

NOTIFICACION POR AVISO Y PAGINA WEB
Art. 69 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso
Administrativo
FIJACIÓN EN CARTELERA Y PAGINA WEB

Bucaramanga, 17 DE ENERO DE 2024 A LAS 7:00 AM

PARA NOTIFICAR: LA RESOLUCION 001932 DEL 07 DE DICIEMBRE DE 2023 a el señor **JULIO CESAR BAYONA APARICIO**

En la Oficina de notificaciones de la Dirección Territorial Santander una vez se tiene la devolución por parte de la empresa 4-72 (entidad de correos oficial) el oficio remitido al Señor(a)(es)(as **JULIO CESAR BAYONA APARICIO** con guía número **RA458462149CO**, y que según cuya causal es: **NO RECLAMADO**, la suscrita funcionaria encargada de notificaciones **FIJA** en cartelera situada en lugar de fácil acceso al público y **en la página Web**, la referida resolución que contiene (6) folios útiles, por término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de hoy 17 DE ENERO DE 2024 .

En constancia.


MARYBEL TREJOS MURILLO
Auxiliar Administrativo

Y se **DESFIJA** el día de hoy _____ a las 7:00 AM, todo lo anterior dando cumplimiento Art. 69 de la Ley 1437 de 2011, **INFORMAR** en la diligencia de notificación que con la presente queda agotada la actuación administrativa y solo proceden las acciones ante la jurisdicción Contencioso Administrativo si se dieran los presupuestos legales para ello.

Advirtiendo que la presente notificación se considera surtida al finalizar el día hábil siguiente al retiro del aviso.

En constancia,


MARYBEL TREJOS MURILLO
Auxiliar Administrativo



Libertad y Orden

MINISTERIO DE TRABAJO

RESOLUCIÓN NÚMERO

001932

DE 2023

07 DIC 2023

"Por la cual se decide una actuación administrativa "

EL INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DEL GRUPO DE ATENCIÓN AL CIUDADANO Y TRÁMITES DE LA DIRECCIÓN TERRITORIAL DE SANTANDER DEL MINISTERIO DEL TRABAJO, en uso de sus facultades legales y en especial de las conferidas por Ley 1437 de 2011, la Ley 361 de 1997 y el Decreto 4108 del 2 de noviembre de 2011, la Resolución 0404 de 2012 modificado parcialmente por la Resolución 02143 del 2014, con fundamento en los siguientes,

Expediente: 7168001-000712 del 25 de septiembre de 2023.

Radicado: 01EE2023716800100009544.

Solicitante MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE S.A.S.

Trabajador: JULIO CESAR BAYONA APARICIO

Trámite: Autorización para terminación de contrato de trabajador en estado de discapacidad.

HECHOS

Que la DRA. **YAZMIN ANGARITA BUILES**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.894.634 y tarjeta profesional No. 95813 del C. S de la J., en calidad de apoderada especial de la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE S.A.S.**, con NIT: **901225873-8** solicita autorización para terminación del contrato de trabajo del señor **JULIO CESAR BAYONA APARICIO**, identificado con C.C. 13.636.513, quien se encuentra amparado por fuero de estabilidad reforzada o debilidad manifiesta y/o discapacidad según afirma la empleadora, esta petición está fundamentada en los siguientes hechos:

*"Solicito a usted se sirva proceder a **AUTORIZAR LA TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO A TERMINO FIJO CELEBRADO ENTRE MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE SAS, Y EL SEÑOR JULIO CESAR BAYONA APARICIO, 13.636573 de Curiti, lo anterior conforme a la incompatibilidad de su salud con el ejercicio de las funciones como OPERADOR MINERO y DE OFICIOS VARIOS**".*

Mediante comunicación del 19 de septiembre de 2023, el coordinador de trámites y atención al ciudadano de la dirección territorial de Santander procede a informar al trabajador sobre el inicio del trámite presentado por la empresa (Folio 67), comunicación que fue devuelta por la causal "no reclamado", según se aprecia en guía No. RA443814697CO de la empresa de servicios postales nacionales 472. (Folio 80)

Mediante auto No. 002638 del 25 de septiembre del 2023, suscrito por el Coordinador de Trámites y atención al ciudadano de la dirección territorial de Santander, se da apertura al trámite administrativo de autorización para terminación de vínculo laboral a persona en estado de incapacidad o debilidad manifiesta y se comisiona al inspector de trabajo de San gil para adelantar el mismo. (Folio 68)

Del mismo modo, mediante auto No.2667 del 28 de septiembre de 2023, el suscrito inspector de trabajo y seguridad social de San gil avoca conocimiento de la actuación y procede a decretar pruebas. (Folio 72)

De igual forma, mediante comunicación con fecha del 28 de septiembre de 2023 y radicada con el numero 08SE2023906867900012482 se procedió a comunicar el inicio del trámite a la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE S.A.S.** y se requirió a la misma para que procediera a realizar el envío al trabajador con copia del traslado de la solicitud junto con el auto No. 002638 del 25 de septiembre del 2023 y auto No.002667 del 28 de septiembre de 2023, en vista de que no había sido posible el contacto previo por parte del ministerio del trabajo (Folio 71) comunicación que sería

"Por la cual se decide una actuación administrativa"

entregada en su destino según consta en acta de envió y entrega de correo electrónico con ID 64044 de la empresa de servicios postales nacionales 472. (Folios 73 y 74)

Posteriormente, mediante correo electrónico de fecha 27 de octubre de 2023, la apoderada de la empresa solicitante allega respuesta al auto de avocar conocimiento y adjunta documentos requeridos entre los cuales se encuentran las copias del envío de los autos de apertura del trámite y el traslado de la solicitud, realizado efectivamente al trabajador el día 27 de octubre de 2023. (Folios 81- 88)

Es así como el día 09 de noviembre de 2023, el despacho procede a realizar un segundo requerimiento de información con radicado 08SE2023906867900014487 donde se solicitó los siguientes documentos a la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE SAS:

-Acta de constitución y última reunión del COPASS.

- Estudio de puesto de trabajo y las actividades de reinducción y de reentrenamiento en los procesos de la empresa, según las aptitudes físicas, psicológicas y técnicas con las que debe contar el trabajador en el cargo o cargos en los cuales fuera reubicado.

- Estudio de rendimiento efectuado al trabajador en los cargos en los cuales estuvo reubicado y por los cuales se considera que no es compatible con ellos.

(Folio 89)

De la misma forma, se procedió a oficiar a la empresa prestadora de salud NUEVA EPS, mediante correo electrónico de fecha 09 de noviembre de 2023 con radicado 08SE2023906867900014492, donde se solicita la siguiente información:

-Informe sobre el trabajador JULIO CESAR BAYONA APARICIO, con CC. No. 13.636.573, el estado actual de rehabilitación y si hasta la fecha existe alguna restricción médica y orden de reubicación laboral vigente con la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE SAS, con NIT 901225873-8.

(Folio 90)

En el mismo sentido, se procedió a oficiar a la empresa aseguradora de riesgos laborales ARL SURA, mediante correo electrónico de fecha 09 de noviembre de 2023 con radicado 08SE2023906867900014494, donde se solicita la siguiente información:

-Informe sobre la participación del trabajador JULIO CESAR BAYONA APARICIO, con CC. No. 13.636.573, en los programas terapéuticos y en los tratamientos médicos necesarios para su recuperación y rehabilitación funcional y ocupacional con la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE SAS, con NIT 901225873-8.

-Informe si en este momento se adelanta con la entidad algún proceso de rehabilitación y reincorporación a la vida laboral del señor JULIO CESAR BAYONA APARICIO y cuál es el resultado de este hasta la fecha.

(Folio 91)

En respuesta a lo anterior, la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE S.A.S. mediante correo del 15 de noviembre de 2023, radicado con el número 05EE2023906867900012460, profiere respuesta al segundo requerimiento realizado y remite pruebas solicitadas. (Folios 92-98)

Por parte de la empresa prestadora de salud NUEVA EPS se recibe correo electrónico de fecha 14 de noviembre de 2023, con radicado 05EE2023906867900012420, dando respuesta al requerimiento realizado por el despacho. (Folios 99-102)

"Por la cual se decide una actuación administrativa"

Acto seguido, por parte de la empresa aseguradora de riesgos laborales SURA ARL se recibe correo electrónico de fecha 14 de noviembre de 2023, con radicado 05EE2023906867900012499, dando respuesta al requerimiento realizado por el despacho. (Folios 103-104) No obstante lo anterior, se evidencia que en dicha respuesta no hay acceso a ningún documento y se solicita a la empresa nueva remisión, mediante oficio del 22 de noviembre de 2023, con radicado 08SE2023906867900015127 enviado al correo electrónico de la entidad. (Folio 114)

El día 17 de noviembre de 2023, se recibe comunicación por parte del apoderado del señor JULIO CESAR BAYONA APARICIO, radicado mediante número 01EE2023906867900012576, donde se manifiesta sobre la solicitud elevada por la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE y solicita pruebas. (Folios 105-113)

Finalmente, mediante correo electrónico de fecha 27 de noviembre de 2023, con radicado 05EE2023906867900013009, la aseguradora de riesgos laborales SURA ARL da respuesta al segundo requerimiento realizado por el despacho. (Folios 115-116)

Teniendo en cuenta lo anterior, el despacho procede a resolver el asunto de la siguiente manera:

SOLICITUD DE PRUEBAS DE OFICIO APODERADO DEL TRABAJADOR:

Solicita el apoderado del señor JULIO CESAR BAYONA APARICIO, *"oficiar a la junta medico laboral de Santander para que se le realice dictamen pericial de salud y pérdida de capacidad laboral al señor JULIO CESAR BAYONA APARICIO."*

Sobre la solicitud elevada por el apoderado, el despacho señala que dentro del trámite administrativo general que nos ocupa NO es necesaria la práctica de dicha prueba para lograr definir el asunto que nos ocupa, por lo cual prescindirá de decretar o practicar las mismas. Igualmente, el inspector de trabajo NO es la autoridad competente para ordenar dicha prueba ni mucho menos para definir controversias que versen sobre calificaciones de pérdida de capacidad laboral.

COMPETENCIA Y CONSIDERACIONES:

El Ministerio del Trabajo, cuenta con la competencia para autorizar la terminación del contrato de trabajo de trabajador que cuente con fuero de estabilidad reforzada por discapacidad y/o debilidad manifiesta, como lo indica el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, que establece:

"En ningún caso la limitación de una persona podrá ser motivo para obstaculizar una vinculación laboral, a menos que dicha limitación sea claramente demostrada como incompatible e insuperable en el cargo que se va a desempeñar. Así mismo, ninguna persona limitada podrá ser despedida o su contrato terminado por razón de su limitación, salvo que medie autorización de la oficina de Trabajo. (Negrilla fuera del texto original).

En este sentido se comprende que, tal como ordena la ley, este Ente Ministerial tiene la competencia para ordenar la terminación de la relación laboral de trabajadores que se encuentren en condición de discapacidad o debilidad manifiesta por razones de salud, previa verificación por parte del inspector de trabajo comisionado de la ocurrencia de una de las causales contempladas en el artículo 61 - terminación del contrato- y/o artículo 62 y 63: justas causas para la terminación del contrato- del Código Sustantivo de Trabajo.

Por tanto, bajo esta línea descriptiva y en desarrollo de la potestad de la antelación, el inspector de trabajo remite en lo referente anexo técnico procedimiento administrativo general IVC-PD-05-AN-01 versión 5.0 del Ministerio del Trabajo, por los cuales se regula el trámite bajo estudio y se establecen los requisitos y consideraciones a tener en cuenta por el usuario - empleador para despachar favorablemente su petición.

"Por la cual se decide una actuación administrativa"

Atendiendo a la solicitud presentada y con base en la Circular interna 0049 del 01/08/2019 es preciso señalar que: "las actuaciones que realiza el Ministerio del Trabajo en esta materia solo obedecen al mandato legal que lo ordena, el cual faculta y limita al inspector del trabajo para que verifique, constate y analice **si la solicitud de autorización de despido se encuentra soportada y ajustada a los supuestos normativos, más no para que califique o declare derechos, así como validación o ratificación de la ocurrencia de los hechos que constituyen la justa causa invocada por el empleador.**" (Negrilla fuera del texto original). Sin embargo, se debe señalar que mediante circular 071 de 2022 el Ministerio del Trabajo deja sin efectos a partir del 01 de noviembre de 2022, la circular 049 de 2019.

En consecuencia, de la lectura del escrito de solicitud realizado por la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE S.A.S. se difiere lo siguiente:

El Ministerio de trabajo a través de la Coordinación del Grupo de Atención al Ciudadano y Trámites y el inspector de trabajo solo puede verificar, constatar y analizar si la solicitud de autorización de despido se encuentra soportada y ajustada a los supuestos normativos y en el presente trámite, bajo el título de "SOLICITUD DE AUTORIZACION DE DESPIDO DEL TRABAJADOR JULIO CESAR BAYONA APARICIO POR PARTE DE MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE SAS ", la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE S.A.S. señala que la causal para dar por terminado el contrato de trabajo del señor JULIO CESAR BAYONA es la incompatibilidad de su incapacidad con el cargo que ocupa.

Atendiendo a los argumentos esbozados sobre **la causal incompatibilidad del trabajador con el cargo que ocupa**, el despacho procede a analizar el contrato de trabajo allegado por la empresa solicitante visible de folios 55-60, donde se refleja que efectivamente el señor JULIO CESAR BAYONA APARICIO tiene una relación laboral a término fijo con la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE S.A.S. la cual data del 03 de noviembre de 2020 hasta la actualidad. Se tiene igualmente que el señor JULIO CESAR BAYONA APARICIO según se aprecia folios del 156 al 157, ha presentado incapacidades intermitentes durante los periodos del 29 de agosto de 2022 hasta 10 de abril del 2023 de 2023, incapacidades que fueron debidamente pagadas por la empresa. A folios 38 al 50 se observa actas de reubicación y seguimiento del trabajador efectuadas durante su reincorporación en el año 2023, siendo la última del 29 de marzo de 2023. A folio 52 del expediente se observa concepto favorable de rehabilitación expedido por la empresa prestadora de salud NUEVA EPS, con fecha del 29 de diciembre de 2022.

En este punto, es importante señalar que el artículo 62 del Código Sustantivo del trabajo señala lo siguiente:

"Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:

A). Por parte del empleador:

- 1. El haber sufrido engaño por parte del trabajador, mediante la presentación de certificados falsos para su admisión o tendientes a obtener un provecho indebido.*
- 2. Todo acto de violencia, injuria, malos tratamientos o grave indisciplina en que incurra el trabajador en sus labores, contra el empleador, los miembros de su familia, el personal directivo o los compañeros de trabajo.*
- 3. Todo acto grave de violencia, injuria o malos tratamientos en que incurra el trabajador fuera del servicio, en contra del empleador, de los miembros de su familia o de sus representantes y socios, jefes de taller, vigilantes o celadores.*
- 4. Todo daño material causado intencionalmente a los edificios, obras, maquinarias y materias primas, instrumentos y demás objetos relacionados con el trabajo, y toda grave negligencia que ponga en peligro la seguridad de las personas o de las cosas.*

"Por la cual se decide una actuación administrativa"

5. Todo acto inmoral o delictuoso que el trabajador cometa en el taller, establecimiento o lugar de trabajo o en el desempeño de sus labores.

6. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador de acuerdo con los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales o reglamentos.

7. La detención preventiva del trabajador por más de treinta (30) días, a menos que posteriormente sea absuelto; o el arresto correccional que exceda de ocho (8) días, o aun por tiempo menor, cuando la causa de la sanción sea suficiente por sí misma para justificar la extinción del contrato.

8. El que el trabajador revele los secretos técnicos o comerciales o dé a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio de la empresa.

9. El deficiente rendimiento en el trabajo en relación con la capacidad del trabajador y con el rendimiento promedio en labores análogas, cuando no se corrija en un plazo razonable a pesar del requerimiento del empleador.

10. La sistemática inexecución, sin razones válidas, por parte del trabajador, de las obligaciones convencionales o legales.

11. Todo vicio del trabajador que perturbe la disciplina del establecimiento.

12. La renuencia sistemática del trabajador a aceptar las medidas preventivas, profilácticas o curativas, prescritas por el médico del {empleador} o por las autoridades para evitar enfermedades o accidentes.

13. La ineptitud del trabajador para realizar la labor encomendada.

14. El reconocimiento al trabajador de la pensión de la jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa.

15. La enfermedad contagiosa o crónica del trabajador, que no tenga carácter de profesional, así como cualquiera otra enfermedad o lesión que lo incapacite para el trabajo, cuya curación no haya sido posible durante ciento ochenta (180) días. El despido por esta causa no podrá efectuarse sino al vencimiento de dicho lapso y no exime al empleador de las prestaciones e indemnizaciones legales y convencionales derivadas de la enfermedad.

En los casos de los numerales 9 a 15 de este artículo, para la terminación del contrato, el empleador deberá dar aviso al trabajador con anticipación no menor de quince (15) días."

En primera medida debemos analizar que para el operador administrativo en este caso se suscribe a lo señalado por el anexo técnico Código IVC-PD-05-AN-01, que señala lo siguiente:

C. Cuando la discapacidad o situación de salud del trabajador sea incompatible e insuperable con el cargo que desempeña.

Cuando el empleador acude ante el Ministerio del Trabajo y solicita la autorización para terminar el vínculo laboral del trabajador en situación de discapacidad o de debilidad manifiesta y no alega justa causa de despido, deberá acreditar que llevó a cabo de manera razonable y diligente los ajustes administrativos y organizacionales que el proceso de rehabilitación y reincorporación ameritaba, soportando de manera suficiente y motivada las razones por las cuales manifiesta que la vinculación del trabajador en su condición de debilidad, excede sus posibilidades y resulta incompatible con la estructura administrativa o empresarial.

Para el efecto, el Inspector de Trabajo deberá analizar los siguientes aspectos en el trámite de autorización, que le permitirán verificar el cumplimiento de las obligaciones del empleador, a saber:

"Por la cual se decide una actuación administrativa"

- La implementación al interior de la Empresa del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el trabajo.
- Se debe oficiar a la Administradora de Riesgos Laborales para que se informe sobre la participación del trabajador en los programas terapéuticos y en los tratamientos médicos necesarios para su recuperación y rehabilitación funcional y ocupacional.
- El acatamiento por parte del empleador de las recomendaciones médicas prescritas en favor del trabajador.
- Se debe oficiar a la Administradora de Riesgos Laborales para que se informe sobre la existencia de un proceso de rehabilitación laboral (si el trabajador tenía la posibilidad de reincorporarse al trabajo), en donde se determinen los recursos y las acciones adelantadas por la Empresa con la finalidad de equiparar las capacidades y aptitudes del trabajador en situación de discapacidad con las exigencias de desempeño en el ambiente laboral. Sobre el particular se considerará lo siguiente:
- La relación de los cargos en la empresa, para lo cual se exigirá dentro de las pruebas documentales la presentación del organigrama.
- La existencia de los estudios de puesto de trabajo y las actividades de reinducción y de reentrenamiento en los procesos de la empresa, según las aptitudes físicas, psicológicas y técnicas con las que debe contar el trabajador en ese cargo o en otros posibles.
- La adaptación del puesto de trabajo y los cambios administrativos y organizacionales que se desarrollaron para compensar las capacidades y aptitudes del trabajador, así como las acciones llevadas a cabo para garantizar la reincorporación o reubicación en condiciones de desempeño eficiente, seguridad y confort.
- Las razones de fondo y debidamente motivadas, expuestas por el empleador para manifestar que, con posterioridad al proceso de rehabilitación y reincorporación, el desarrollo de las actividades y funciones designadas al trabajador en condición de discapacidad o debilidad manifiesta resultó efectivamente incompatible e insuperable en el correspondiente cargo o en otro existente en la Empresa.
- Así las cosas, si el Inspector de Trabajo constata que el empleador agotó diligentemente las etapas de rehabilitación, reintegro, readaptación y/o reubicación laboral podrá autorizar la terminación del contrato de trabajo.

Sobre este tema la Corte Constitucional en sentencia T-286 del 2019, señala lo siguiente:

"El alcance del derecho a la permanencia o reubicación de personas que ven disminuida su capacidad laboral – reiteración jurisprudencial –

Esta Corporación ha enfatizado que, cuando una persona en estado de discapacidad no cuenta con la posibilidad de continuar desarrollando las actividades para las cuales fue vinculada, tendrá el derecho a la reubicación laboral. Dicha prerrogativa implica: "desempeñar trabajos y funciones acordes con sus condiciones de salud que le permitan acceder a los bienes y servicios necesarios para su subsistencia; obtener su reubicación laboral en un trabajo que tenga los mismos o mayores beneficios laborales al cargo que ocupaba antes; recibir la capacitación necesaria para el adecuado desempeño de las nuevas funciones; obtener de su empleador la información necesaria en caso de que su reubicación no sea posible, a fin de que pueda formularle las soluciones que estime convenientes".

Del derecho a la reubicación laboral también se desprende que "cuando el empleador conoce el estado de salud de su empleado y tiene la posibilidad de situarlo en un nuevo puesto de trabajo, deberá reubicarlo. En caso de que no lo haga, y lo despida, se presume que el despido se efectuó como

"Por la cual se decide una actuación administrativa"

consecuencia de su condición, y que el empleador abusó de una facultad legal para legitimar una conducta omisiva".

Al respecto, en la sentencia T-1040 de 2001 la Corte Constitucional estimó que:

"El alcance del derecho a ser reubicado por condiciones de salud tiene alcances diferentes dependiendo del ámbito en el cual opera el derecho. Para tales efectos resultan determinantes al menos tres aspectos que se relacionan entre sí: 1) el tipo de función que desempeña el trabajador, 2) la naturaleza jurídica y 3) la capacidad del empleador. Si la reubicación desborda la capacidad del empleador, o si impide o dificulta excesivamente el desarrollo de su actividad o la prestación del servicio a su cargo, el derecho a ser reubicado debe ceder ante el interés legítimo del empleador. Sin embargo, éste tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación.

(...)

En algunos casos, el derecho a la reubicación en un cargo compatible con las condiciones de salud del trabajador no se limita al simple cambio de funciones. Para garantizar el ejercicio real de este derecho, la reubicación debe estar acompañada de la capacitación necesaria para que el trabajador se desempeñe adecuadamente en su nueva labor. Así, el artículo 54 de la constitución se refiere específicamente a las obligaciones que le competen al Estado y a los empleadores en lo que se refiere a la habilitación profesional y técnica y a la obligación de garantizar a los disminuidos físicos el derecho al trabajo de acuerdo con sus condiciones de salud. Por supuesto, una persona que ha sido reubicada de su puesto normal de trabajo como consecuencia de una disminución física requiere capacitación para desempeñar sus nuevas funciones. De tal modo que, en este caso, la demandante requería ser capacitada para su nueva labor." (Subrayado fuera del texto)

De igual modo, en la sentencia T-198 de 2006, en la que se estudió un caso similar, la Corte puntualizó que el estar en estado de discapacidad no puede convertirse en un obstáculo o barrera para poder reincorporarse laboralmente; salvo en los casos en que el cargo y las circunstancias que rodean a la persona no sean compatibles para poder lograr una protección efectiva.

En varios pronunciamientos de esta Corporación se ha indicado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada no sólo implica que una persona en condición de discapacidad pueda ser reincorporada, sino también la posibilidad de ser reubicada, teniendo en cuenta sus capacidades y garantizándole que no le sean desmejoradas las condiciones laborales que venía disfrutando. Al respecto, en la sentencia T-503 de 2010 se consideró que:

"(...) es obligación del empleador reubicar al trabajador en el desarrollo de nuevas funciones que no impliquen un riesgo para su salud.

(...)

Considera la Sala que, si bien le asiste razón al accionado con respecto a que para cumplir la misión constitucional encomendada, se requiere la plena capacidad sicofísica de un soldado profesional, al mismo tiempo, no debe perderse de vista, tal como se explicó, que el Estado debe asegurar una debida protección a las personas que han sufrido una discapacidad en actos relacionados con el servicio, como es el caso de los soldados profesionales."

Con base en lo anterior, se concluye que el derecho a la estabilidad laboral reforzada no sólo significa garantizarle a la persona en estado de discapacidad o debilidad manifiesta su permanencia sino también su reubicación laboral, en un ambiente y condiciones en las que pueda desarrollar actividades laborales sin atentar contra su integridad".

"Por la cual se decide una actuación administrativa"

Pues bien, cabe resaltar que para este caso la empresa solicitante justifica su solicitud informando que el señor JULIO CESAR BAYONA APARICIO, fue reubicado con posterioridad al concepto favorable de rehabilitación proferido por la EPS tratante en febrero de 2023, en el cargo del AUXILIAR DE MANTENIMIENTO EN AREAS LOCATIVAS Y OFICIOS VARIOS. Se observa que la última acta de reubicación y seguimiento data del agosto de 2023 (Folios 96 y 97) y que en adelante no existe nueva acta de reincorporación o seguimiento hasta la fecha, o por lo menos no se allega al expediente. Ahora, se debe tener en cuenta igualmente que la última incapacidad del trabajador allegada al proceso es del mes de abril de 2023, lo que permite inferir a este despacho que al a fecha el trabajador se encuentra activo trabajando en su nuevo puesto, el cual, argumenta la solicitante, es un cargo que no existe y fue creado exclusivamente para él.

En este punto es importante remitirnos a lo anteriormente reseñado del anexo técnico general del Ministerio del trabajo para constatar el cumplimiento de los requisitos para dar por terminado el contrato de trabajo por incompatibilidad de las nuevas capacidades del trabajador con los cargos de la empresa.

1-La implementación al interior de la Empresa del Sistema de Gestión de Seguridad y Salud en el trabajo. Sobre este aspecto la empresa allega en respuesta a requerimiento radicada con el número 05EE2023906867900012460 del 16 de noviembre de 2023, copia del acta de constitución del comité de seguridad y salud en el trabajo con fecha del 28 de febrero de 2022 y acta de reunión del CSST con fecha del 27 de octubre de 2023, lo cual quiere decir que el comité se encuentra activo y operativo.

2-Se debe oficiar a la Administradora de Riesgos Laborales para que se informe sobre la participación del trabajador en los programas terapéuticos y en los tratamientos médicos necesarios para su recuperación y rehabilitación funcional y ocupacional. Ante esto, el despacho procedió mediante comunicación con radicado 08SE2023906867900014494 a requerir dicha información a la empresa aseguradora ARL SURA. La aseguradora SURA ARL da respuesta al requerimiento informando lo siguiente:

"Nos permitimos informar:

Revisado nuestro sistema de información, a nombre del Sr. Bayona, esta Compañía cuenta con cuatro (4) reportes de Accidente de Trabajo, bajo cobertura con la empresa MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE SAS. En las siguientes fechas:

25 de marzo de 2021, bajo la siguiente descripción "EL TRABAJADOR JULIO BAYONA SE DESPLAZABA HACIA LA ENTRADA DE LA BODEGA Y EL COMPAÑERO ALVARO AYALA SALIA CON LA CARRETILLA CARGADA DE MATERIAL MALLA 4-6 CHOCANDOSE EN LOS DOS SIN TIEMPO DE REACCIONAR Y ESTO LE OCASIONÓ UN GOLPE FUERTE EN LA PIERNA IZQUIERDA SINTIENDO MUCHO DOLOR, REPORTANDO INMEDIATAMENTE Y SIENDO TRASLADADO AL HOSPITAL DE SAN GIL PARA SU RESPECTIVA ATENCIÓN".

Evento por el cual se le brindo la atención inicial de urgencia, y posterior esta, el trabajador NO volvió a solicitar ni consultar atenciones por este evento. Siniestro con cierre administrativo.

12 de octubre de 2021, bajo la siguiente descripción "EL TRABAJADOR JULIO BAYONA SE ENCONTRABA CHIVIANDO EN EL AREA DE BODEGA (AYUDANDO AL LEVANTAMIENTO MANUAL DE CARGAS AL COMPAÑERO) EN EL CARGUE DE MALLA 8 Y 18 CUANDO SINTIÓ UN FUERTE DOLOR AL LADO DERECHO DE LA ESPALDA - BAJA, AL TERMINAR EL CARGUE CAMBIA DE ACTIVIDAD.

Evento por el cual se le brindo la atención inicial de urgencia, y posterior esta, el trabajador NO volvió a solicitar ni consultar atenciones por este evento. Siniestro con cierre administrativo.

03 de marzo de 2022, bajo la siguiente descripción "EL TRABAJADOR JULIO CESAR BAYONA, SE ENCONTRABA EN LA JORNADA DE LA TARDE CUANDO ALREDEDOR DE LAS 2:45 PM SINTIÓ UNA PICADA EN LA ESPALDA - PARTE BAJA CUANDO ACOMODABA LAS BÁSCULAS

"Por la cual se decide una actuación administrativa"

(HERRAMIENTAS MANUALES PARA USO DENTRO DE SUS LABORES) LUEGO PROCEDIÓ A EMPACAR EN LA TOLVA DE CALCIO MALLA 8 Y EL DOLOR AUMENTÓ SIENDO ESTE MÁS FUERTE POR LO QUE REALIZÓ EL REPORTE Y SE DA LA ORDEN PARA DESPLAZARSE AL HOSPITAL DE SAN GIL PARA QUE LE BRINDEN LA ATENCIÓN.

Evento por el cual esta Compañía le brindo al trabajador las prestaciones de ley que el expediente demando.

Ahora bien, de acuerdo con los conceptos médicos, valoraciones y resultados de exámenes paraclínicos, y en el momento en que se definió que el Sr. Bayona no ameritaba mayores manejos por el accidente laboral, el día 27 de julio de 2002, esta compañía procedió a realizar la calificación de pérdida de capacidad laboral la cual arrojó un porcentaje de 0.0%, (evento clínicamente superado) de acuerdo al Manual de Calificación de Invalidez Decreto 1507 del 2014.

Teniendo en cuenta que ninguna de las partes notificadas (Trabajador, Empresa, EPS, AFP) presento recurso alguno, el siniestro fue cerrado administrativamente.

09 de octubre de 2023, bajo la siguiente descripción "EL TRABAJADOR SE ENCONTRABA BRINDANDO APOYO A LA PERSONA ENCARGADA DEL MANTENIMIENTO DE LA MAQUINARIA (CARGADOR) Y APRENTANDO UN TORNILLO DE ESTE CON UNA LLAVE, ESTA SE RESBALA GENERANDO UN GOLPE EN EL TRONCO POR LA PARTE IZQUIERDA, CAUSÁNDOLE FUERTE DOLOR, SE ENVÍA A URGENCIAS PARA LA RESPECTIVA ATENCIÓN".

Evento por el cual se le brindo la atención inicial de urgencia, y posterior esta, el trabajador NO volvió a solicitar ni consultar atenciones por este evento".

Teniendo en cuenta lo anterior, se concluye que el trabajador actualmente no presenta grado alguno de pérdida de capacidad laboral y se encuentra en proceso de rehabilitación con restricciones médicas. No se evidencia ni por parte de la empresa ni por parte de la ARL la inclusión del trabajador en programas de rehabilitación integral.

3-El acatamiento por parte del empleador de las recomendaciones médicas prescritas en favor del trabajador. Sobre este aspecto salta a la vista que la empresa ha cumplido con las recomendaciones médicas expedidas al trabajador al punto de haberlo reubicado en un nuevo puesto de trabajo. Evidencia de ello dan las actas de reubicación visibles a folios 38 al 50 y folios 96 al 97 del expediente.

Se debe oficiar a la Administradora de Riesgos Laborales para que se informe sobre la existencia de un proceso de rehabilitación laboral (si el trabajador tenía la posibilidad de reincorporarse al trabajo), en donde se determinen los recursos y las acciones adelantadas por la Empresa con la finalidad de equiparar las capacidades y aptitudes del trabajador en situación de discapacidad con las exigencias de desempeño en el ambiente laboral. Sobre el particular se considerará lo siguiente:

4-La relación de los cargos en la empresa, para lo cual se exigirá dentro de las pruebas documentales la presentación del organigrama. Documento aportado por la empresa donde se evidencia que el cargo actual del trabajador no existía y fue creado exclusivamente para él.

5-La existencia de los estudios de puesto de trabajo y las actividades de reinducción y de reentrenamiento en los procesos de la empresa, según las aptitudes físicas, psicológicas y técnicas con las que debe contar el trabajador en ese cargo o en otros posibles. En este punto encuentra el despacho que no se aportó un estudio del puesto de trabajo realizado por la empresa o la ARL al cargo creado para el trabajador, lo que impide determinar porcentajes de cumplimiento mínimos, condiciones de seguridad, y datos adicionales comparativos con cargos análogos con los cuales la empresa pudiera determinar un presunto rendimiento deficiente por parte del trabajador. Se evidencia igualmente que las actas de seguimiento y adaptación laboral aportadas no dan información sobre el avance o progresos que estuviera realizando el trabajador en su nuevo cargo, al punto de que

"Por la cual se decide una actuación administrativa"

únicamente están firmadas y no fueron diligenciadas. Tampoco se aporta prueba de las capacitaciones e inducciones que se dieron al trabajador para desempeñar su nuevo cargo.

6-La adaptación del puesto de trabajo y los cambios administrativos y organizacionales que se desarrollaron para compensar las capacidades y aptitudes del trabajador, así como las acciones llevadas a cabo para garantizar la reincorporación o reubicación en condiciones de desempeño eficiente, seguridad y confort. Como se mencionó anteriormente la empresa ejecuta un esfuerzo administrativo y financiero adecuado para la creación de un cargo completamente nuevo para el trabajador reubicado, sin embargo, no realizó estudio del nuevo puesto de trabajo y no se determinaron funciones y porcentajes mínimos de cumplimiento de funciones, lo cual impide que se pueda determinar objetivamente un rendimiento deficiente o suficiente del trabajador. En las actas de reubicación y seguimiento no se aporta información suficiente que permita determinar el avance del trabajador en su nuevo cargo.

7-Las razones de fondo y debidamente motivadas, expuestas por el empleador para manifestar que, con posterioridad al proceso de rehabilitación y reincorporación, el desarrollo de las actividades y funciones designadas al trabajador en condición de discapacidad o debilidad manifiesta resultó efectivamente incompatible e insuperable en el correspondiente cargo o en otro existente en la Empresa. Al respecto argumenta la empresa solicitante en comunicación del 15 de noviembre de 2023 con radicado 05EE2023906867900012460 lo siguiente:

"Respecto a la tercera solicitud: "Estudio de rendimiento efectuado al trabajador en los cargos en los cuales estuvo reubicado y por los cuales se considera que no es compatible con ellos". es importante mencionarle al despacho que el estudio de rendimiento y su medición, como tal se desarrolló en razón a que una vez se reintegraba al trabajador al puesto de trabajo, se generaba una incapacidad y un diagnóstico, que impedía la continuidad en el puesto de trabajo, de ahí se obtuvo la medición con la reinducción, reincorporación y nuevas funciones en los puestos de trabajo que desempeñó el trabajador".

Teniendo en cuenta lo anterior, el despacho encuentra que no se evidencia dentro del expediente un estudio concreto que relacione este supuesto ausentismo y el porcentaje de cumplimiento de las funciones del trabajador, mas si tenemos que la ultima incapacidad allegada data del mes de marzo de 2023, por lo cual asume el despacho que se presentó prestación efectiva del servicio durante los meses subsiguientes o por lo menos con mayor continuidad. En todo caso, aun cuando con posterioridad al dictamen o el concepto de rehabilitación el trabajador siga presentando incapacidades, este estudio de rendimiento es imprescindible para que el operador administrativo pueda determinar una posible deficiencia en el cumplimiento de las funciones, pues de lo contrario estaríamos únicamente ante apreciaciones subjetivas del empleador.

Terminado el análisis de los requisitos señalado en el anexo técnico del Ministerio del Trabajo, encontramos que la solicitud presentada por la empresa adolece de tres ellos que impiden despachar favorablemente su petición. En conclusión, **este despacho negará la autorización para dar por terminado el contrato de trabajo incompatibilidad.** Lo anterior no quiere decir que la solicitante no pueda argumentar posteriormente su solicitud bajo cualquier otra causal, siempre y cuando se encuentre debidamente soportada sobre todo sin que se afecten los derechos del trabajador.

Teniendo en cuenta los argumentos anteriores, EL INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE SAN GIL,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. NEGAR LA AUTORIZACIÓN, para la terminación del contrato de trabajo suscrito por el Sr. **JULIO CESAR BAYONA APARICIO**, identificado con CC. 13.636.513, en calidad de trabajador y la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE S.A.S**, con NIT: 901225873-8, en calidad de empleadora, por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído y exclusivamente respecto a la presunta incompatibilidad del trabajador con su cargo.

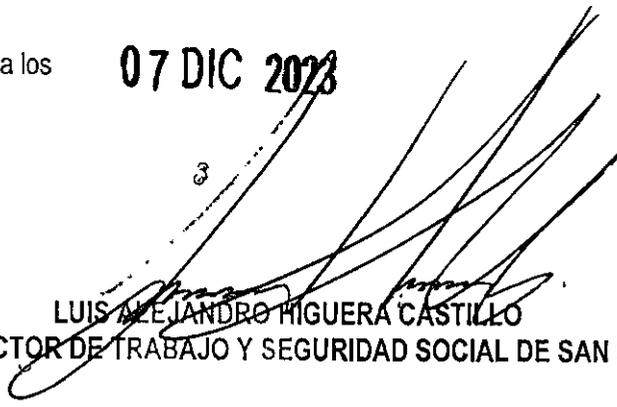
"Por la cual se decide una actuación administrativa"

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes jurídicamente interesadas, la empresa **MARMOLES Y CALIZAS DEL ORIENTE S.A.S**, con sigla **M Y C DEL ORIENTE S.A.S.**; con NIT: 901225873-8, representada legalmente por **JAVIER MAURICIO MANCILLA VIZCAYA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.076.586, con dirección de notificaciones en la **KILOMETRO 15 VIA SAN GIL-BUCARAMANGA, CURITI-SANTANDER**, teléfono: 3124243030 y 3002177264; correo electrónico **minadelorient@gmail.com**; a su apoderada la Dra. **YAZMIN ANGARITA BUILES**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.894.634, tarjeta profesional No. 95.813 del C. S. de la J.; con dirección de notificaciones en la **CALLE 10 # 10-15 OFICINA 202, SAN GIL-SANTANDER**, teléfono: 7241967; correo electrónico **angaritaconsultores@gmail.com**, y al señor **JULIO CESAR BAYONA APARICIO**, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 13.636.513, en calidad de trabajador, con domicilio en la **FINCA LA FORTUNA, VEREDA ARENALES, CURITI-SANTANDER**; teléfono 3133123229, y en el correo electrónico **NO REGISTRA**; como a su apoderado el Dr. **YADIR MARIN MEJIA**, identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 1.100.962.194, portador de la Tarjeta Profesional No. 3620889 del C. S de la J., con domicilio en la **CRA 10 # 9-12 SAN GIL, SANTANDER**, teléfono 3213737683, correo electrónico **yadirmm7@gmail.com**; del contenido de la presente resolución, conforme a lo establecido en el Artículo 76 y siguientes del Código de Procedimiento y de lo Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra el presente acto administrativo proceden los recursos de reposición ante el mismo funcionario que la emitió y en subsidio el de apelación ante el inmediato superior, Director Territorial de Santander, interpuestos con fundamento al momento de la notificación o dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación o a la notificación por aviso del Código de Procedimiento y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bucaramanga, a los

07 DIC 2023


LUIS ALEJANDRO FIGUEROA CASTILLO
INSPECTOR DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL DE SAN GIL