de 2020, que envió Luis Montes a BO, y coligió que la terminación del contrato de trabajo fue en razón a la condición médica del trabajador, sin embargo, al descender a esta probanza se observa que, el demandante no hacía parte de los empleados que estaban proyectados para continuar en la organización luego de la fusión con Pfizer, que además,

(...) Lo que menciona Luis Montes es que para ese momento (enero de 2020), el Demandante había tenido varias incapacidades que le impedían trabajar normalmente. El impedimento para trabajar es una consecuencia lógica del estado de incapacidad, pues durante esos periodos de licencia médica el trabajador debe recuperar su salud para poder retomar sus funciones con normalidad.

Luis Montes solo hizo una afirmación de lo que había ocurrido con el Demandante en el último año, por demás lógico si -reitero- tuvo varias incapacidades, pero dicha afirmación, por sí sola, no es suficiente para concluir que ese fue el motivo de la terminación del contrato de trabajo del Demandante, como erradamente lo concluye el Tribunal.

Al contrario, en el mismo mensaje el remitente menciona que el Demandante no hacía parte de la estructura de la organización luego de la fusión con Pfizer y que, por ello, era necesario terminar su contrato de trabajo.

El correo electrónico en mención tiene fecha de enero de 2020, aproximadamente un año y tres meses antes de que la Compañía formalizara la terminación del contrato de trabajo del Demandante. Como lo ha manifestado la Compañía en reiteradas ocasiones, para el momento de la terminación del contrato de trabajo, el Demandante llevaba aproximadamente dos años sin reportar una incapacidad a la Compañía.

Asevera que en la sociedad, ya no se cuenta con el cargo de «KAM's» como lo explicó MC en su declaración, lo que

demuestra que la terminación del contrato de trabajo del demandante obedeció a una causa objetiva; destaca que era evidente, que no se iba a reestructurar un negocio solo motivado en el estado de salud del actor; destaca que los testigos del accionante manifestaron que a ellos se les terminó el contrato de trabajo como consecuencia de la integración con Pfizer; que se impulsó la reestructuración de la compañía.

Resalta que una prueba más de que el estado de salud del actor, no influyó para que se le terminara su contrato de trabajo, es el ofrecimiento por parte de la sociedad para que ocupara un nuevo cargo luego de la reestructuración, posibilidad que fue rechazada.

Critica que el Tribunal no valoró adecuadamente, las pruebas que revelaban que la terminación del contrato no obedeció a su estado de salud.

Como segundo error de hecho señala:

b) Dar por demostrado, sin estarlo, que para el momento de la finalización del contrato de trabajo del Demandante (29 de abril de 2021), el Demandante tenía una limitación física, mental, intelectual o sensorial que le impedía desempeñar sus labores en condiciones de normalidad.

Pruebas erróneamente apreciadas:

Historia clínica del Demandante (que obra en el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia- 02SegundoEnvío-C01Principal- Anexos de demanda - Documentales - documento 10).

Pruebas no apreciadas:

-Correo de fecha 22 de abril de 2021, mediante el cual el Demandante confesó que puede realizar sus funciones sin inconveniente (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia- 01PrimerEnvío- C01Principal- 01Expediente202100292 - folio 25).

-Queja de fecha 10 de mayo de 2021, interpuesta por el Demandante (que obra en el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia- 02SegundoEnvío- C01Principal- Anexos de demanda - Documentales - documento 38).

En la fundamentación de la acusación, asevera que de conformidad con la historia clínica del demandante, al momento de la terminación del contrato de trabajo, no estaba incapacitado, no tenía un dictamen de pérdida de capacidad laboral, tampoco limitaciones o disminuciones de salud de tal magnitud que le impidieran ejercer sus funciones sin inconvenientes.

Expone que si bien, el fallador revisó y valoró la historia clínica del demandante, de su análisis no concluyó, a pesar de que era evidente, que el accionante llevaba casi dos años prestando servicios a la Compañía, sin ninguna barrera o limitación; insiste que ni siquiera contaba con certificados de incapacidad.

Menciona el correo del 22 de abril de 2021, siete días antes de ser notificada la terminación del contrato de trabajo, que el accionante aportó en la demanda como hecho 125 y confesó que podía adelantar sus funciones sin ninguna limitación; que de manera textual afirmó: *«(...) Estoy muy agradecido con Dios porque en mi proceso, afortunadamente mental y físicamente mi condición de salud no ha sido impedimento para continuar con mis funciones comerciales*

(...)).

Se refiere al correo del 10 de mayo de 2021, en el que el mismo accionante confesó, que desempeñaba sus funciones sin barreras ni limitaciones,

"(...) SEGUNDO: Durante los 23 Años he venido desempeñándome con excelencia y cumpliendo a cabalidad con los objetivos y metas propuestas hasta la fecha en el cargo Key Account Manager, desarrollando el negocio y las estrategias comerciales de: Ejecutar e implementar el plan de clientes y todas las tareas de ventas en el comercio y lo inherente a mi Job descripción. Cargo en el cual devengo un salario base integral y variable target integral que hacen parte de mi IBC (ingreso base de cotización). (...)".

"(...) CUARTO: En Febrero de 2019 me reintegro a la compañía para seguir con mis funciones del cargo Key Account Manager en la modalidad de teletrabajo, con Restricciones y Recomendaciones Médico Laborales Permanentes emitidas por mi médico tratante (no trabajo de campo), documentos que reposan en los archivos de la compañía; Lo anterior no fue impedimento para cumplir exitosamente con mis funciones del cargo con la zona Territorio Norte desde la modalidad de teletrabajo hasta Diciembre de 2019.

Insiste que el accionante era consciente de que sus condiciones de salud no le impedían desarrollar sus labores en completa normalidad; que estas manifestaciones deben armonizarse con lo establecido en las Leyes 1346 de 2009 y 1618 de 2013; que en ningún momento la compañía desconoció sus condiciones médicas.

Resalta que por el hecho notorio de la pandemia en el 2020 y parte del 2021, todos los empleados de la empresa prestaron sus servicios desde casa, que el accionante no estuvo exento de ello, por lo que se evidencia que desarrolló su contrato en condiciones de normalidad.

Como tercer error de hecho plantea: *«c) No dar por demostrado, estándolo, que todos -igual que el Demandante- los KAMs de la Compañía prestaron servicios desde sus casas durante el año 2020 y parte del año 2021»*, sostiene que la pandemia generada por la propagación del Covid-19 es un hecho notorio, que no requiere prueba conforme con el artículo 168 del CGP.

Expone que en la pandemia durante los años 2020 y 2021, el Gobierno Nacional expidió decretos que, entre otros, ordenaron el aislamiento preventivo y obligatorio de todas las personas, en las que se definieron excepciones de actividades que no estaban sometidas al aislamiento, con el fin de garantizar el derecho a la salud en conexidad con la vida y la supervivencia.

Aduce que la labor comercial de las farmacéuticas nunca hizo parte de las excepciones contenidas en los Decretos 457, 531, 593, 636 de 2020, entre otros, por lo que la Compañía adaptó las funciones de sus KAM's, como el demandante, de manera tal que el negocio pudiera seguir operando sin interrupción.

Asegura que, si el Tribunal hubiera considerado esto de manera correcta, habría concluido que, al momento de la terminación de su contrato de trabajo, el demandante estaba haciendo sus funciones en iguales condiciones que el resto de sus compañeros que desempeñaban el mismo cargo y responsabilidades.

Plantea como cuarto error: «*d) Dar por demostrado, sin estarlo, que el Demandante tenía barreras para ejercer sus funciones como KAM de la Compañía*», acusa las mismas pruebas del cargo anterior, solo que agrega como no apreciados los hechos 92 a 95, 103 y 114 a 115 del escrito de demanda, que contienen las confesiones del actor sobre su plena capacidad para prestar servicios en condiciones normales, como a continuación se trae a colación,

92. El rendimiento laboral de mi mandante fue excelente, tanto así que para el año 2017 que se calificó la anualidad 2016, su evaluación de desempeño fue satisfactoria y en razón de ello se incrementó su salario integral en un 5.75%.

93. El rendimiento laboral de mi mandante fue excelente, tanto así que para el año 2018 que se calificó la anualidad 2017, su evaluación de desempeño fue satisfactoria y en razón de ello se incrementó su salario integral en un 4.10%.

94. El rendimiento laboral de mi mandante fue excelente, tanto así que para el año 2019 que se calificó la anualidad 2018, su evaluación de desempeño fue satisfactoria y en razón de ello se incrementó su salario integral y su incentivo integral target variable y un bono por valor de \$12.864.000.

95. El rendimiento laboral de mi mandante fue excelente, tanto así que para el año 2020 que se calificó la anualidad 2019, su evaluación de desempeño fue satisfactoria y en razón de ello se incrementó su salario integral y su target integral variable, para un salario total de \$19.378.300.

103. El señor IM siempre desempeñó funciones comerciales del cargo KAM y así lo sabía su jefe mediante correos electrónicos que le eran remitidos y que se aportan en el acápite documental probatorio.

114. El target variable integral correspondiente al primer trimestre (Q1) del año 2021 no se pagó en su totalidad a mi representado, por cuanto no solo se superó la meta propuesta, sino que la misma fue sobrepasada con éxito y por ello existió un valor de pago, adicional por la suma [que] asciende [a] UN MILLÓN CIENTO SESENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS M/CTE (\$1.161.469).

115. El target variable integral correspondiente al segundo trimestre (Q2) del año 2021 dejado de pagar asciende a la suma de CATORCE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE (\$14.533.800), mismo que hace parte del salario y por el cual se aportaba en su Ingreso Base Cotización.

Asevera que el juzgador no le dio la importancia a lo manifestado por el testigo Humberto Enrique Barragán Garrido, quien narró que el actor continuó apoyando las áreas de ventas comercial cuando regresó de la incapacidad; que tampoco se evaluaron las funciones que desarrollaba, que como se concluía que sus condiciones de salud le impedían desempeñar sus funciones, cuando era claro que podían ser desarrolladas desde la virtualidad como sucedió en la pandemia.

Del quinto error que se le endilga a la sentencia: *«e) No dar por demostrado, estándolo, que para el momento de la finalización del contrato de trabajo del Demandante (29 de abril de 2021), el Demandante estaba prestando servicios de forma normal y corriente»*, acusa las mismas pruebas como apreciadas erróneamente y no apreciadas.

Insiste en que durante los últimos dos años de servicios, el accionante nunca presentó incapacidad; que incluyó dentro de las pretensiones, los incentivos que según su criterio tenía derecho a percibir en el primer trimestre del 2021. Itera los argumentos sobre la capacidad del demandante de prestar sus servicios.

En cuanto al quinto error de hecho: *«f) Dar por demostrado, sin estarlo, que la terminación del contrato de trabajo del Demandante se dio por motivos discriminatorios»*, menciona como prueba erróneamente apreciada el correo del 27 de enero de 2020, y como omitidas,

Correo electrónico de fecha 30 de abril de 2021, sobre cambios organizacionales (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia-01PrimerEnvío- C01Principal-07Memorial202100292Contestaciondemanda - folio 219).

Perfil del cargo de Sales Administration Coordinator (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia- 01PrimerEnvío- C01Principal-07Memorial202100292Contestaciondemanda - folio 216).

Correo electrónico de fecha 16 de abril de 2021, mediante el cual se envía el Job Descripción del cargo ocupado por IM con instrucciones de ajuste (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia-01PrimerEnvío- C01Principal-07Memorial202100292Contestaciondemanda - folio 215).

Correo de fecha 21 de abril de 2021, enviado por BO al Demandante, sobre las nuevas responsabilidades del Demandante (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia- 01PrimerEnvío- C01Principal- 01Expediente202100292 - folio 24).

Correo de fecha 22 de abril de 2021, enviado por el Demandante a BO y otros, por medio del cual el Demandante rechazó el nuevo cargo ofrecido por la Compañía (que obra en el escrito de demanda: el expediente digital, en la carpeta: 01PrimeraInstancia- 01PrimerEnvío- C01Principal-01Expediente202100292 - folio 25).

En el desarrollo de la acusación, señala que las pruebas que analizó el Tribunal desde ninguna arista reflejan la existencia de razones discriminatorias en la terminación del contrato de trabajo del accionante, por el contrario, el juzgador dejó de analizar y valorar probanzas que ilustraban la buena fe de la empresa, que le ofreció un cargo para que continuara vinculado, pero no lo aceptó, por lo que la única opción fue terminar la vinculación laboral.

Señala, además, que al testimonio de Monique MC, no

se le dio la importancia que merecía, pues como gerente de recursos humanos, explicó cómo se dio la integración de la compañía con Pfizer, así como los cambios en la estructura de la organización.

VII. RÉPLICA

El opositor sostiene que el recurso de casación no es una tercera instancia; que olvida que en el derecho social se aplica el artículo 61 del CPTSS; que el recurso extraordinario de 23 páginas tiene como finalidad confundir a esta Corporación con la supuesta comisión de protuberantes errores de hecho por parte del Tribunal.

Afirma que si bien, se acusan como erróneamente apreciados o no valorados, los correos electrónicos del 27 de enero de 2020, del 16, 21 y 22 de abril de 2021, estas probanzas no fueron acusadas conforme lo exige la técnica del recurso extraordinario de casación, pero en todo caso, sí muestran que la empresa conocía de su estado de salud, con nueve condiciones que lo afectan.

Dice que si bien, en la queja de acoso laboral de mayo de 2021, afirmó que desarrollaba sus funciones, ello de ninguna manera ilustraba que no estuviera dificultado o limitado en comparación con los demás trabajadores; que este mecanismo se originó porque la empresa de manera negligente no realizó los ajustes médico ocupacionales necesarios; que el hecho de realizar sus labores de manera destacada, no puede ser considerado como confesión en los

términos del artículo 191 del CGP; que la censura no ataca todos los pilares de la sentencia impugnada.

VIII. CARGO SEGUNDO

Acusa la sentencia de ser violatoria por la vía directa en la modalidad de aplicación indebida de la Ley Estatutaria 1618 de 2013, específicamente artículo 2, así como de la Ley 1346 de 2009, que incorporó al bloque de constitucionalidad la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

Para la demostración del cargo aduce que,

a) En sentencia SL-2888-2019, con número de radicado 61587, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia aclaró lo siguiente con respecto al concepto de la aplicación indebida como modalidad de infracción de la ley sustancial por la vía directa:

"(...) En primer lugar, debe recordarse que el concepto de aplicación indebida de una norma de alcance nacional, consiste en aplicarla a un asunto no gobernado por ella, o cuando entendiéndola correctamente, le hace producir efectos contrarios o no deduce lo que legalmente de allí se infiere, lo cual significa que implícitamente esta haya sido utilizada por el juzgador en la providencia (...)"

b) El numeral primero del artículo segundo de la Ley Estatutaria 1618 de 2013 (que desarrolló a Ley 1346 de 2009), establece que son discapacitadas aquellas personas que, debido a una situación específica de salud, experimentan barreras construidas por la sociedad para permitirles ejercer un derecho. En el ámbito laboral, esta barrera es la imposibilidad de derecho al trabajo.

c) Estas barreras han sido entendidas por la Corte Constitucional como una dificultad sustancial, causada por el estado de salud del trabajador, para ejercer las labores/funciones y para desempeñar correcta y satisfactoriamente el cargo para el cual fue contratado por el empleador. En otras palabras, la barrera para ejercer las funciones derivadas del trabajo.

d) Solo quienes logren demostrar la situación descrita previamente estarán protegidos por las normas vigentes, específicamente, por el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

e) Lo contrario sería aceptar que tal garantía, concebida con carácter excepcional, se convierta en general para cualquier afección física o psíquica que no afecte el desempeño normal de las funciones, desapareciendo la facultad legal del empleador de terminar el contrato, previo pago de la indemnización respectiva. Es evidente que este no es el propósito de la norma en cuestión.

f) Como ha sido reiterado en varias oportunidades por la Compañía, el Demandante no experimentó ningún tipo de barrera para ejercer su derecho al trabajo. Al momento de la terminación del contrato de trabajo, el Demandante no tenía ningún tipo de condición especial de salud que le dificultara sustancialmente las labores que desempeñaba en la Compañía. Es más, para esa fecha, el Demandante venía realizando sus funciones con total normalidad y de manera regular. Tan es así que el mismo Demandante, dentro de las pretensiones de su demanda, incluyó el pago de los incentivos comerciales que supuestamente la Compañía le quedó adeudando por sus labores durante el primer trimestre del año 2021.

g) El Demandante se encontraba prestando sus servicios a la Compañía de forma normal, continua e ininterrumpida cuando el contrato de trabajo fue terminado. No tenía ninguna condición que afectara la correcta ejecución de las funciones a su cargo. El Demandante no experimentaba ningún tipo de barrera que le impidiera de forma alguna el correcto y completo ejercicio de sus derechos en el ámbito laboral.

h) Si bien es cierto que -como quedó probado en el proceso ordinario- el Demandante tenía una serie de diagnósticos médicos (entre ellos la enfermedad de Castleman), esos diagnósticos nunca se convirtieron en una barrera para que el Demandante llevara a cabo las funciones que tenía a su cargo en la Compañía. Entonces, la Compañía no pretende con este recurso de casación negar lo que quedó probado en el litigio (esto es, los diagnósticos médicos que hacen parte de la historia clínica del Demandante), pero sí rechazar de plano la conclusión del Tribunal sobre las supuestas barreras que tenía el Demandante para el ejercicio de sus funciones, máxime cuando también quedó probado en el proceso que el Demandante llevaba más de un año desempeñando esas funciones con normalidad.

i) No se puede hablar de barreras sobre una persona que lleva dos años sin incapacidades y trabajando en condiciones regulares. En el caso del Demandante, no existía una barrera para él de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impidieran

ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás. En el fallo de segunda instancia, el Tribunal específicamente hace referencia a una "barrera social" de la que supuestamente es objeto del Demandante. En palabras del Tribunal:

"(...) En el caso en concreto, evidenciamos que el señor Iván Antonio Molina, se encuentra frente a una barrera social, que le impide gozar de las mismas oportunidades que los demás, pues al habersele generado limitaciones médicas, tal como no poder realizar trabajo de campo, debiendo desarrollar su labor únicamente mediante trabajo de oficina, es un limitante para ejercer las funciones que venía desempeñando con anterioridad al dictamen de su enfermedad, esto es, una labor comercial, de ventas y de contacto con el cliente (...)"

Pues bien, la conclusión del Tribunal no se ajusta a la realidad de los hechos y circunstancias que rodearon la terminación del contrato de trabajo del Demandante. Como fue manifestado a lo largo del proceso ordinario y reitero en este recurso de casación, tanto el Demandante como los demás empleados de la Compañía estaban teletrabajando para la época previa a la terminación del contrato de trabajo del Demandante, incluyendo los trabajadores del área comercial, en razón a la propagación del Covid-19. Desde su lugar de vivienda, el Demandante podía adelantar sus funciones comerciales sin limitaciones, como lo hicieron el resto de trabajadores de la Compañía en esa época. El Demandante siguió apoyando al área de ventas/comercial de la Compañía cuando regresó de su incapacidad. Entonces, no hay lugar a concluir, como erradamente lo hizo el Tribunal, que existiera tal barrera social en el caso del Demandante.

En conclusión, el hecho de que el Demandante prestara sus servicios desde su lugar de vivienda no representó un impacto en el negocio de la Compañía (insisto que así lo hicieron los demás trabajadores del área comercial de la Compañía en ese momento. Por esta razón, no había ninguna razón para discriminar al Demandante por sus supuestas falencias de salud.

j) Insisto que no existe prueba en el expediente, aportada por el Demandante, que demuestre algo distinto a lo mencionado antes. El Demandante sí tenía unas recomendaciones médicas, que la Compañía cumplió a cabalidad y en debida forma. Sin embargo, el cumplimiento y la implementación de esas recomendaciones médicas en nada afectó el desempeño del Demandante. No sufre una barrera para trabajar quien lo hace normalmente, como lo hizo el Demandante hasta que finalizó su contrato de trabajo en la Compañía. Tampoco sufre una barrera para trabajar quien no se encuentra incapacitado al momento de la finalización de su contrato de trabajo, ni lo ha estado durante los dos años anteriores a dicha fecha de finalización (de nuevo, como ocurrió

en el caso del Demandante y fue plenamente demostrado en el proceso ordinario).

k) De esta manera, es evidente que el *ad quem* aplicó de manera indebida la Ley Estatutaria 1618 de 2013 y Ley 1346 de 2009 a una situación que no tenía los presupuestos fácticos regulados en dichas normas, como lo fue la situación personal del Demandante cuando su contrato de trabajo con la Compañía terminó.

l) Con base en lo expuesto, resulta evidente que la falta de aplicación adecuada de la Ley Estatutaria 1618 de 2013 y Ley 1346 de 2009 hizo al Tribunal incurrir en el error de derecho aquí endilgado.

m) Demostrados así los errores de derecho del sentenciador de la alzada, solicito a la Sala Laboral de la Honorable Corte Suprema de Justicia casar la sentencia y proceder de acuerdo a lo solicitado en el capítulo referente al alcance de la impugnación.

IX. CARGO TERCERO

Acusa la sentencia de ser violatoria de la ley sustancial, por la vía directa, en la modalidad de aplicación indebida, del artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

En la fundamentación sostiene, que de las pruebas que están en el expediente, no se observa que el accionante reuniera los requisitos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, tampoco los contemplados en la jurisprudencia de la Corte Suprema ni los de la Corte Constitucional, para ser titular de la protección por estabilidad laboral reforzada.

Insiste en que el demandante no padece ningún tipo de deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano o largo plazo, que le impida interactuar y participar de manera plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones.

Cuestiona las conclusiones del Tribunal, puesto que la existencia de incapacidades o unas recomendaciones médicas, «*de existir*», no generan protección contra el despido, que en el caso del accionante la existencia de aquellas, así como de diagnósticos, no le impidieron cumplir sus labores, de manera que ningún obstáculo se le presentó; enfatiza que «*De todo lo mencionado, es evidente también que el Tribunal soportó su decisión en el criterio de "debilidad manifiesta", omitiendo aplicar el de "persona en situación de discapacidad", previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997*».

X. RÉPLICA

Sostiene el opositor, que los cargos no cumplen las exigencias para la presentación del recurso extraordinario.

XI. CONSIDERACIONES

El juzgador definió el principio de estabilidad laboral reforzada y cómo se convertía en fundamental, en situaciones en las que el titular era sujeto de especial protección; como apoyo de su aserto se refirió a las sentencias de la Corte Constitucional y de esta Corporación; resaltó que si un empleador decide terminar un contrato de trabajo de una persona en situación de discapacidad debía solicitar autorización al Ministerio de Trabajo, exigencia de la que solo se dispensaba si se estaba ante una justa causa, o se demostraba que se hicieron todos los ajustes razonables o que ello fue imposible.

Luego del estudio del material probatorio, encontró acreditados los requisitos para que se configurara la garantía de estabilidad laboral reforzada a favor del accionante, conforme a lo adocinado en la providencia CSJ SL1154-2023.

Procede la Sala al estudio de las probanzas enunciadas con las que el censor pretende: *i)* ilustrar a la Sala la buena fe de la compañía; *ii)* el ofrecimiento de un cargo al demandante; y, *iii)* que el trabajador se resistió a aceptar la nueva oferta de trabajo que le hubiese permitido continuar su vinculación.

En primer lugar, acusa como mal apreciada la historia clínica, pues en sentir de la sociedad recurrente el trabajador no estaba incapacitado, tampoco presentaba limitaciones y, por ende, no cumplía las condiciones para que se dispensara la protección concedida; al analizar esta probanza, observa la Sala que la enfermedad no desapareció, por el contrario estaba en progresión y muy a pesar de ello, el accionante se reintegró para cumplir sus labores con las recomendaciones suministradas por sus médicos tratantes y fue así, como logró prestar sus servicios.

La continuidad en el desarrollo de las funciones, la describió el propio Molina Montalvo, en el correo del 22 de abril de 2021, la queja del 10 de mayo de 2021 y en los hechos de la demanda, lo que de ningún modo configura confesión, por el contrario, ilustra que logró permanecer en

el desarrollo de sus actividades, respondiendo a las medidas adoptadas por el empleador para superar las barreras, como se consignó en la comunicación del 21 de abril de 2021, en la que BO, *i)* lo reconoció como un ejemplo de «*constancia y disciplina*», *ii)* se comprometió a nombre de la empresa a seguir acompañándolo para que se lograra «*su franca mejoría*» y *iii)* lo enaltecía por su «*resiliencia y por ser inspiración*».

Es decir, contrario a lo afirmado por la empresa recurrente, cuando el demandante admitió que permaneció en el desarrollo de sus labores, no significa que se desvirtuó la protección que le cobijaba por estabilidad laboral reforzada, por el contrario, evidencia, que ello fue posible, como resultado de los ajustes realizados por el empleador.

De manera, que, analizadas las anteriores probanzas, se observa que el trabajador cumplió con el desarrollo de sus labores y a pesar de ello, se le ofreció un cargo que desmejoraba sus condiciones, como lo expresó en el correo electrónico del 22 de abril de 2021,

En la reunión que se tuvo con BO y Wilson Castellano, les manifesté que no estaba de acuerdo con el cambio propuesto ya que éste implicaría una desmejora en mis condiciones labores actuales (Salario base integral y variables target integral) lo que afecta mi estabilidad en general por la cual he trabajado todos estos años.

La documental que acaba de describirse, no fue tachada por la sociedad, por el contrario argumenta que este ofrecimiento de trabajo, configura su buena fe, no obstante, solo refuerza que existió un trato discriminatorio.

En lo referente al correo del 27 de enero de 2020, señala que el Tribunal se equivocó en su valoración, cuando concluyó que el accionante era un sujeto de especial protección, pues la fecha de su elaboración fue con bastantes meses de antelación al despido; afirmación que no corresponde con la realidad.

Se dice lo anterior, por cuanto la empresa recurrente omite que el juzgador concluyó que el despido fue con ocasión de los padecimientos de salud del trabajador, tras el análisis de otras documentales y no solo del correo electrónico acusado como indebidamente valorado; resáltese que estudió las incapacidades, la recomendación consistente en que no trabajara en calle sino en sede administrativa, el concepto médico ocupacional, el PET Corporal, examen en el que se evidenció que la enfermedad de Castleman fue diagnosticada en el 2018 y para el 12 de noviembre de 2019 la enfermedad estaba en progresión.

Incluso el *ad quem*, se refirió a la historia clínica del 4 de febrero de 2020, en la que se documentó la atención por psicología al trabajador y se apuntó que continuaba con tensiones emocionales, por reubicación laboral. De modo que fue a partir del análisis de todas las probanzas, que el juzgador concluyó que el trabajador presentaba varias patologías, que se encontraba en tratamiento médico y por ello, se acreditaba su condición de discapacidad, con lo cual se desvanece el argumento de que el juzgador se apoyó solo en el correo electrónico.

También razonó el juzgador que de las pruebas documentales se dilucidaba la recomendación de que el trabajador debía laborar en casa, no en campo, la que tenía el carácter de indefinida y agregó que esos padecimientos constituían una barrera social conforme con lo manifestado por los testigos.

Se agrega a lo dicho, que tampoco la sociedad recurrente controvertió todos los testimonios en los que el juzgador cimentó su providencia; que si bien no son prueba apta en casación, debían acusarse por ser requisito de este medio extraordinario.

Solo edifica una argumentación en torno a los testimonios de Monique MC y Humberto Enrique Barragán Garrido, asegura que no se les dio la importancia que merecían; sobre el primero sostiene que, como gerente de recursos humanos, explicó cómo se dio la integración de la compañía con Pfizer, así como los cambios en la estructura de la organización; y en relación con el segundo, aduce que describió que el demandante siguió en el ejercicio de sus funciones.

Lo esbozado desconoce que el juez de segunda instancia no incurre en un error de hecho manifiesto cuando, en virtud del principio de libre formación del convencimiento establecido en el artículo 61 del CPTSS fundamenta su decisión en aquellas pruebas que le ofrecen mayor certeza.

Tampoco tienen de donde asirse los argumentos de la censura, en torno a que el accionante no se enfrentó con barreras para el desempeño de sus funciones; primeramente, porque los testigos señalaron lo contrario; y, segundo, porque no se presentó confesión del trabajador, cuando insistió en la prestación de sus servicios, dado que ello lo que muestra es que cuando el empleador dispensó las medidas para la protección en su salud, se reincorporó a sus funciones y las cumplió.

Lo dicho evidencia, que la censura, incluso con las pruebas acusadas como no apreciadas por el juzgador, tampoco logra desvirtuar la presunción de discriminación, por cuanto, quedó por establecido que el accionante una vez se dispensaron las medidas para superar las barreras desempeñó sus labores de manera ejemplar, como se expresó en el correo electrónico analizado líneas atrás.

La empresa recurrente tampoco acusa los razonamientos del Tribunal, sobre el conocimiento de la empresa de la condición de salud del demandante con fundamento en lo preceptuado en el artículo 32 del CST.

Se itera, nada menciona la censura de cara a socavar los anteriores fundamentos de la decisión, en los que se continúa sosteniendo el fallo atacado pues, es sabido que tenía *«(...) la carga de destruir todos los soportes sobre los que se encuentra construido el pronunciamiento impugnado, por manera que, de no lograrlo, la presunción de acierto y legalidad que lo ampara, permanecerá invariable y acarreará,*

como necesaria consecuencia, el fracaso de la impugnación» (CSJ SL2970-2021, y SL9159-2017).

De lo dicho, no se llega a una conclusión distinta a la que arribó el Tribunal, que el accionante contaba con una situación de discapacidad, que activaba la presunción de despido discriminatorio que no fue desvirtuada por la sociedad.

El criterio del juzgador de la alzada se atempera a la postura adoptada en sentencia CSJ SL1152-2023, donde la Corte ajustó los parámetros para definir la existencia de la estabilidad laboral reforzada. Allí enseñó:

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.º 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.

Adicionalmente, 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.

Entre tanto, el contenido y los alcances del concepto de discapacidad han sido tópicos en constante discusión y desarrollo, de manera que han sido varios 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.

[...]

i. 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, aquella se configura cuando concurren los siguientes elementos:

1. La deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, a mediano y largo plazo.
2. 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.

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 construidos 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.

Por tanto, 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.

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.

Lo anterior puede acreditarse mediante cualquier medio probatorio, atendiendo al principio de la 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 el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, el juez en el ejercicio del deber de decretar pruebas de oficio ordene practique la prueba pericial.

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.

Por lo expuesto, no se evidencian los yerros enrostrados y no procede la casación de la providencia.

Costas a cargo de la empresa recurrente. Fijese como agencias en derecho \$11.800.000, que se incluirán en la

liquidación que el juez de primera instancia realice, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 366 del CGP.

XII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Distrito Judicial de Barranquilla, el 11 de julio de 2023 en el proceso que instauró **IAMM** contra **GCHC S.A.S -GSK CH COLOMBIA S.A.S-**.

Costas como se indicó.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase y devuélvase el expediente al Tribunal de origen.