

**República de Colombia**



Libertad y Orden

**Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial  
Bogotá D. C.  
SALA LABORAL**

**M.P. DOCTORA DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ**

**ACLARACIÓN DE VOTO**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE: DAIRO ALEIZER FERREIRA YUNGUMA  
DEMANDADOS: BAVARIA S.A. Y OTRO.**

Con el debido respeto por las decisiones mayoritarias de la Sala, en este especial asunto, me permito aclarar mi voto, pues aun cuando estoy de acuerdo con la decisión adoptada, debo hacer algunas precisiones frente a los argumentos expuestos frente a la estabilidad laboral reforzada:

En la mencionada providencia, en lo atinente a la estabilidad laboral reforzada se indicó:

**6. Estabilidad laboral reforzada.** *En lo atinente al problema jurídico dirigido a establecer si BAVARIA S.A. actuó de manera discriminatoria frente al trabajador al momento de terminar la relación laboral, la Sala Decisión Laboral debe recordar, en primer lugar, que respecto del alcance de la Ley 361 de 1997, es clara la desaparición en el sistema jurídico de la determinación de la discapacidad por grados, según las limitaciones moderada, severa y profunda, quiere ello decir, que no puede acudirse a estas escalas para determinar el ámbito de la protección de la estabilidad laboral reforzada por discapacidad, en atención a que el Decreto 1352 del 26 de junio de 2013, en su artículo 61, derogó el Decreto 2463 de 2001, que precisamente en su artículo 7º establecía los grados de severidad de la limitación, luego no resulta plausible recurrir en este caso en concreto a dichos grados para determinar la limitación, máxime cuando se evidencia que la terminación del vínculo contractual es posterior a la fecha en que ya había entrado a regir el Decreto 1352 de 2013 (26-06-2013), pues la finalización se produjo el 30 de marzo de 2015.*

*Siguiendo este hilo conductor, al perder sustento legal la tesis jurisprudencial que exigía la determinación de los grados de moderada, severa y profunda para la protección especial por discapacidad, merced a la derogatoria del artículo 7º del Decreto 2463 de 2001, por lo menos, desde su derogatoria expresa, estamos ante una circunstancia normativa que obliga a acudir a otra forma de interpretación para establecer si la limitación en la salud del trabajador es o ha sido la causa del finiquito del vínculo laboral, que no puede ser otra que la definida por la Corte Constitucional en sentencia SU-049 de 2017 (M. P. María Victoria Calle), en la cual se determinó que una vez las personas contraen una enfermedad o presentan, por cualquier causa (accidente de trabajo o enfermedad común o laboral) **una afectación médica de sus funciones que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de***

***sus labores en condiciones regulares, experimentan una situación constitucional de debilidad manifiesta y se exponen a la discriminación, lo cual se buscó proteger con la expedición de la Ley 361 de 1997.***

*Bajo esa perspectiva, la Corte Constitucional con base en dicha providencia y en pronunciamientos de las diferentes salas de revisión de esa misma Corporación, en sentencia SU-087 de 2022, fija algunas reglas, aunque no taxativas, permiten identificar si el trabajador realmente se encuentra en una condición de salud que le impida o dificulte significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades [...].*

[...]

*Adicionalmente, debe decirse que en sentencia T-041 del 2019, estableció que la estabilidad laboral reforzada representa para el empleador que conoce del estado de salud del empleado un deber que se concreta en su reubicación atribuyéndole otras labores. Si en lugar de reasignarle funciones lo despide, se presume que la desvinculación se fundó en la condición del trabajador, y como consecuencia, dicha determinación se torna ineficaz.*

*No obstante, señaló en ambas providencias que el trabajador **en condición** de discapacidad o que tiene limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales que le impiden o dificultan sustancialmente el desarrollo de sus funciones  **puede ser despedido cuando incurre en una causal objetiva para la terminación del contrato**; pues de no existir dicha causal el empleador tiene el deber ineludible de contar con la autorización previa del Inspector del trabajo para dar por culminado el vínculo laboral.*

*Concluye la Corte que cuando el despido se hace sin previa autorización del inspector del trabajo, la jurisprudencia constitucional ha aplicado “la presunción de desvinculación laboral discriminatoria”, entendiéndose que la ruptura del vínculo laboral se fundó en el deterioro de salud del trabajador; evento en el cual le corresponde al empleador utilizar los medios probatorios a su alcance con el objetivo de desvirtuar dicha presunción.*

*Al respecto en la sentencia T-320 de 2016, se dijo que: “en razón al estado de vulnerabilidad en que se encuentra un trabajador con alguna discapacidad física, sensorial o psíquica esta Corporación ha invertido la carga de la prueba de manera que sea el empleador quien deba demostrar que la terminación unilateral del contrato tuvo como fundamento motivos distintos a la discriminación basada en la discapacidad del trabajador.”*

[...]

Pues bien, sobre el aspecto que allí se plantea, debo aclarar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, recientemente varió su criterio frente a los destinatarios o beneficiarios de la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, analizando su alcance a la luz de la **Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad** y su «Protocolo Facultativo» de 2006, la cual fue aprobada en Colombia a través de la Ley 1346 de 2009, y entró en vigor desde el 10 de junio de 2011, en donde se adoptó un «enfoque de los derechos humanos», y se previó un «**modelo social**» de

concepción de la discapacidad. Así se dijo, entre otras, en la sentencia CSJ SL1152-2023, en la que se precisó:

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

Y Más adelante señaló:

**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.** (Subrayado y negrillas fuera del texto original).

*En cuanto a las barreras, el artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013 señala que son «cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad». La Sala destaca que el término discapacidad empleado en este precepto debe entenderse como «algún tipo de deficiencia a mediano y largo plazo».*

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

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

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

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

*Al respecto, debe destacarse que en el ámbito laboral, el trabajador tiene el derecho a que esas barreras comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los ajustes razonables en el trabajo que, según los define la convención en el artículo 2, consisten en:*

*[...] las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.*

*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.** (Subrayado y negrillas fuera del texto original).

*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.*

**Así, a juicio de la Sala, sin que esto implique un estándar probatorio, sí es conveniente anotar que al momento de evaluar la situación de discapacidad que**

**conlleva a la protección de estabilidad laboral reforzada, es necesario establecer, por lo menos, tres aspectos:**

**(i) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, una limitación o discapacidad de mediano o largo plazo -factor humano-;**

**(ii) El análisis del cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico -factor contextual-; y**

**(iii) La contrastación e interacción entre estos dos factores -interacción de la deficiencia o limitación con el entorno laboral-**. (Subrayado y negrillas fuera del texto original).

*Si del análisis referido se concluye que el trabajador está en situación de discapacidad y la terminación del vínculo laboral es por esta razón, el despido es discriminatorio y, es preciso declarar su ineficacia por lo que procede el reintegro con el pago de salarios y demás emolumentos respectivos, junto con la orden de los ajustes razonables que se requieran y la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.*

En este orden, de conformidad con esta nueva postura doctrinal de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que el suscrito acoge, lo que se debe analizar para efectos de establecer la aplicabilidad de la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361/97, y bajo la égida de la Convención de Derechos de personas con discapacidad, es que concurren los siguientes parámetros objetivos: **i) 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»; **ii) 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; y **iii) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.**

De lo anterior se colige entonces que, bajo esta nueva línea de pensamiento, lo relevante para efectos de concluir que nos encontramos frente a un caso de estabilidad laboral reforzada, a más de acreditarse la deficiencia del trabajador, es **la existencia de barreras** que le impidan al empleado ejercer sus actividades laborales en condiciones de igualdad respecto de otros trabajadores y que esa situación sea de conocimiento del empleador, salvo que sean notorios. Para ello se requiere del análisis de los medios probatorios con el fin de evaluar la situación de discapacidad que se invoca, y determinar la presencia de dichos elementos, debiendo estudiarse para cada caso, el cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico -factor contextual-

Expediente No. 110013105032201700828-03

Bajo este horizonte, es cuando nos encontramos en presencia de estas circunstancias o situación fáctica que hay lugar a aplicar la estabilidad laboral reforzada, y no bajo los supuestos planteados en la providencia frente a la que hago esta aclaración, que está fundamentada en la tesis de la Corte Constitucional.

Con base en las consideraciones anteriores, recojo y rectifico mi anterior criterio respecto de la aplicación de la figura de la estabilidad laboral reforzada.

En los anteriores términos dejo aclarado mi voto.



ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO  
Magistrado

**República de Colombia**



Libertad y Orden

**Rama Judicial  
Tribunal Superior del Distrito Judicial  
Bogotá D. C.  
SALA LABORAL**

**M.P. DOCTORA DIANA MARCELA CAMACHO FERNÁNDEZ**

**ACLARACIÓN DE VOTO**

**PROCESO ORDINARIO LABORAL**

**DEMANDANTE: LIBIA JANETH MUÑOZ**

**DEMANDADOS: LUIS ENRIQUE TORRA ROJAS Y OTRO.**

Con el debido respeto por las decisiones mayoritarias de la Sala, en este especial asunto, me permito aclarar mi voto, pues aun cuando estoy de acuerdo con la decisión adoptada, debo hacer algunas precisiones frente a los argumentos expuestos frente a la estabilidad laboral reforzada:

En la mencionada providencia, en lo atinente a la estabilidad laboral reforzada se indicó:

**4. Estabilidad laboral reforzada.** *En lo atinente al problema jurídico dirigido a establecer si la IGLESIA CRISTIANA PROYECCIÓN DE ALCANCE INTERNACIONAL – PAI actúo de manera discriminatoria frente a la trabajadora al momento de terminar la relación laboral, la Sala Decisión Laboral debe recordar, en primer lugar, que respecto del alcance de la Ley 361 de 1997, es clara la desaparición en el sistema jurídico de la determinación de la discapacidad por grados, según las limitaciones moderada, severa y profunda, quiere ello decir, que no puede acudir a estas escalas para determinar el ámbito de la protección de la estabilidad laboral reforzada por discapacidad, en atención a que el Decreto 1352 del 26 de junio de 2013, en su artículo 61, derogó el Decreto 2463 de 2001, que precisamente en su artículo 7º establecía los grados de severidad de la limitación, luego no resulta plausible concurrir en este caso en concreto a dichos grados para determinar la limitación, máxime cuando se evidencia que la terminación del vínculo contractual es posterior a la fecha en que ya había entrado a regir el Decreto 1352 de 2013 (26-06-2013), pues la finalización se produjo el 23 de diciembre de 2017.*

*Siguiendo este hilo conductor, al perder sustento legal la tesis jurisprudencial que exigía la determinación de los grados de moderada, severa y profunda para la protección especial por discapacidad, merced a la derogatoria del artículo 7º del Decreto 2463 de 2001, por lo menos, desde su derogatoria expresa, estamos ante una circunstancia normativa que obliga a acudir a otra forma de interpretación para establecer si la limitación en la salud del trabajador es o ha sido la causa del finiquito del vínculo laboral, que no puede ser otra que la definida por la Corte Constitucional*

en sentencia SU-049 de 2017 (M. P. María Victoria Calle), en la cual se determinó que una vez las personas contraen una enfermedad o presentan, por cualquier causa (accidente de trabajo o enfermedad común o laboral) **una afectación médica de sus funciones que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, experimentan una situación constitucional de debilidad manifiesta y se exponen a la discriminación**, lo cual se buscó proteger con la expedición de la Ley 361 de 1997. (Subrayado y negrillas fuera del texto original).

Adicionalmente, la Corte Constitucional en la sentencia T-041 del 2019, estableció que la estabilidad laboral reforzada representa para el empleador que conoce del estado de salud del empleado un deber que se concreta en su reubicación atribuyéndole otras labores. Si en lugar de reasignarle funciones lo despide, se presume que la desvinculación se fundó en la condición del trabajador, y como consecuencia, dicha determinación se torna ineficaz.

No obstante, señaló que el trabajador **en condición** de discapacidad o que tiene limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales que le impiden o dificultan sustancialmente el desarrollo de sus funciones **puede ser despedido cuando incurre en una causal objetiva para la terminación del contrato**; pues de no existir dicha causal el empleador tiene el deber ineludible de contar con la autorización previa del Inspector del trabajo para dar por culminado el vínculo laboral.

Concluye la Corte que cuando el despido se hace sin previa autorización del inspector del trabajo, la jurisprudencia constitucional ha aplicado “la presunción de desvinculación laboral discriminatoria”, entendiéndose que la ruptura del vínculo laboral se fundó en el deterioro de salud del trabajador; evento en el cual le corresponde al empleador utilizar los medios probatorios a su alcance con el objetivo de desvirtuar dicha presunción.

Al respecto en la sentencia T-320 de 2016, se dijo que: “en razón al estado de vulnerabilidad en que se encuentra un trabajador con alguna discapacidad física, sensorial o psíquica esta Corporación ha invertido la carga de la prueba de manera que sea el empleador quien deba demostrar que la terminación unilateral del contrato tuvo como fundamento motivos distintos a la discriminación basada en la discapacidad del trabajador.”

Colofón de lo expuesto, es claro para la Corporación que la demandante debe acreditar que contaba con circunstancias de salud física o mental **que le impedían o dificultaban ejecutar la labor de manera trascendental**, y que el **empleador conocía de ellas previo al momento de la terminación del contrato de trabajo**, para que entre a operar el ámbito de protección de la Ley 361 de 1997. Una vez probada la circunstancia de salud le corresponde al empleador demostrar la justa causa que tuvo para dar por terminado el contrato de trabajo y por la cual no era necesario solicitar autorización al Ministerio de Trabajo.

Igualmente, en reciente sentencia la Corte Constitucional -SU087 de 2022-, delimita un listado, aunque no taxativo, pero sí de referencia para establecer cuando un trabajador se encuentra o no amparado por la garantía de estabilidad laboral reforzada, precisando inicialmente que la condición de salud debe impedir o dificultar significativamente el normal y adecuado desempeño de sus actividades.

[...]

Pues bien, sobre el aspecto que allí se plantea, debo aclarar que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, recientemente varió su criterio frente a los destinatarios o beneficiarios de la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, analizando su alcance a la luz de la

**Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad** y su «*Protocolo Facultativo*» de 2006, la cual fue aprobada en Colombia a través de la Ley 1346 de 2009, y entró en vigor desde el 10 de junio de 2011, en donde se adoptó un «*enfoque de los derechos humanos*», y se previó un «**modelo social**» de concepción de la discapacidad. Así se dijo, entre otras, en la sentencia CSJ SL1152-2023, en la que se precisó:

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

Y Más adelante señaló:

**í. 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.** (Subrayado y negrillas fuera del texto original).

*En cuanto a las barreras, el artículo 2.5 de la Ley 1618 de 2013 señala que son «cualquier tipo de obstáculo que impida el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con algún tipo de discapacidad». La Sala destaca que el término discapacidad empleado en este precepto debe entenderse como «algún tipo de deficiencia a mediano y largo plazo».*

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

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

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

*c) Físicas: Aquellos obstáculos materiales, tangibles o contruidos que impiden o dificultan el acceso y el uso de espacios, objetos y servicios de carácter*

*público y privado, en condiciones de igualdad por parte de las personas con discapacidad.*

*Al respecto, debe destacarse que en el ámbito laboral, el trabajador tiene el derecho a que esas barreras comunicadas o conocidas por el empleador, sean mitigadas mediante los ajustes razonables en el trabajo que, según los define la convención en el artículo 2, consisten en:*

*[...] las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales.*

*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.** (Subrayado y negrillas fuera del texto original).

*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.*

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

**(i) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, una limitación o discapacidad de mediano o largo plazo -factor humano-;**

**(ii) El análisis del cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico -factor contextual-; y**

**(iii) La contrastación e interacción entre estos dos factores -interacción de la deficiencia o limitación con el entorno laboral-** (Subrayado y negrillas fuera del texto original).

*Si del análisis referido se concluye que el trabajador está en situación de discapacidad y la terminación del vínculo laboral es por esta razón, el despido es discriminatorio y, es preciso declarar su ineficacia por lo que procede el reintegro con el pago de salarios y demás emolumentos respectivos, junto con la orden de los ajustes razonables que se requieran y la indemnización contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.*

En este orden, de conformidad con esta nueva postura doctrinal de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que el suscrito acoge, lo que se debe analizar para efectos de establecer la aplicabilidad de la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361/97, y bajo la égida de la Convención de Derechos de personas con discapacidad, es que concurren los siguientes parámetros objetivos: **i) 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»; **ii) 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; y **iii) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.**

De lo anterior se colige entonces que, bajo esta nueva línea de pensamiento, lo relevante para efectos de concluir que nos encontramos frente a un caso de estabilidad laboral reforzada, a más de acreditarse la deficiencia del trabajador, es **la existencia de barreras** que le impidan al empleado ejercer sus actividades laborales en condiciones de igualdad respecto de otros trabajadores y que esa situación sea de conocimiento del empleador, salvo que sean notorios. Para ello se requiere del análisis de los medios probatorios con el fin de evaluar la situación de

Expediente No. 110013105013202000299-01

discapacidad que se invoca, y determinar la presencia de dichos elementos, debiendo estudiarse para cada caso, el cargo, sus funciones, requerimientos, exigencias, el entorno laboral y actitudinal específico -factor contextual-

Bajo este horizonte, es cuando nos encontramos en presencia de estas circunstancias o situación fáctica que hay lugar a aplicar la estabilidad laboral reforzada, y no bajo los supuestos planteados en la providencia frente a la que hago esta aclaración, que está fundamentada en la tesis de la Corte Constitucional.

Con base en las consideraciones anteriores, recojo y rectifico mi anterior criterio respecto de la aplicación de la figura de la estabilidad laboral reforzada.

En los anteriores términos dejo aclarado mi voto.

  
**ÉDGAR RENDÓN LONDOÑO**  
Magistrado