



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

Magistrada ponente

SL3610-2020

Radicación n.º 81062

Acta 32

Bogotá, D.C., dos (2) de septiembre de dos mil veinte (2020).

Decide la Corte el recurso de casación que el **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. - BBVA COLOMBIA** interpuso contra la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué profirió el 20 de septiembre de 2017, en el proceso que en su contra adelanta **DIANA MARCELA AGUIAR DE QUINTERO**.

I. ANTECEDENTES

Diana Marcela Aguiar de Quintero solicitó que se declare ineficaz su despido y, en consecuencia, se ordene su reintegro a un cargo igual o de superior jerarquía junto con el pago de los salarios, prestaciones y aportes a salud y pensión dejados de percibir mientras estuvo cesante y hasta

su efectiva reinstalación. Además, demandó el pago de la indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

En respaldo de sus pretensiones refirió que laboró para el Banco BBVA, del 7 de enero de 1994 al 26 de diciembre de 2011, en el cargo de cajero; que a su ingreso a la empresa gozaba de buena salud; que en el curso de la relación de trabajo su estado de salud se deterioró debido a problemas de hipertensión y síndrome del carpo; que para el año 2010, también le diagnosticaron apnea del sueño y arritmia cardíaca, lo que la obligó a someterse a continuos controles y seguimientos por cardiología, neumología y neurología, así como a emplear permanentemente equipo CPAP e ingerir variados medicamentos; que la apnea del sueño le ocasionaba fatigas diurnas por la falta de sueño reparador, y que, debido a lo anterior, fue incapacitada del 6 de octubre al 21 de diciembre de 2011.

Narró que a su regreso a la oficina el 22 de diciembre de 2011, advirtió que no tenía equipo de cómputo y por ello optó por colaborarle a sus compañeras de trabajo en actividades disímiles a las contratadas. Refirió que el 26 de diciembre de 2011 le informaron que la entidad financiera había tomado la decisión de despedirla, bajo el pretexto de una reorganización en la sucursal bancaria, lo que – aseguró- nunca ocurrió porque a los pocos días contrataron a otra persona para ocupar su puesto de trabajo.

Afirmó que para la fecha de presentación de la demanda tenía 52 años de edad y continuaba sufriendo los embates de sus enfermedades, tales como depresión intensificada por el desempleo, ataques de hiperactividad, ansiedad, agotamiento físico y mental, pérdida de memoria a corto y largo plazo. Destacó que no ha podido volver a trabajar, que a raíz de su retiro del sistema de seguridad social está en estado de desprotección y, además, debe cubrir los créditos adquiridos con el banco para el que laboró.

Por último, aseveró que el 27 de octubre de 2014, la Junta Regional de Calificación de Invalidez le dictaminó una pérdida de la capacidad laboral del 50.52%.

Al dar respuesta a la demanda, BBVA Colombia se opuso a las pretensiones. De sus hechos, precisó que el contrato de trabajo que celebró con la demandante transcurrió del 25 de julio de 1994 al 26 de diciembre de 2011 y que el último cargo que desempeñó fue el de auxiliar de atención al cliente ventanilla. Admitió que Diana Marcela Aguiar ingresó en buen estado de salud al banco; que fue despedida sin justa causa, en razón a la reorganización y reestructuración de la sucursal para la que trabajaba, y que el 27 de octubre de 2014 la Junta Regional de Calificación de Invalidez le dictaminó una PCL del 50.52%, estructurada el día de emisión del dictamen.

En su defensa, formuló las excepciones de inexistencia de las obligaciones, falta de título y de causa, inexistencia

de la relación de causalidad, compensación, prescripción y la genérica.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

A través de fallo de 17 de junio de 2016, el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Ibagué declaró ineficaz el despido de Diana Marcela Aguiar de Quintero; ordenó el pago de la indemnización equivalente a 180 días de salario prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997; dispuso su reubicación en el cargo que venía desempeñando o en otro de igual o superior jerarquía, junto con el pago de salarios, prestaciones sociales y aportes a salud y pensión, *«a excepción de las vacaciones, descontando la suma que le pagaron con ocasión del despido y las cesantías»*; autorizó la compensación de \$38.443.181; declaró no probadas las excepciones propuestas y condenó en costas al Banco BBVA.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al resolver el recurso de apelación que formuló BBVA Colombia, mediante la sentencia recurrida en casación, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué modificó el fallo apelado para señalar que la entidad demandada podía compensar de la condena la suma de \$45.996.028 y no de \$38.443.181, como lo había dispuesto el juzgado. En lo demás, confirmó la providencia.

En lo que interesa al debate en casación, el Tribunal determinó que el despido de Diana Marcela Aguiar de Quintero, de fecha 26 de diciembre de 2011, era ineficaz.

Con tal fin, aludió al artículo 26 de la Ley 361 de 1997, a las sentencias T-434-2008 y C-824-11 de la Corte Constitucional, para sostener que el despido de las personas con discapacidad o en estado de debilidad manifiesta por salud, solo es válido cuando se verifica una justa causa.

En el caso concreto refirió que, según el relato de los testigos, el mal estado de salud de la demandante era evidente en el entorno laboral y la empresa conocía las incapacidades en las que constaba que aquella padecía de apnea del sueño severa. Por otro lado, a partir de las declaraciones de terceros, encontró demostrado que las labores desarrolladas por la actora nunca desaparecieron de la sucursal bancaria.

Por estas razones confirmó el reintegro ordenado por el juez de primer grado, con base en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

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

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case el fallo impugnado; en sede de instancia, pide que se revoque el del juez *a quo* y se le absuelva de las pretensiones de la demanda.

Con tal propósito, formula dos cargos por la causal primera de casación, que replicó oportunamente la demandante. Debido a su unidad temática, se resolverán conjuntamente.

VI. CARGO PRIMERO

Por la vía indirecta, en la modalidad de aplicación indebida, le atribuye a la sentencia controvertida la violación de los artículos 1.º, 5.º y 26 de la Ley 361 de 1997, 48 y 53 de la Constitución Política, 22, 23, 24, 27, 37, 39, 47, 54, 56, 61, 186, 249, 306 y 307 del Código Sustantivo del Trabajo, 1.º de la Ley 52 de 1975, 1.º y 99 de la Ley 50 de 1990 y 26 de la Ley 361 de 1997.

Lo anterior como consecuencia de los siguientes errores de hecho:

1. Dar por demostrado, sin estarlo, que como “las razones dadas por la demandada para despedir a la trabajadora no tienen justificación en una causa legal de despido ni tampoco cuenta con la debida autorización de la oficina de trabajo debe declararse la carencia de efecto del despido y como consecuencia de ello ordenar el reintegro tal como lo concluyó el *a quo*”.

2. No dar por demostrado, estándolo, que en el hecho 21 de la demanda la demandante confesó “el pasado 27 de octubre de 2014, DIANA MARCELA AGUIAR DE QUINTERO fue valorada por la Junta Regional de Calificación de Invalidez, quien dictaminó una PCL del 50.52%”.

3. No dar por demostrado, estándolo, que la señora DIANA MARCELA AGUIAR QUINTERO es una persona en estado de invalidez permanente.

4. No dar por demostrado, estándolo, que sobre la demandante existía una determinación médica de sus condiciones de salud y un pronóstico sobre el improbable restablecimiento de su capacidad laboral, lo cual fue corroborado con el respectivo proceso de calificación de la disminución ocupacional que dictaminó una PCL superior al 50%.

5. No dar por demostrado, estándolo, que la demandante tiene una merma importante de su capacidad laboral y que medicamente no se encuentra en condiciones de trabajar.

Asegura que los yerros fácticos enunciados derivaron de la valoración errónea de la demanda inicial (prueba calificada) y del dictamen de 24 de noviembre de 2014, emanado de la Junta Regional de Calificación de Invalidez del Tolima (prueba no calificada).

En síntesis, el recurrente sostiene que el Tribunal apreció de manera equivocada la demanda de apertura del proceso, porque en el hecho 21 de ese escrito, Diana Marcela Aguiar confesó que tiene una pérdida de capacidad laboral del 50.52%, lo que significa que se encuentra en un estado de invalidez permanente y no de simple discapacidad.

En cuanto al dictamen de la junta de calificación sostiene que, de haber sido valorado por el juez plural, se hubiese percatado de que la accionante tiene apnea del

sueño, asma, trastorno de ansiedad orgánico, hipertensión y síndrome del túnel carpiano, todo lo cual le generó una pérdida de capacidad laboral del 50.52% y un *«estado de invalidez permanente que le impide desarrollar una actividad laboral remunerada, debido a la considerable disminución de sus capacidades físicas e intelectuales»*.

Alude al examen practicado el 12 de febrero de 2013, en el que el médico de medicina laboral dejó nota de que *«dada la cronicidad de la patología y la ausencia de respuestas de las manifestaciones patológicas se hace necesario realizar calificación de origen de la enfermedad»*, de lo que deriva que sobre la demandante pesaba un pronóstico de improbable restablecimiento de su capacidad laboral.

Refiere que la enfermedad que padece Diana Marcela Aguiar tiene repercusiones físicas y psicológicas, como el insomnio, cansancio diurno, irritación, entre otros, de modo que no es posible el reintegro *«de una persona que tiene una merma permanente e importante de su capacidad laboral y que médicamente no se encuentra en condiciones de trabajar»*.

VII. CARGO SEGUNDO

Por la senda jurídica, le endilga al fallo controvertido la aplicación indebida de las mismas disposiciones enunciadas en el cargo primero, lo que condujo a su vez a

la infracción directa de los artículos 38 y 39 de la Ley 100 de 1993.

El argumento del recurrente consiste en que la garantía de estabilidad laboral reforzada aplica en los casos de discapacidad, pero no en los de invalidez, *«pues al haberse perdido el 50% o más de la capacidad laboral, la persona no se encuentra en condiciones aptas para realizar actividades laborales»*.

Alude al artículo 1.º de la Ley 1346 de 2009, aprobatoria de la *«Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad»* y a la definición que de tal condición tiene CIF de la OMS -Clasificación Internacional del Funcionamiento, la Discapacidad y los Estados de Salud-, para sostener que la discapacidad *«no es un atributo de la persona, sino un complejo conjunto de condiciones, muchas de las cuales son creadas por el contexto social»*.

En tal orden, sostiene que la discapacidad no debe confundirse con la invalidez, pues este último concepto de la seguridad social da acceso a una prestación a las personas que no se encuentran en capacidad de trabajar. Por tanto, la protección difiere según se trate de una u otra categoría, como lo ha dicho la Corte Constitucional en sentencias T-744 y T-271, ambas del 2012.

VIII. RÉPLICA

Subraya que el planteo central de la defensa se fundamentó en que desconocía la situación de salud de la demandante y justificó su despido en la supuesta reestructuración administrativa de la sucursal bancaria. Afirma que el pilar de la sentencia estribó en el invencible estado de vulnerabilidad, indefensión o debilidad manifiesta de la trabajadora, situación que le hacía merecedora de la estabilidad laboral reforzada.

Arguye que el despido ocurrió mucho antes de la calificación de invalidez por parte de la junta regional, de manera que acertó el Tribunal al ponderar y valorar todas las circunstancias del caso sin involucrar hechos posteriores. Esto, como quiera que se acreditó al momento del despido la discapacidad de la trabajadora y *«el frío (sic) y desconsiderado proceder del empleador»*.

IX. CONSIDERACIONES

Para dar respuesta al opositor, es preciso tener en cuenta que, en las instancias, BBVA Colombia negó la situación de discapacidad de la demandante. Esto significa que en casación podía nuevamente plantear este tema, tal como lo hace al defender, con base en el artículo 1.º de la Ley 1346 de 2009, aprobatoria de la *«Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad»*, la tesis de que la *invalidez* es distinta de la *discapacidad* -conceptos excluyentes- y que aquella le impide a las personas trabajar

y ser beneficiarias de la garantía de reintegro prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Dicho lo anterior, la Corte advierte que el argumento subyacente a ambos cargos se contrae a la resolución del siguiente problema jurídico: ¿una persona declarada inválida puede ser reintegrada a la empresa en aplicación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997?

A modo de preludeo, es importante subrayar que si bien la *invalidez* y la *discapacidad* son conceptos distintos, como lo apunta el recurrente, también lo es que en una misma persona pueden coincidir o superponerse ambas situaciones, de modo que no se trata de abordajes *excluyentes*.

La *invalidez* es una noción circunscrita al sistema colombiano de seguridad social integral. De acuerdo con los artículos 38 de la Ley 100 de 1993 y 9.º de la Ley 776 de 2002, una persona se considera inválida cuando, por causa no provocada intencionalmente, ha perdido el 50% o más de su capacidad laboral. Si el origen de la pérdida de la capacidad laboral es común y cumple la densidad mínima de semanas requeridas por la ley, tiene derecho a una pensión de invalidez a cargo del sistema general de pensiones; si el origen es laboral, tiene derecho a la misma prestación a cargo del sistema de riesgos laborales.

La invalidez la determinan los organismos descritos en el artículo 41 de la Ley 100 de 1993, a partir del referente

científico establecido en el Manual Único de Calificación de Invalidez expedido por el gobierno nacional.

Por su parte, la *discapacidad* hoy se define desde el marco normativo de derechos humanos y, por tanto, es un concepto universal y transversal que trasciende el sistema colombiano de seguridad social.

En efecto, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada por la Ley 1346 de 2009, ratificada el 10 de mayo de 2011 y vigente en Colombia a partir del 10 de junio de 2011, concibe la discapacidad como el resultado negativo de la correlación entre las circunstancias específicas de un sujeto y las barreras impuestas por la sociedad.

En su preámbulo, tras reconocer que la discapacidad es *«un concepto que evoluciona»*, prescribe que es producto *«de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás»*. En la misma dirección, el artículo 1.º señala que 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, la discapacidad resulta de la interrelación que existe entre una deficiencia física, mental, intelectual y sensorial de un sujeto, y los obstáculos del entorno, incluyendo los prejuicios sociales, que dificultan su participación plena y efectiva en la sociedad en igualdad de condiciones con las demás. Por tanto, indica los aspectos negativos de la interacción entre un individuo (con una «condición de salud») y sus factores contextuales.

Entonces, como bien lo afirma el recurrente, invalidez y discapacidad son conceptos diferentes. Sin embargo, no son *excluyentes* y pueden *superponerse*, lo que significa que una persona puede tener un estado de invalidez y al mismo tiempo una discapacidad. De hecho, es usual que las personas declaradas inválidas tengan a su vez discapacidades derivadas precisamente de esas deficiencias que les impiden integrarse en los entornos laborales. Es decir, puede suceder y es bastante común, que las deficiencias que provocan un estado de invalidez, también contribuyan a estructurar una discapacidad en un contexto laboral específico.

Pero, así como es usual que invalidez y discapacidad converjan en una persona, puede que no. Por ejemplo, un ex miembro de la fuerza pública o piloto de una aerolínea, debido a alguna deficiencia en su salud, puede haber sido declarado inválido para desarrollar esa actividad y por lo mismo puede estar percibiendo una pensión de invalidez, pero es factible que esa limitación no afecte en lo absoluto el desarrollo de otras labores productivas. Igual ocurre con

profesionales, técnicos o artistas que debido a una pérdida o afectación de una estructura anatómica o una función psicológica o fisiológica son declarados inválidos, pero sus limitaciones no les impidan integrarse de nuevo al mundo laboral para explotar sus capacidades y poner en práctica otras destrezas, habilidades y conocimientos al servicio de la comunidad y la economía.

En ese orden de ideas, la tesis del recurrente relativa a que las personas declaradas inválidas «*no se encuentran en condiciones de trabajar*» no es de recibo para esta Sala. Como se mencionó, la mayor parte de las personas declaradas inválidas tienen discapacidades, de manera que sostener que están excluidas del mundo laboral equivale a negarles el derecho a la inclusión sociolaboral.

La Convención sobre las Personas con Discapacidad, en el artículo 27, reconoce el derecho al trabajo de las personas en tal condición, e incluye a aquellas «*que adquieran una discapacidad durante el empleo*», así:

Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo [...].

Igualmente, admitir que las personas en quienes concurre una invalidez y una discapacidad no pueden

reincorporarse a la fuerza laboral no solo vulnera su derecho al trabajo; también niega su autonomía individual garantizada en la Convención y pone el énfasis en lo que no pueden hacer en vez de acentuar aquello que sí son capaces de ejecutar.

Así, desde un punto de vista jurídico, en aplicación del artículo 26 de la Ley 361 de 1997, es factible el reintegro de una persona con discapacidad, declarada a su vez inválida, pues lo contrario implicaría negarle el derecho a obtener un trabajo productivo y remunerado, a la igualdad de oportunidades y al reconocimiento de su dignidad. En ocasión anterior, esta Sala definió que no era aceptable negar el reintegro de una persona con discapacidad, *«por la razón única y exclusiva de que, según la calificación de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, el accionante tenga un 53.64% de pérdida de capacidad laboral»*, pues *«a mayor situación de discapacidad mayor debe ser la protección que se debe prodigar en todos los campos, entre ellos el laboral»* (CSJ SL5168-2017).

Otra cosa, y esto es bien distinto, es que por razón de la discapacidad sea *evidente* que la persona no puede desempeñar ninguna actividad remunerada en la empresa, aún si se hicieran los ajustes razonables, readaptaciones y reubicaciones del caso. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad es contundente en que los ajustes deben ser *razonables*, es decir, no pueden

implicar una carga desproporcionada o imposible para el empleador (arts. 2 y 27).

Por ello, al tiempo de verificar esta imposibilidad, el juez del trabajo debe tener el cuidado de no reproducir prejuicios sociales que lo lleven a juzgar ciertas discapacidades como incompatibles con cualquier actividad productiva, no obstante que en la realidad son superables si se suprimen o minimizan las barreras o factores que dificultan o impidan la integración laboral de estas personas en las estructuras empresariales.

En este asunto, no hay prueba que acredite que las enfermedades que padece la demandante, esto es apnea del sueño, asma, hipertensión arterial y síndrome del túnel carpiano le impidan a la trabajadora reintegrarse a las actividades productivas que antes desempeñaba en la empresa -atención por ventanilla- o a otras compatibles con su discapacidad. De hecho, las mencionadas enfermedades son comunes en la población. Además, lo cierto es que la empresa conocía la enfermedad de la demandante y aun así no agotó las etapas de rehabilitación integral, readaptación, reinserción y reubicación laboral de su trabajadora; simplemente procedió a despedirla sin intentar su inclusión laboral ni obtener la autorización de la oficina de trabajo. Por ello, no puede afirmarse a ciencia cierta y con objetividad que no pueda ocupar un empleo en la entidad financiera.

Por lo expuesto, la Corte declarará infundados los cargos.

Las costas en el recurso extraordinario estarán a cargo de la parte demandada. Se fijan como agencias en derecho la suma de ocho millones cuatrocientos ochenta mil pesos (\$8.480.000) m/cte., que se incluirán en la liquidación que se practique conforme a lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

X. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO CASA** la sentencia que la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué profirió el 20 de septiembre de 2017, en el proceso ordinario laboral que **DIANA MARCELA AGUIAR DE QUINTERO** adelanta contra el **BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA COLOMBIA S.A. - BBVA COLOMBIA**.

Costas como se indicó en la parte motiva.

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

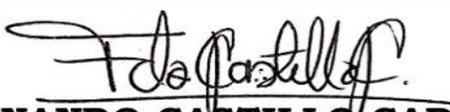


LUIS BENEDICTO HERRERA DÍAZ

Presidente de la Sala



GERARDO BOTERO ZULUAGA



FERNANDO CASTILLO CADENA

Aclaro voto



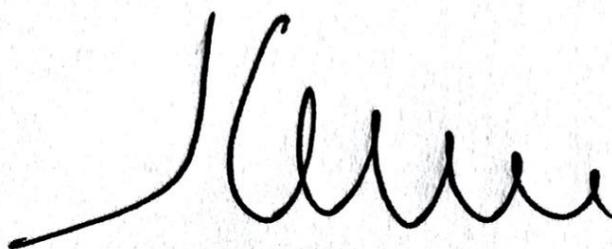
CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO



IVÁN MAURICIO LENIS GÓMEZ



OMAR ANGEL MEJÍA AMADOR



JORGE LUIS QUIROZ ALEMAN

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Laboral