



## **Fuero de salud deja más preguntas que respuestas**

**La aplicación práctica de la sentencia de unificación de la Corte Constitucional sobre estabilidad ocupacional reforzada preocupa por igual a empresarios y sindicalistas.**

No cabe duda de que la sentencia SU-049 de febrero pasado, proferida por la Corte Constitucional, fue uno de los fallos capitales del año que termina. En ese pronunciamiento, el alto tribunal unificó su jurisprudencia frente al derecho a la estabilidad ocupacional reforzada (EOR), doctrinalmente conocida como fuero de salud.

Uno de los puntos centrales de la sentencia, es reafirmar la línea jurisprudencial de la propia Corte, en el sentido de que la EOR, como derecho de rango constitucional, no se limita a quienes hayan sido calificados con pérdida de su capacidad laboral (moderada, severa o profunda) con fundamento en la Ley 361 de 1997, tesis defendida por la Corte Suprema de Justicia (CSJ), sino que tiene un ámbito de cobertura más amplio y por lo tanto no requiere calificaciones de esta naturaleza. En pocas palabras, para la Corte Constitucional, la EOR no es una garantía estrictamente legal, aplicable a quienes tienen la “condición de limitados por su grado de discapacidad”, como lo ha sostenido la CSJ, sino que tiene fundamento constitucional y por lo tanto, “es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho”.

Otros dos puntos centrales del fallo son, de un lado, su aplicación a las relaciones originadas en contratos de prestación de servicios (incluso si no existe subordinación), y de otro, el reconocimiento de una indemnización equivalente a 180 días en caso de violación a la EOR.

“El fuero por discapacidad, de origen legal, y el concepto de debilidad manifiesta, de desarrollo jurisprudencial, son los pilares del llamado fuero de salud, pues la situación de debilidad manifiesta puede abarcar muchos otros conceptos más allá de la simple discapacidad. Esto ha tenido una evolución a un tercer nivel, el de la EOR, que es mucho más genérico y abarca otros supuestos”, explica Santiago Martínez Méndez, socio de la firma Godoy Córdoba.

### **EMPRESARIOS PREOCUPADOS**

Una vez se dio a conocer la sentencia, las reacciones no se hicieron esperar, no solo porque hay preocupación entre los empresarios en relación con sus alcances prácticos,



sino porque ellos mismos consideran que a partir de ahora deberán asumir una carga mayor, que ni la sociedad ni el Estado están dispuestos a balancear.

“La Andi respeta y acata la decisión, lo que no significa que cuando observamos la manera como se lleva a efecto, no encuentre preocupaciones prácticas. Se trata de uno de los temas más sensibles en el mundo del trabajo. En general, nos preocupa la forma como se ha venido ampliado vía jurisprudencial el concepto de estabilidad laboral reforzada y, puntualmente, en lo que respecta al fuero de salud, nos inquieta el impacto que decisiones como estas representan para la estabilidad de las empresas, dadas sus consecuencias micro y macroeconómicas”, afirma Alberto Echavarría, Vicepresidente de Asuntos Jurídicos y Sociales de ese gremio. En cuanto a los obstáculos para la aplicación del fallo, el dirigente precisa que hay temor por el abuso de la figura de la EOR, dado “el amplísimo grado de indeterminación inherente a la categoría de ‘debilidad manifiesta por razones de salud’, en donde caben desde graves situaciones de salud hasta complicaciones menores”. Igualmente, expresó su preocupación, entre otros aspectos, por “el grado de informalidad probatoria con que se acredita esta condición, la ausencia de elementos técnicos y médicos para que los jueces adopten en el día a día sus decisiones, y por las presunciones de despidos discriminatorios que desconocen la buena fe de los empleadores y que en la práctica son imposibles de desvirtuar”.

#### **SINDICATOS: MODERADO OPTIMISMO**

Las inquietudes en torno a los alcances prácticos de la EOR no solo están del lado de los empresarios. También la Unión Sindical Obrera (USO), que ha recibido el fallo como una importante conquista para los trabajadores, expresa dudas sobre cómo será en adelante su aplicación a cada caso concreto.

“Recibimos el fallo como un avance, en el sentido de que el fuero de salud se hace extensivo a todas las formas de vinculación laboral. Sin embargo, en la práctica habrá muchos obstáculos a la hora de aplicarlo, y una mayor resistencia por parte de los empleadores. Con todo el respeto que guardo por los jueces, me preocupa que algunos sean temerosos a la hora de aplicar los principios constitucionales reafirmados en la sentencia de unificación. Será la Corte, como órgano de cierre, la encargada de acortar las brechas que en la práctica genere la aplicación de la doctrina constitucional. Por otro lado, las administradoras de riesgos laborales y las entidades prestadoras de servicios de salud, también deben hacer parte de esta discusión, lo mismo que el Estado, pues la carga no solo debe quedar en manos del empleador”, sostiene Edwin Palma, vicepresidente de la USO.

Más allá del valor de la sentencia de unificación, los interrogantes sobre su alcance práctico persisten: ¿qué papel jugará el Mintrabajo, al que le achacan excesivas trabas en la expedición de autorizaciones que permitan la desvinculación de trabajadores



amparados por el fuero de salud? ¿Qué responsabilidad debe asumir el sistema de seguridad social en salud y riesgos laborales para equiparar las cargas de los empleadores? ¿Si no hay calificación legal válida sobre el porcentaje de incapacidad ocupacional, cómo se prueba la afectación sufrida por el trabajador? Han pasado nueve meses desde que se profirió la decisión, pero los alcances de la EOR siembran más dudas que certezas en un entorno de creciente inestabilidad jurídica.

Diario Portafolio, 20 de Noviembre de 2017. Página 22