

CONCEPTO 11509 DE 2020

(julio 3)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAJE - SENA

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Asunto: Protección laboral reforzada sujetos con enfermedades catastróficas, ruinosas o huérfanas

En atención a la comunicación de fecha 11 de junio de 2020 (sin radicar) en la cual pregunta si las enfermedades crónicas y de alto riesgo pueden ser consideradas como debilidad manifiesta y pueden ser objeto de protección de estabilidad laboral reforzada respecto de un servidor público con empleo PROVISIONAL en el SENA. Al respecto de manera comedida le informo:

En su comunicación puntualiza:

“Toda vez según el artículo 1° del Decreto 498 de 2020 del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, modificó el artículo [2.2.5.3.2](#) del Decreto 1083 de 2015, en los siguientes términos:

Parágrafo 2°. Cuando la lista de elegibles elaborada como resultado de un proceso de selección esté conformada por un número menor de aspirantes al de empleos ofertados a proveer, la administración, antes de efectuar los respectivos nombramientos en período de prueba y retirar del servicio a los provisionales, deberá tener en cuenta el siguiente orden de protección generado por:

1. Enfermedad catastrófica o algún tipo de discapacidad.
2. Acreditar la condición de padre o madre cabeza de familia en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.
3. Ostentar la condición de prepensionados en los términos señalados en las normas vigentes y la jurisprudencia sobre la materia.
4. Tener la condición de empleado amparado con fuero sindical.

Parágrafo 3°. Cuando la lista de elegibles esté conformada por un número igual o superior al número de empleos a proveer, la administración deberá adelantar acciones afirmativas para que en lo posible los servidores que se encuentren en las condiciones señaladas en el parágrafo anterior sean reubicados en otros empleos de carrera o temporales que se encuentren vacantes, y para los cuales cumplan requisitos, en la respectiva entidad o en entidades que integran el sector administrativo.

La pregunta inicialmente planteada radica en que nos es claro que tipo de enfermedades son susceptibles de protección especial, toda vez que según la Normatividad vigente en Colombia el concepto de “Enfermedad catastrófica” estaba normada en la resolución 5261 de 1994 del Ministerio de Salud y esta resolución a la fecha se encuentra derogada”.

ALCANCE DE LOS CONCEPTOS JURÍDICOS

Los conceptos emitidos por la Dirección Jurídica del SENA son orientaciones de carácter general que no comprenden la solución directa de problemas específicos ni el análisis de actuaciones particulares. En cuanto a su alcance, no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, ni tienen el carácter de fuente normativa y sólo pueden ser utilizados para facilitar la interpretación y aplicación de las normas jurídicas vigentes.

1°. La Ley 972 de 2005 por la cual se adoptaron normas para mejorar la atención por parte del Estado colombiano de la población que padece de enfermedades ruinosas o catastróficas, especialmente el VIH\Sida, dispuso que su contenido así como el de las disposiciones que la complementen o adicionen, se interpretarán y ejecutarán teniendo presente el respeto y garantías al derecho a la vida y que en ningún caso se pueda afectar la dignidad de la persona; producir cualquier efecto de marginación o segregación, lesionar los derechos fundamentales a la intimidad y privacidad del paciente, el derecho al trabajo, a la familia, al estudio y a llevar una vida digna y considerando en todo caso la relación médico-paciente.

Por su parte, la Ley 1392 de 2010 mediante la cual reconoce las enfermedades huérfanas como de especial interés y se adoptan normas tendientes a garantizar la protección social por parte del Estado colombiano a la población que padece de enfermedades huérfanas y sus cuidadores” define en su artículo 3°, modificado por el artículo 140 de la Ley 1438 de 2011, a las enfermedades huérfanas como aquellas crónicamente debilitantes, graves, que amenazan la vida y con una prevalencia menor de 1 por cada 5.000 personas, comprenden, las enfermedades raras, las ultrahuérfanas y olvidadas.

Posteriormente, se expidió la Ley Estatutaria 1751 de 2015 “Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones”, cuyo artículo 11 prevé:

“ARTÍCULO 11. SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN. La atención de niños, niñas y adolescentes, mujeres en estado de embarazo, desplazados, víctimas de violencia y del conflicto armado, la población adulta mayor, personas que sufren de enfermedades huérfanas y personas en condición de discapacidad, gozarán de especial protección por parte del Estado. Su atención en salud no estará limitada por ningún tipo de restricción administrativa o económica. Las instituciones que hagan parte del sector salud deberán definir procesos de atención intersectoriales e interdisciplinarios que le garanticen las mejores condiciones de atención.

En el caso de las mujeres en estado de embarazo, se adoptarán medidas para garantizar el acceso a los servicios de salud que requieren durante el embarazo y con posterioridad al mismo y para garantizar que puedan ejercer sus derechos fundamentales en el marco del acceso a servicios de salud.

2°. La Corte Constitucional en Sentencia SU-[040](#) de 2018 sobre las personas con protección laboral reforzada señaló:

“(…) La figura de “estabilidad laboral reforzada” tiene por titulares a: (i) mujeres embarazadas; (ii) personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud; (iii) aforados sindicales; y (iv) madres cabeza de familia. En el caso de las personas con discapacidad, “es el derecho que garantiza la permanencia en el empleo, luego de haber adquirido la respectiva limitación física, sensorial o psicológica, como medida de protección especial y de conformidad con su capacidad laboral.” Adicionalmente, la protección especial de quienes por su condición física están en circunstancia de debilidad manifiesta se extiende también a las personas respecto de las cuales esté probado que su situación de salud les impide o dificulta sustancialmente el

desempeño de sus labores en las condiciones regulares, sin necesidad de que exista una calificación previa que acredite una discapacidad. En este contexto, la estabilidad laboral reforzada hace ineficaz el despido o desvinculación cuando la razón del mismo es la condición especial que caracteriza al trabajador”.

En la Sentencia T-920 de 2013 sobre la protección de personas con enfermedades catastróficas o ruinosas, la Corte expresó:

“(…) En la jurisprudencia constitucional de manera reiterada y consolidada ha afirmado que existen personas a quienes la Carta Política confiere una protección especial por parte del Estado, ya sea por razón de su edad, por encontrarse en especiales circunstancias de indefensión, para las cuales, el amparo del derecho fundamental a la salud deviene reforzado. En efecto, el hecho de que el tutelante ostente la condición de sujeto de especial protección por parte del Estado, impone al juez constitucional tener en cuenta que entre mayor vulnerabilidad del accionante, mayor debe ser la intensidad de la protección para realizar de esa manera el principio de igualdad real, contemplado en el artículo [13](#) superior. En ese sentido, es necesario hacer alusión a las enfermedades catastróficas o ruinosas, las cuales cobran una especial relevancia en la medida que al encontrarse estos sujetos en estado de debilidad manifiesta, merecen una singular atención por parte del Estado y de la sociedad. Tal es el caso de las personas portadoras del VIH/SIDA, y de las que padecen cáncer, quienes se encuentran en una condición de debilidad manifiesta consustancial a su patología y afrontan una serie de necesidades particulares que requieren de una protección reforzada”.

El Alto Tribunal constitucional en Sentencia T-[201](#) de 2018 en relación con la protección laboral reforzada de sujetos que se encuentren en situación de debilidad manifiesta por su razones de salud indicó:

“(…) La mencionada protección le asiste a quienes acrediten su discapacidad, pero también a las personas que están en situación de debilidad manifiesta debido a importantes deterioros en su estado de salud, que le “impide[n] o dificulta[n] sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”. De tal suerte, “siempre que el sujeto sufra de una condición médica que limite una función propia del contexto en que se desenvuelve, de acuerdo con la edad, el sexo o factores sociales y culturales, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada.”

Planteada de este modo, la estabilidad laboral reforzada tiene como objetivo brindar una protección adicional a las personas que puedan ser apartadas de su trabajo, con ocasión de una eventualidad médica por la que atraviesen”.

Finalmente, en la Sentencia SU-[049](#) de 2017 la Corte Constitucional unificó su posición en torno a la interpretación de beneficiarios del artículo [26](#) de la Ley 361 de 1997 en cuanto la jurisprudencia constitucional “ha acogido una concepción amplia del término limitación [hoy discapacidad, según el condicionamiento realizado por la sentencia C-458 de 2015], en el sentido de hacer extensiva la protección de la que habla la Ley [361](#) de 1997 a las personas de las que se predique un estado de debilidad manifiesta por causa de una enfermedad que no necesariamente acarree una pérdida de la capacidad para trabajar”

Pues bien, como puede apreciarse, la jurisprudencia constitucional, por demás abundante, ha identificado una serie de grupos a quienes se les debe reconocer y garantizar su especial protección constitucional, bien por la posición de indefensión, por la pertenencia a ciertos grupos de la población, por su discapacidad o por sus condiciones de debilidad manifiesta, como sucede

con las personas que padecen enfermedades catastróficas, ruinosas o huérfanas.

De igual manera, se han expedido normas como las contenidas en las leyes 1751 de 2015, 1392 de 2010 y 972 de 2005, tendientes a garantizar la protección, entre otros, de los derechos fundamentales a la vida, la salud y el trabajo de aquellos sujetos que padecen patologías que afectan seriamente sus condiciones de salud.

En este orden de ideas, y conforme con lo previsto en las Leyes 972 de 2005, 1392 de 2010 y 1751 de 2015 y a la luz de la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional, puede concluirse que las personas naturales que padecen enfermedades ruinosas, catastróficas o huérfanas, llámese cáncer, VIH/ SIDA, o afectados por virus como el COVID-19 o cualquier otra que ponga en peligro la vida de la persona, se encuentran dentro del grupo de sujetos de especial protección constitucional laboral reforzada como consecuencia del estado de debilidad manifiesta por motivos de salud debido a las patologías que padecen y que por lo mismo afrontan una serie de necesidades particulares a causa de la enfermedad.

En los anteriores términos se da respuesta oportuna, concreta y congruente a su petición.

Cordial saludo,

Antonio José Trujillo Illera

Coordinador Grupo de Conceptos Jurídicos y

Producción Normativa - Dirección Jurídica

Dirección General



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

