



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Laboral

RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Magistrado ponente

SL808-2019

Radicación n.º 79784

Acta 09

Bogotá, D.C., trece (13) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

En virtud de lo acordado en Sala Ordinaria de 30 de enero de 2019 y atendiendo las reiteradas solicitudes del demandante para que se le dé celeridad al trámite, por su condición médica debidamente probada, procede la Sala a resolver el recurso de casación interpuesto por el **BANCO GNB SUDAMERIS S.A.**, contra la sentencia proferida por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, el 30 de agosto de 2017, en el proceso que instauró **DFEG** contra el recurrente.

AUTO

Se reconoce personería a la doctora Ruth Liliana Najhar Hurtado, con tarjeta profesional n.º 297.447 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderada de DFEG, en los términos y para los efectos del mandato conferido.

I. ANTECEDENTES

Ante el Juzgado Sexto Laboral del Circuito de esta ciudad, el actor persiguió que la entidad demandada, previa la declaratoria de la existencia de un despido injusto y una renuncia provocada, se condenara a reintegrarlo al cargo que venía desempeñando y, por tanto, a cancelarle los salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del despido hasta cuando sea efectivamente reintegrado. También solicitó su afiliación al sistema de seguridad social integral *«con el fin de que pueda continuar con su tratamiento médico»*, así como el pago de las costas y agencias en derecho.

Fundamentó sus peticiones, básicamente, en que el 1 de febrero de 2008 suscribió un contrato de trabajo con el Banco demandado; que, en mayo de ese mismo año, pasó de desempeñar el cargo de cajero al de jefe de alistamiento, con un salario básico mensual de \$720.000; que, a finales de 2008, informó a sus jefes y compañeros de trabajo que *«desde el año 2007»* padecía de VIH-SIDA y que esa era la causa de sus constantes malestares e incapacidades; que el 27 de diciembre de 2009 fue promovido al cargo de auxiliar de ventas *«producto de su buen desempeño y cumplimiento de metas»*, oficio que desempeñó hasta mayo de 2014 *«por la venta del Banco HSBC a GNB SUDAMERIS»*; que, *«siguiendo las directrices del Banco»*, fue reubicado en un cargo administrativo como analista de riesgo profesional, mientras que las personas que desempeñaban su misma labor fueron ubicadas en un cargo comercial; que el 31 de agosto de 2014 fue suprimida *«toda el área administrativa que traía el Banco HSBC porque en el Banco GNB SUDAMERIS ya existía personal para esta área»*; que, en julio de 2014, fue citado por

el área de recursos humanos de la entidad bancaria para negociar su despido *«sin llegar a ningún acuerdo»*, con lo cual se pretendía desconocer la estabilidad laboral reforzada y demás derechos laborales; que fue enviado a la oficina principal del Banco GNB SUDAMERIS *«pero no le asignaron cargos ni procesos, no tenía actividad específica a desarrollar y tampoco perfiles para ingresar al sistema operativo»*; que el 10 de octubre de 2014 desapareció por completo el Banco HSBC y, desde esa fecha, no tuvo acceso *«al sistema de GNB SUDAMERIS»*, por falta de claves; que el área de tecnología del Banco le informó, vía telefónica, que *«no estaba en la planta de personal para la asignación de usuarios y que debía comunicarse con recursos humanos»*; que el 29 de octubre de esa misma anualidad logró comunicarse con la Gerente de Recursos Humanos de la demandada, quién le manifestó que *«si no le agradaba su situación podía hacer la carta de renuncia y recibir una indemnización»*; que su empleador comenzó de manera sistemática a acosarlo laboralmente, lo que lo llevó a presentar su renuncia; que el 31 de octubre de 2014 renunció al Banco *«con la convicción que era la única opción que tenía ya que el banco no estaba dispuesto a ubicarlo ni a darle funciones»*; que el 10 de noviembre de 2014 fue citado por la entidad bancaria a audiencia de conciliación ante el Ministerio de Trabajo, con el fin de que ratificara su renuncia *«pero se le pidió que no manifestara su estado de salud»*; que el 13 de noviembre de ese mismo año, *«movido por la depresión y convencido que jurídicamente no podía hacer nada aceptó la suma conciliatoria»*, por valor de \$17.063.351; que a su salida del Banco no se le practicó examen médico de egreso; y que ha intentado conseguir otro empleo pero *«cuando se enteran de su enfermedad no le brindan la posibilidad...»*.

Al dar respuesta a la demanda, la parte accionada se opuso a las pretensiones y centró su oposición en el hecho de que el actor fue quien solicitó expresamente terminar el contrato de trabajo por mutuo acuerdo, *«solicitud elevada mediante comunicación de fecha 21 de octubre de 2014 y ratificada por el actor a través de comunicación de fecha 30 de octubre de 2014»*. En su defensa propuso las excepciones de inexistencia de la obligación, cobro de lo no debido, falta de título y causa, buena fe, pago, enriquecimiento sin causa, compensación, cosa juzgada, prescripción y la llamada genérica.

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Sexto Laboral del Circuito de Bogotá, al que correspondió el trámite de la primera instancia, mediante fallo del 28 de julio de 2017, absolvió al Banco demandado de las pretensiones formuladas en su contra y condenó en costas al demandante.

III. SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

La alzada se surtió por apelación de la parte actora y terminó con la sentencia recurrida en casación, mediante la cual el Tribunal revocó la decisión de su inferior *«para declarar la nulidad del acuerdo de transacción celebrado el 31 de octubre de 2014, y del acuerdo de conciliación suscrito el 13 de noviembre de ese mismo año ante la Inspección de Trabajo RCC8 adscrita al Grupo de Resolución de Conflictos y Conciliaciones de la Dirección Territorial del Ministerio del Trabajo»*. En su lugar, ordenó a la demandada restablecer el contrato de trabajo del actor, sin solución de continuidad, y reinstalarlo en el cargo de analista de

riesgos operacionales (e) o en uno de igual o superior jerarquía *«con funciones activas, sin desmejorarle sus condiciones laborales»*.

En consecuencia, la condenó a pagar los salarios y prestaciones sociales *«legales y extralegales»* dejados de percibir desde el 1 de noviembre de 2014, *«con base en una asignación básica de \$1.656.635, así como que efectúe a su favor los aportes a seguridad social en salud y pensiones, generados desde la misma fecha, con destino a las entidades en las que actualmente se encuentre válidamente afiliado»*. Declaró probada la excepción de compensación propuesta por el Banco demandado, autorizándolo a descontar de las acreencias laborales adeudadas la suma de \$17.063.351. No fijó costas en la segunda instancia y las de la primera se las asignó a la entidad demandada.

Centró su estudio en determinar si el demandante tenía derecho a ser reintegrado al cargo que desempeñaba al momento del retiro, *«como forma de expensar la protección a la estabilidad laboral reforzada consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, por su estado de salud»*.

Advirtió que si bien el actor no formuló una pretensión en dirección a atacar la validez de los acuerdos celebrados con la demandada para dar por terminado su contrato de trabajo por mutuo acuerdo, *«del examen integral de la demanda»* se observaba con claridad que su intención fue precisamente esa, esto es, la de invalidar tanto el acuerdo de transacción celebrado el 31 de octubre de 2014, como el acuerdo conciliatorio suscrito el 13 de noviembre siguiente ante la inspección del trabajo, *«por sentir presión»*.

y por ser víctima de discriminación por su estado de salud en aras de obtener el restablecimiento de sus condiciones laborales inicialmente pactadas».

Recordó que los jueces de instancia estaban en la obligación constitucional de examinar de manera íntegra y coherente la demanda, *«como una unidad estructural dotada de sentido»*, de forma tal que, como directores del proceso, pudieran extraer la verdadera intención que con ella se perseguía, con el fin de hacer prevalecer el derecho sustancial sobre las formalidades establecidas por las normas procesales. En sustento de lo anterior, aludió a múltiples sentencias de esta Sala, entre otras, SL392-SL531 y SL580 de 2013, y arguyó que en este caso *«concreto, especial y particular [...] sí es procedente examinar una eventual nulidad o ineficacia tanto del acuerdo conciliatorio como del acuerdo de transacción celebrados entre las partes por un vicio en el consentimiento, en la medida en que tal entendimiento de ninguna manera alteraría el contenido de la demanda ni sustituiría la voluntad de la parte demandante ni mucho menos llegaría a vulnerar los derechos de defensa y el debido proceso de la parte contraria...»*.

Señaló como puntos a resolver para dilucidar el problema jurídico planteado, los siguientes:

- Verificar si el demandante fue objeto de discriminación por su estado de salud.

- Determinar si con base en esa discriminación, aquél se sintió presionado a suscribir los acuerdos mencionados para dar por terminado su contrato.

Para dar respuesta afirmativa a los interrogantes anotados, se remitió a:

- La contestación de la demanda, *«concretamente a la respuesta al hecho 3 del libelo»*, para establecer el conocimiento del empleador acerca del estado de salud del demandante.

- Las declaraciones de Diana Patricia Escorcía, Claudia Lucía Sandoval y Alexander Acero, para establecer la discriminación y la presión de que había sido víctima el actor, *«previo a la suscripción de los referidos acuerdos con los cuales el empleador se escudó en la legalidad de la terminación de su contrato de trabajo»*.

En cuanto a la declaración de Diana Patricia Escorcía, señaló que *«se puede escuchar que cuando el demandante fue ascendido en 2014 no pudo desempeñar cabalmente las funciones del nuevo cargo porque el área que se le había asignado se encontraba en proceso de extinción a raíz de la venta del Banco HSBC al Banco GNB SUDAMERIS»*, y que el actor *«solo acudía a la oficina a cumplir horario, porque no tenía funciones ni un cargo asignado ni mucho menos tenía un usuario y clave para ingresar a la plataforma interna»*.

Destacó el hecho de que al actor no se le hubiera asignado el carné que debía portar para identificarse como trabajador del nuevo Banco, ni apareciera en nómina o en la planta de personal de la entidad (audio de folio 91). Respecto al mérito probatorio de la declaración, sostuvo que *«la misma cuenta con todo el respaldo para tener por demostrada la conducta irregular en la que incurrió el Banco demandado»*, y advirtió que la señora Escorcía, como dirigente sindical, estaba en las mismas condiciones del demandante, pues también fue llevada a las instalaciones del Ministerio de Trabajo para darle por terminado su contrato de trabajo *«aun cuando aquélla se encontraba gozando de la garantía del fuero sindical»*.

Con relación a la declaración rendida por Claudia Lucia Sandoval, resaltó el hecho de que había afirmado que, durante el proceso de fusión entre el Banco HSBC y GNB SUDAMERIS, *«conoció al actor cuando lo trasladaron al área que tenía a su cargo»* y que durante los meses de agosto y septiembre de 2014 tuvo que ponerlo a hacer oficios varios porque no contaba con un cargo específico ni con funciones asignadas, ni tenía usuario de consulta o clave de acceso a la plataforma. De otro lado, anotó que, según lo manifestado por la testigo, cuando repartieron los carnés del nuevo Banco *«el demandante fue el único de la oficina al que no le llegó tal carné»*; y que cuando aquélla indagó por esa situación le informaron que el actor *«no se encontraba relacionado en la planta de personal de la dependencia en donde ella se desempeñaba como directora administrativa»* (audio de folio 91).

En lo que atañe al mérito probatorio de la declaración, consideró el Tribunal que contaba con todo el respaldo para tener por demostrada la conducta irregular denunciada, en la medida en que la señora Sandoval no solo percibió en forma directa que el demandante prácticamente no tenía funciones asignadas, sino también porque *«su ubicación jerárquica en el cronograma interno de la entidad como Directora Administrativa de la oficina le hace dar credibilidad a su versión conforme a las máximas de las reglas de la experiencia»*.

En ese orden, consideró que estas dos declaraciones eran suficientes para concluir que la conducta denunciada era un indicio de discriminación porque: 1. aparecía de manera clara una relación de causalidad entre el hecho indicador y el hecho indicado; 2. de los hechos indicadores no podía entenderse de manera razonable que un proceso de fusión entre dos entidades

bancarias afectara a un trabajador en específico y no a un grupo reducido o importante de una dependencia o de la misma entidad; y 3. no existía una prueba contundente que permitiera llegar a una conclusión final *«precisa y segura»* diferente a la señalada, basada en el pleno convencimiento del juez en ejercicio de su autonomía para valorar las pruebas del proceso.

También se pronunció frente a la declaración del señor Alexander Acero, Director de Compensaciones del Banco GNB SUDAMERIS. En efecto, explicó que aquél *«acompañó de cerca el proceso de retiro»* y manifestó que, pese a que conocía la enfermedad del actor, acudió al Ministerio de Trabajo para obtener el aval de dicha autoridad administrativa, con miras a dar por terminado el contrato de trabajo que lo ligó con la entidad demandada por mutuo acuerdo, *«sin hacer mención a dicho estado de salud»*. Bajo ese contexto, consideró el *ad quem* que *«esta conducta implica tener por cierto lo manifestado por el demandante en su interrogatorio sobre el ocultamiento de su estado de salud al momento de acudir al Ministerio del Trabajo»*.

Así las cosas, adujo que en el *sub lite* confluía un vicio del consentimiento del demandante al momento de suscribir los mentados acuerdos *«derivado de la presión y la discriminación por su estado médico, que implicó la violación grave de la obligación especial que le incube al empleador de guardar absoluto respeto por la dignidad personal de sus trabajadores consagrada en el numeral 4 del artículo 57 del Código Sustantivo del Trabajo, y que se traduce en la ineficacia de dichos acuerdos en aras de estudiar lo relativo al restablecimiento de sus condiciones laborales inicialmente pactadas, independientemente de que en el expediente existan dos solicitudes en tal dirección»*.

Concluyó, entonces, que la asignación de un rol dentro de una empresa no puede verse afectada por exclusiones odiosas sujetas al estado médico o de salud de una persona, en razón a que la legislación reprochaba tales conductas, como se desprendía genéricamente del artículo 13 de la Constitución Política y, «en específico», del artículo 31 del Decreto 1543 de 1997. Por lo demás, asentó que no se configuraba la excepción de cosa juzgada propuesta por la demandada, pues *«tal efecto jurídico sustancial sólo se produce cuando no ha mediado vicio del consentimiento de quien lo suscribe»*. En sustento de lo cual citó la sentencia de esta Sala identificada con el radicado 43711 de 2014.

IV. RECURSO DE CASACIÓN

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

V. ALCANCE DE LA IMPUGNACIÓN

Pretende el recurrente que la Corte case la sentencia del Tribunal, para que, en sede de instancia, confirme la de primer grado, que le resultó favorable.

Con tal propósito formula un cargo, por la causal primera de casación, que fue replicado y se decide a continuación.

VI. CARGO ÚNICO

Acusa la sentencia de aplicar indebidamente los artículos «1508 y siguientes, así como 1740 y siguientes del Código Civil; artículos 15, 57

(núm. 4), 61 literales b y h, del Código Sustantivo del Trabajo; artículos 19, 50 y 78 del Código Procesal del Trabajo; 28 de la Ley 640 de 2001, 66 de la Ley 446 de 1998», a causa de los errores de hecho que se enlistan a continuación:

1. *Dar por probado sin estarlo que las pretensiones de la demanda comprendían dejar sin efectos o declarar la nulidad del acuerdo conciliatorio suscrito entre las partes ante el Ministerio de Trabajo.*

2. *Dar por probado sin estarlo que el mutuo acuerdo de terminación suscrito por las partes el 31 de octubre de 2014 es un mismo acto jurídico que la conciliación suscrita entre las partes el 13 de noviembre de 2014.*

3. *Dar por probado sin estarlo que existió intención de ocultar el estado de salud del actor para efectos de la terminación de su contrato de trabajo.*

4. *Dar por probado sin estarlo, que existieron vicios de la voluntad en el mutuo acuerdo de terminación del contrato de trabajo del actor.*

5. *No dar por probado estándolo que el mutuo acuerdo de terminación del contrato de trabajo del actor y la conciliación suscrita posteriormente ante el Ministerio de Trabajo son dos actos jurídicos diferentes.*

Enuncia como pruebas erróneamente apreciadas las siguientes:

1. *Confesión contenida en los hechos 3, 4 y 5 de la demanda.*
2. *Demanda inicial.*
3. *Acuerdo de transacción suscrito el 31 de octubre de 2014 (folio 249).*
4. *Acuerdo de conciliación suscrito el 13 de noviembre de 2014 (folios 250 a 252).*
5. *Comunicación del demandante de fecha 30 de octubre de 2014 (folios 247 a 248).*
6. *Comunicación del demandante de fecha 21 de octubre de 2014 (folio 246).*

Como prueba dejada de apreciar, señala la solicitud de la demandada para la práctica del examen médico de retiro del actor de fecha 31 de octubre de 2014.

Para sustentar el cargo, asevera el recurrente que erró el Tribunal al considerar que *«dentro de la solicitud de reintegrar al demandante por haber existido una supuesta renuncia provocada, debía entenderse comprendida también una solicitud de nulidad del acuerdo conciliatorio que las partes suscribieron posteriormente ante el Ministerio de Trabajo»*.

Dice que *«en efecto, la lectura de las pruebas documentales obrantes en el expediente permite concluir sin ningún esfuerzo que nos encontramos ante dos situaciones y momentos diferentes en el tiempo; el primero de ellos la terminación del contrato de trabajo por solicitud del actor y un segundo momento, con posterioridad a esa terminación, la suscripción de un acuerdo conciliatorio ante el Ministerio de Trabajo, dirimiendo todo conflicto derivado de la ejecución de la relación laboral»*.

Arguye que obran en el expediente dos comunicaciones provenientes del actor. La primera, del 21 de octubre de 2014 *«en la que el demandante expresamente propone a la demandada explorar la posibilidad de retirarse voluntariamente por un mutuo acuerdo y por motivos de orden personal»*. Y la segunda, del 30 de octubre siguiente *«también firmada por el demandante y autenticada ante notario, [...] en la cual manifiesta que su retiro es voluntario, que no ha sido presionado ni manipulado para adoptar tal decisión que no ha sido la intención del Banco prescindir de sus servicios y que adopta su decisión consciente de su estado de salud»*.

Afirma que las mentadas comunicaciones demuestran que el demandante manifestó *«su intención libre y voluntaria de finalizar su contrato de trabajo por un mutuo acuerdo con el Banco»* y que el empleador

accedió a dicha propuesta, de manera que se llegó «a un mutuo acuerdo de terminación del contrato de trabajo con fecha 31 de octubre de 2014, mediante la suscripción de un acuerdo transaccional entre las partes», que en su numeral 1 dispone textualmente:

Las partes, en pleno uso de sus facultades y de manera libre y espontánea, por mutuo acuerdo, han decidido dar por terminado el Contrato de Trabajo que los unió desde el 1º de febrero de 2008, terminación que se hará efectiva, de manera pura y simple, a partir de la finalización de la jornada laboral del día 31 de octubre de 2014, de conformidad con lo establecido en el literal b) del artículo 61 del Código Sustantivo del Trabajo.

Esta terminación por mutuo acuerdo es irrevocable, no produce ningún tipo de sanción o indemnización derivada de la forma de terminación del contrato y no se condiciona a la firma del acuerdo conciliatorio que se enuncia en el siguiente numeral. Por lo anterior, se deja constancia que el contrato que vinculó a las partes finaliza el día 31 de octubre de 2014, por mutuo acuerdo.

Indica que el 13 de noviembre de 2014 las partes suscribieron un acuerdo de conciliación ante el Ministerio de Trabajo, «en el que ratifican que el contrato de trabajo finalizó por mutuo acuerdo desde el 31 de octubre de 2014 y convienen en dirimir expresamente cualquier controversia derivada de la ejecución de dicho contrato ya finalizado para el momento de la suscripción del acuerdo conciliatorio».

Señala que, conforme a lo dispuesto en el artículo 19 del C.P.T.S.S., el acuerdo conciliatorio puede suscribirse en cualquier tiempo, antes o después de la presentación de la demanda, «de tal suerte que era completamente legal que se suscribiera con posterioridad a la finalización del contrato de trabajo un acuerdo conciliatorio encaminado a dirimir cualquier eventual conflicto relacionado con las condiciones de ejecución del contrato de trabajo, sin que tal suscripción supusiera que las partes consideraran que se había actuado de manera ilegal como infundadamente se afirma en la sentencia».

Subraya que las facultades *extra y ultra petita* del juez laboral, *«conforme a lo establecido en el artículo 50 del Código Sustantivo del Trabajo, contemplan exclusivamente el pago de salarios, prestaciones o indemnizaciones a que tiene derecho el trabajador, en tal sentido la declaratoria de nulidad de acuerdos conciliatorios cuya nulidad no se solicita bajo ningún punto de vista en las pretensiones de la demanda supone una abierta extralimitación de tales facultades legales y por tanto supone que el Tribunal excedió el ámbito de su competencia como juez de instancia».*

También expresa que la sentencia recurrida, sin fundamento alguno, expone que el conocimiento de la enfermedad del actor, el cambio de funciones y la falta de actividad específica a desarrollar, *«constituían un indicio de un comportamiento discriminatorio por parte del empleador, que había servido de mecanismo de presión para que el actor decidiera finalizar el vínculo laboral».* En ese sentido, considera que el Tribunal *«dejó de lado que desde la propia demanda el actor confesó (hecho 3 de la demanda) que desde mayo de 2008, es decir más de 6 años antes de la terminación de su contrato de trabajo tanto el empleador como los compañeros de trabajo conocían de la enfermedad del trabajador precisamente porque el trabajador les había puesto en conocimiento tal situación».*

Agrega que el cambio de funciones del actor y su traslado al área administrativa de la entidad *«no obedecieron al conocimiento de la existencia de la enfermedad del actor sino al proceso de sinergias de funciones derivada de la fusión de las dos entidades financieras durante el año 2014; brindando así una causal objetiva para tales cambios laborales y desvirtuando la existencia de un comportamiento discriminatorio».*

Por último, en cuanto al ocultamiento de la situación de salud del actor para efectos de la terminación de su contrato de trabajo, esgrime que *«se trata también de una conclusión infundada de la*

sentencia», pues «si la intención del Banco hubiese sido la de ocultar la enfermedad del actor hubiese emitido la orden del examen posteriormente a la realización del acuerdo conciliatorio ante el Ministerio de Trabajo. [...] En todo caso y así se hubiese manifestado ante el Inspector de Trabajo la existencia de la enfermedad, nada impide a una persona enferma con el virus del VIH renunciar voluntariamente a su contrato de trabajo y ninguna autoridad podría impedirle ejercer tal determinación si ese es su deseo».

VII. RÉPLICA

En cuanto a la supuesta extralimitación de funciones en que habría incurrido el Tribunal, aduce el replicante que es deber del juez examinar de manera íntegra la demanda, *«con el fin de determinar y extraer la verdadera intención del actor, así como también el sentido del documento y la protección judicial que se solicita implícitamente en la demanda, en este sentido pese a que en el escrito inicial de demanda no se precise de forma clara dicha intención, el juez que conoce del proceso debe revisar detalladamente el libelo demandatorio [...] con el fin de determinar las verdaderas pretensiones del accionante [...] en el derecho laboral prima la realidad sobre las formas».*

Manifiesta que, contrario a lo esgrimido por el Banco recurrente, era deber del empleador solicitar autorización previa al inspector del trabajo para desvincular al actor *«sin importar la causa o el génesis de la desvinculación».* Ello con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Constitucional (Sentencias T-040 de 2001, T-597 de 2014 y SU-049 de 2017, entre muchas otras).

Asevera que no es cierto que el Tribunal hubiese confundido el acuerdo de transacción celebrado el 31 de octubre de 2014 con el acuerdo de conciliación suscrito el 13 de noviembre de ese

mismo año, «*como un mismo acto jurídico*», pues se pronunció frente a cada uno de ellos «*de forma separada*» y explicó las razones por las cuales los mentados acuerdos carecían de validez jurídica.

Indica que en el proceso logró demostrarse la conducta irregular del Banco, lo que «*constituye indicio de discriminación en contra del actor, puesto que pese a encontrarse en un momento de fusión, no es lógico que está solo afectara a un trabajador*». Además, alega que conforme lo dispuesto por la Corte Constitucional en la sentencia T-426 de 2017, «*existe la presunción de que el despido de todo empleado portador del VIH es con ocasión a su estado (sic) salud, motivo por el cual la carga de la prueba está en cabeza del empleador quien debe desvirtuar que el despido del empleado XXX, quien es portador de VIH, es resultado de una causa objetiva que justifica su proceder, la cual en el transcurso del proceso no se demostró por parte del empleador*».

VIII. CONSIDERACIONES

Bastante se ha dicho por la jurisprudencia de la Sala que el papel de la Corte en el recurso extraordinario no es juzgar el pleito para ver a cuál de las partes le asiste la razón, sino, cuestión distinta, verificar si el Tribunal violó o no la ley conforme a los cargos, ataques o reproches que el recurrente hace a su fallo, atendiendo para ello las dos causales precisas que el legislador diseñó con tal objeto. En ese sentido, si se endilga a la sentencia ser violatoria de la ley sustancial, se deberá indicar el precepto legal sustantivo, de orden nacional, que se estime violado y el concepto de su infracción, esto es, si lo fue por infracción directa, aplicación indebida o interpretación errónea; en tanto, si la violación de la ley proviene de la apreciación errónea o la falta de

apreciación de determinada prueba, la alegación del recurrente deberá demostrar haberse incurrido en error de derecho o en error de hecho que aparezca de modo manifiesto en los autos.

También se ha precisado en la jurisprudencia que le compete al recurrente derruir todos y cada uno de los razonamientos esenciales sobre los cuales se soporta el fallo atacado, pues nada conseguirá si, aún con razón, ataca uno o apenas algunos de los que constituyeron esos basamentos, pues con quedar uno en pie se mantendrá indemne la decisión, dadas las presunciones de acierto y legalidad que la revisten, así como el carácter dispositivo y, por ende, rogado del recurso.

Lo anterior traduce igualmente que si el fallo del Tribunal soporta sus razonamientos esenciales en diversos medios de prueba, compete al recurrente en casación atacar todos y cada uno de ellos, demostrando el o los yerros que con el carácter de manifiestos, protuberantes u ostensibles se derivan de su falta o errónea apreciación, empezando por los enlistados en el artículo 7 de la Ley 16 de 1969, pues si deja libres de examen alguno o algunos de ellos, o solo se ocupa de los razonamientos provenientes de medios probatorios no calificados en la casación del trabajo, o no reprocha estos segundos debiendo hacerlo, la sentencia atacada permanecerá soportada en el o los medios de prueba que no fueron cuestionados, calificados o no; o simplemente no podrá ser objeto de estudio por no aparecer acreditado siquiera un yerro de tal naturaleza sobre los medios que sí aparecen como calificados en la citada disposición.

La Corte ahonda en las citadas características del recurso de casación porque el Tribunal analizó varios medios de prueba para concluir que la sociedad demandada había incurrido en una conducta discriminatoria en contra del actor, por razón de su estado médico y, de esa manera, declarar la nulidad del acuerdo de transacción celebrado el 31 de octubre de 2014, así como del acuerdo de conciliación suscrito el 13 de noviembre de ese mismo año, por un vicio en el consentimiento *«derivado de la presión y la discriminación...»*

Específicamente, para llegar a esta conclusión, el Tribunal examinó las declaraciones de Diana Patricia Escorcia, Claudia Lucía Sandoval y Alexander Acero y, a partir de las mismas, destacó que, luego de la fusión que sufrió la entidad bancaria demandada, al actor no le fue asignado un cargo, con funciones precisas, además de que no le fue suministrado un carné de identificación, ni claves de acceso a las plataformas electrónicas de la empresa o una ubicación concreta en la planta de personal, contrario a lo cual fue invitado a renunciar a su trabajo, pese a su conocido estado de salud, todo lo cual permitía inferir una conducta discriminatoria, en la medida en que no había otras pruebas que respaldaran una conclusión diferente, de manera *«precisa y segura»*.

Teniendo en cuenta lo anterior, es evidente la insuficiencia del cargo para desvirtuar la legalidad de la decisión recurrida, pues no fue con apoyo en los medios de prueba enlistados por el censor que el Tribunal edificó sus conclusiones, sino a partir del análisis de la prueba testimonial, en virtud de la cual advirtió que la demandada había incurrido en una conducta discriminatoria

que, a su vez, había viciado el consentimiento del actor expresado en los actos de terminación de su contrato de trabajo.

Así las cosas, al censor le competía, de manera primordial, cuestionar la valoración que de la prueba testimonial hizo el Tribunal, no obstante su condición de prueba no calificada, por haber sido el soporte fundamental de la sentencia gravada y necesariamente debía ser confrontada, una vez demostrado un error con base en los medios calificados, como lo ha dicho la jurisprudencia. Asimismo, al no haber obrado de esa forma, su acusación deviene impróspera, al conservar la decisión gravada sus presunciones de acierto y legalidad.

Por otra parte, de las pruebas calificadas que señala la censura la Sala observa que el acuerdo de transacción (folio 249), el acuerdo de conciliación (folios 250 a 252), las comunicaciones mediante las cuales el actor solicita a la demandada estudiar la posibilidad de su retiro voluntario por mutuo acuerdo (folios 246 y 247 a 248) y la solicitud del examen médico de egreso (folio 254), nada dicen a los propósitos de determinar si el trabajador fue objeto o no de discriminación por razón de su estado de salud y si, con base en ese contexto de segregación y exclusión, se sintió presionado a suscribir los mentados acuerdos para dar por terminado su contrato de trabajo.

Antes bien, tales documentos muestran simplemente el plano formal de la terminación del contrato de trabajo, en el que aparentemente el demandante expresó libremente su consentimiento, pero no desmienten la conclusión del Tribunal atinente a que, desde antes, fue sometido a un ambiente de

discriminación por razón de su condición médica, reflejado en varias conductas disuasivas y anormales en cualquier ambiente de trabajo.

Asimismo, se itera, ninguno de esos documentos le sirvió al Tribunal para formar su convencimiento sobre *«el conocimiento del empleador acerca del estado de salud del demandante»*, ni sobre la presión de que fue víctima, *«previo a la suscripción de los referidos acuerdos con los cuales el empleador se escudó en la legalidad de la terminación de su contrato de trabajo»*.

Tampoco despliega el recurrente algún ejercicio argumentativo tendiente a desvirtuar la inferencia fáctica del Tribunal relativa a que no resultaba entendible cómo un proceso de fusión entre las dos entidades bancarias afectara a un trabajador en específico, en este caso al demandante, y no a un grupo reducido o importante de trabajadores de una dependencia o de la misma entidad.

En este punto no es trascendente la supuesta *confesión* del actor reivindicada por la censura, de que había informado al empleador su estado de salud desde hacía varios años, pues el Tribunal evidenció válidamente que, a pesar de que el trabajador mantuvo su relación laboral a lo largo de los años, pese a su conocida condición de salud, fue en el contexto específico de la fusión entre entidades bancarias que comenzó a sufrir presiones y tratos discriminatorios, en la medida en que no le asignaron funciones, ni le fue asignado un rol específico dentro del esquema organizacional de la nueva entidad.

En lo que tiene que ver con la fecha en la que se celebró el acuerdo de conciliación, el Tribunal no desconoció que se pudiera suscribir con posterioridad a la finalización de la relación laboral, para zanjar cualquier diferencia, como lo sugiere la censura, sino que, simplemente, se insiste, encontró demostrado que el trabajador, desde antes de llegar a la finalización de su vínculo, estuvo envuelto en un contexto de discriminación que, por fuerza de la continua presión a la que fue sometido, vicio su consentimiento expresado en los varios acuerdos que suscribió. Es decir que, para el Tribunal, la conciliación hizo parte de una sucesión de actos jurídicos que carecían de validez, no porque no pudieran suscribirse en determinada fecha o no tuvieran la virtualidad de autocomponer disputas laborales, sino porque el consentimiento del trabajador estaba viciado.

Tampoco resulta atendible para la Sala la afirmación de la censura conforme a la cual resultaba intrascendente el ocultamiento del estado de salud del actor ante el inspector de trabajo, en el momento de la terminación del vínculo, pues, contrario a ello, dicha información resultaba sumamente relevante a los propósitos de que dicha autoridad administrativa ejerciera su función conciliadora en forma completa y eficaz, descartando la vulneración de derechos fundamentales del trabajador como la dignidad humana y la igualdad, que no pueden ser objeto de transacción o renuncia.

En ese sentido, en lo que tiene que ver con la premisa fáctica del Tribunal relativa a que el actor fue sometido a un contexto de

discriminación que vició su consentimiento al momento de aceptar la terminación de su contrato de trabajo, la acusación resulta insuficiente e impróspera.

Resta advertir que, desde el punto de vista fáctico, el Tribunal no desconoció que en la demanda no se había elevado una pretensión clara y expresa de nulidad del acta de conciliación suscrita entre las partes, de manera que no incurrió en los errores de hecho que denuncia la censura frente a este tópico. Por el contrario, dicha corporación comenzó sus consideraciones precisamente con dicha premisa, solo que aclaró que a partir del «examen integral de la demanda...» se podía inferir con claridad que la intención del demandante era precisamente la de discutir la validez de los actos en los que se materializó la terminación del contrato de trabajo, esto es, el acuerdo de transacción del 31 de octubre de 2014 y el acuerdo de conciliación del 13 de noviembre siguiente.

Y en dicha reflexión el Tribunal no incurrió en error de hecho pues, del análisis completo y razonable de la demanda (fol. 5 a 14), se puede observar claramente que el demandante planteó de manera insistente la existencia de un marco de discriminación en su contra, derivado de su estado de salud y materializado en conductas como las que destacó el Tribunal, esto es, que no le fue asignado un cargo, ni tareas, además de que fue sometido a hostigamiento y presiones para que renunciara a su cargo y, finalmente, que tomó esa decisión con la convicción de que era la única opción que tenía, «movidó por la depresión» y debido a su estado de vulnerabilidad.

Todo lo anterior, sin duda, le permitía al Tribunal entender que, en últimas, el actor estaba sometiendo a juicio la validez de los actos de terminación de su contrato de trabajo, por vicios en el consentimiento. En ello nada tenían que ver las facultades ultra y extra petita que menciona la censura, pues, se repite, se trataba de un ejercicio legítimo de interpretación de la demanda.

Igualmente, en este punto no tenía trascendencia la diferencia que esboza el censor en su cargo, entre el acuerdo de transacción y el acta de conciliación, pues, finalmente, el Tribunal consideró que, en uno y otro acto jurídico, el consentimiento del actor estaba viciado, por las precisas condiciones a las que fue sometido y que no lograron ser desvirtuadas por la censura.

Vale la pena advertir también que las conclusiones del Tribunal en este preciso aspecto estuvieron ambientadas por una reflexión jurídica en virtud de la cual el juez del trabajo está en la obligación de examinar de manera racional y sistemática la demanda, «...como un todo dotado de sentido...», en aras de desentrañar sus verdaderos límites y propósitos y hacer prevalecer el derecho sustancial, premisa esta que no es controvertida por la censura.

Todo lo anterior permite concluir que, además de que el cargo resulta insuficiente en su estructura, no logra demostrar los errores de hecho que denuncia.

La acusación no prospera.

Las costas en el recurso extraordinario están a cargo de la entidad recurrente por haber sido replicada la demanda. En su liquidación, que deberá realizar el juez de primera instancia (art. 366 del C.G.P.), inclúyase la suma de \$8.000.000, a título de agencias en derecho.

IX. 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 el 30 de agosto de 2017 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del proceso ordinario laboral seguido por **DFEG** contra el **BANCO GNB SUDAMERIS S.A.**

Costas como se dijo en la parte motiva.

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

cmz.
RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO

Presidente de la Sala

GERARDO BOTERO ZULUAGA

FERNANDO CASTILLO CADENA

CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO

13/03/19

JORGE LUIS QUIROZ ALEMÁN

M.P. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO
SECRETARÍA SALA DE CASACIÓN LABORAL



Se deja constancia que en la fecha se fija edicto

Bogotá, D.C. 03 - 04 2019 H- 8:00 a.m.

 Secretario

M.P. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO
SECRETARÍA SALA DE CASACIÓN LABORAL



Se deja constancia que en la fecha se desfija edicto

Bogotá, D.C. 03 - 04 2019 H- 5:00 pm

 SECRETARÍA

M.P. RIGOBERTO ECHEVERRI BUENO
SECRETARÍA SALA DE CASACIÓN LABORAL



Se deja constancia que en la fecha y hora
 señaladas, queda ejecutoriada la presente
 providencia. 08 ABR 2019
 Bogotá, D.C. Hora: 5:00 pm

 Secretario