

Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Valledupar

De: Martha Liliana Bermudez Maestre <mbermudez@mintrabajo.gov.co>
Enviado el: jueves, 22 de julio de 2021 2:41 p. m.
Para: Secretaria Tribunal Administrativo - Seccional Valledupar
CC: Vigilancia Judicial; dtcesar@mintrabajo.gov.co
Asunto: Envió expediente para radicado 20-001-23-33-002-2018-00235-00
Datos adjuntos: envio expediente 2018 235..pdf; resolucion 021.pdf; resolucion 072.pdf; resolucion 120.pdf; 2018 235.zip

ASUNTO: ENVIO DE EXPEDIENTE.

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	DRUMMOND LTD
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DEL TRABAJO
MAGISTRADO	DR. JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
RADICACIÓN No.	20-001-23-33-002-2018-00235-00

Buen día, se adjunta expediente administrativo y documentación solicitada dentro del radicado **20-001-23-33-002-2018-00235-00**.

Cordialmente,



MARTHA LILIANA BERMUDEZ MAESTRE

Inspector de Trabajo y Seguridad Social

Dirección: Carrera 19 No. 13 B – 37

Teléfono (1) 3779999

Valledupar – Cesar

mbermudez@mintrabajo.gov.co

NOTA DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información confidencial del Ministerio del Trabajo. Si usted no es el destinatario, le informamos que no podrá usar, retener, imprimir, copiar, distribuir o hacer público su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de Enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si usted es el destinatario, le solicitamos mantener reserva sobre el contenido, los datos o información de contacto del remitente y en general sobre la información de este documento y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Entendemos que este mensaje y sus anexos no contienen virus ni otros defectos, sin embargo el destinatario debe verificar que este mensaje no está afectado por un virus o cualquier otro inconveniente.

Antes de imprimir este correo, piense en su compromiso con el medio ambiente pregúntese: "¿Necesito realmente una copia en papel?"



No. Radicado: 08SE2021742000100002895
Fecha: 2021-07-22 02:12:51 pm
Remitente: Sede: D. T. CESAR
Depen: DESPACHO DIRECCIÓN TERRITORIAL
Destinatario: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR
Anexos: 0 Folios: 1
08SE2021742000100002895



Para verificar la validez de este documento escanee el código QR, el cual lo redireccionará al repositorio de evidencia digital de Mintrabajo.

Valledupar, 22 de julio de 2021

Señor
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CESAR
sectriadm@cendoj.ramajudicial.gov.co

ASUNTO: ENVIO DE EXPEDIENTE.

MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	DRUMMOND LTD
DEMANDADO:	NACIÓN – MINISTERIO DEL TRABAJO
MAGISTRADO	DR. JOSÉ ANTONIO APONTE OLIVELLA
RADICACIÓN No.	20-001-23-33-002-2018-00235-00

Se procede a anexar expediente que reposa en la Dirección Territorial Cesar Del Ministerio De trabajo, dentro del proceso con Radicación: 20-001-23-33-002-2018-00235-00. DRUMMOND LTD. Demandado: NACIÓN – MINISTERIO DEL TRABAJO.
Se anexa;

- Copia de los antecedentes administrativos y del procedimiento administrativo adelantado para la expedición de las resoluciones demandadas en las dos instancias.
- Copia de la Resolución No. 0021 de fecha 17 de enero de 2012, “por medio de la cual se decide una investigación administrativa”, proferida por el Director Territorial del Ministerio de Trabajo del Cesar.
- Copia de la Resolución No. 0072 de fecha 15 de marzo de 2012, “por medio del cual se resuelve un recurso de reposición”, proferida por el Director Territorial del Ministerio del Trabajo del Cesar.
- Copia de la Resolución No. 0120 de fecha 19 de enero de 2016, “por la cual se resuelve el recurso de apelación” proferida por la Directora de Riesgos Laborales del Ministerio del Trabajo.

Atentamente;

ASSAD CESAR RAISH GAMEZ
Director Territorial Cesar

Proyecto: Martha B.

Carrera 19 13B-37 Barrio Alfonso López
Teléfono: 5- 572 40 06
PBX (57-1) 5186868 Ext.
Valledupar, Cesar

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co





El empleo
es de todos

Mintrabajo

Reviso: A Raish

Carrera 19 13B-37 Barrio Alfonso López
Teléfono: 5- 572 40 06
PBX (57-1) 5186868 Ext.
Valledupar, Cesar

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co





RESOLUCIÓN NÚMERO 0021
(17 de Enero de 2012)
POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

El Director Territorial del Ministerio de Trabajo del Cesar, en uso de las facultades legales que le confiere el Decreto 205 de 2003, el numeral 15 del artículo 6 de la Resolución 0002605 de julio 27 de 2009, el decreto 1295 de 1994, demás normas concordantes, y

CONSIDERANDO:

Que el suscrito Director Territorial del Cesar, atendiendo el memorando 13520-00202674 remitido por la Coordinadora de Medicina Laboral del Ministerio de la Protección Social, mediante la cual remite la solicitud de investigación radicada 191545 queja formulada por SINTRAMIENERGETICA, ordena abrir investigación administrativa laboral contra la empresa DRUMMOND LTD., por presunta violación al sistema general de riesgos profesionales, mediante AUTO No. 00318 de 2011 (**Folio 13**), ordenándose la práctica de pruebas y se comisiona a la doctora BELINDA TORRES INFANTE, para que practique las mismas.

A las partes interesadas se comunicó de la apertura de la investigación, a través de comunicados números 01281, 01282 (**Folios 14 y 15**).

A través del Auto número 0359 del 18 de agosto de 2011 el funcionario comisionado avoca la comisión de pruebas (**Folio 16**).

Como quiera que el señor el señor LUIS MANUEL MENDOZA CAMPO, querellante y presidente del Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria Minera y Enérgica SINTRAMIENERGETICA, Seccional El Paso, Cesar solicitó se realizará una inspección ocular (**Folio 11**) en el sitio donde son ubicados los trabajadores en el nuevo centro de producción de alimentos en la Mina Pribbenow de Drummond Ltd., en el corregimiento der la Loma, Jurisdicción del Municipio del Paso- Cesar, se procedió a solicitar acompañamiento técnico, atendiendo las instrucciones del Doctor CARLOS MARIO RAMIREZ, Director General de Riesgos Profesionales, informando a la Doctora GLORIA MALDONADO RAMIREZ, coordinadora de Medicina Laboral, que la visita de inspección solicitada, se programó para el día 14 de septiembre de 2011 (**Folio 17**). Recibiéndose respuesta que para el día 22 de septiembre de 2011 se realizaría el acompañamiento técnico en la visitad e inspección a la empresa DRUMMOND LTD Mina Pribbenow (**Folios 19 y 20**).

Mediante oficio 1438 del 16 de septiembre de 2011, se le informó al representante legal de la empresa DRUMMOND LTD, de la fecha en que se realizaría la inspección ocular (**Folios 21 y 22**), anexándosele, así mismo toda la documentación que contiene la queja y la solicitud, informándosele que se le escucharía dentro de la diligencia como requiriéndole se aportara los documentos tales como, acreditar la existencia y representación legal, constitución del COPASO y las reuniones donde



RESOLUCIÓN NÚMERO 0021

(17 de Enero de 2012)

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

se halla trato el tema de los trabajadores que se encuentran en el nuevo centro de producciones de alimentos, Programa de salud ocupacional y plan de emergencia adoptado por la empresa, Ordenes de reubicación de cada trabajador, estudio de puesto de trabajo en cada caso.

Al sindicato se le informó, mediante oficio numero 1439 (**Folio 23**).

La diligencia solicitada y programada, se llevó a cabo el día 22 de septiembre de 2011 (**Folios 24 a 29**), conforme al petitorio, encontrando en el sitio donde son ubicados los trabajadores en el nuevo centro de producción de alimentos en la Mina Pribbenow de Drummond Ltd., en el corregimiento der la Loma, Jurisdicción del Municipio del Paso- Cesar, se encontraban 11 trabajadores, quienes se encontraban sin realizar ninguna actividad, sentados en sillas plásticas.

Se tomó en forma aleatoria testimonio a cinco trabajadores, quienes, afirmaron, en los casos:

Carlos Eduardo Díaz Hernández, quien al interrogatorio contesta lo siguiente su cargo es operador múltiple, sus diagnósticos clínicos son dolor lumbar inespecífico de origen profesional, túnel del carpo derecho, hernias discales 2 cervicales y 2 lumbares estas patologías en proceso de calificación de origen con la EPS SALUD TOTAL, tiene pendiente que la empresa remita la documentación solicitada por la EPS para iniciar el proceso de calificación, refiere que no ha recibido rehabilitación funcional ni por la EPS, ni por la ARP, ni por la Empresa, solo ha recibido la confirmación de los diagnósticos, no ha recibido rehabilitación profesional, no le han realizado evaluación médica ocupacional periódica pos incapacidad ni por cambio de ocupación, y lleva 11 meses sin realizar actividad laboral alguna, su médico envió al empleador las recomendaciones y restricciones laborales.

Nilo Alberto Berthi Ustariz quien al interrogatorio contesta lo siguiente su cargo es operador de camión minero, sus diagnósticos clínicos son hernias cervicales de origen común, fractura lumbar por accidente de trabajo, sacroilitis bilateral de origen común, hernias discales L4 L5 de origen profesional, patología rotuliana bilateral de origen común, reumatismo, tiene pendiente resolver recurso de apelación para la PCL, no ha tenido tratamiento de rehabilitación profesional ni funcional, desde el 6 de septiembre de 2010 estuvo sin actividad laboral en los comedores de producción y desde junio de 2011 está en el nuevo Centro de Producción de Alimentos, no le han realizado evaluación médica ocupacional periódica pos incapacidad ni por cambio de ocupación, su médico envió al empleador las recomendaciones y restricciones laborales.



RESOLUCIÓN NÚMERO 0021

(17 de Enero de 2012)

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

José Ospina Pérez Pavón quien al interrogatorio contesta lo siguiente su cargo es operador D12, sus diagnósticos clínicos son espondilolistesis incipiente que tiene pendiente calificar el origen, actualmente la EPS solicitó al empleador la documentación para iniciar el proceso, ha recibido 10 sesiones de rehabilitación funcional por parte de su EPS, no ha recibido rehabilitación profesional, está en el nuevo Centro de Producción de Alimentos desde hace 2 meses, no le han realizado evaluación médica ocupacional periódica pos incapacidad ni por cambio de ocupación, su médico envió al empleador las recomendaciones y restricciones laborales.

Rafael Ricardo Rojas Tetay quien al interrogatorio contesta lo siguiente su cargo es operador de camión, sus diagnósticos clínicos son síndrome del manguito sin calificar el origen, ha recibido 20 sesiones de rehabilitación funcional por parte de su EPS sin mejoría, no ha recibido rehabilitación profesional, lleva 5 meses en el nuevo Centro de Producción de Alimentos sin laborar, no le han realizado evaluación médica ocupacional periódica pos incapacidad ni por cambio de ocupación, su médico envió al empleador las recomendaciones y restricciones laborales.

David José Trillos Pacheco quien al interrogatorio contesta lo siguiente su cargo es operador de Bulldozer, sus diagnósticos clínicos son lumbalguia crónica, espondiloartrosis, espondilólisis, y escoliosis lumbar, iniciando proceso de calificación de origen por su EPS, ha recibido mas de 100 sesiones de rehabilitación funcional por parte de su EPS no ha recibido rehabilitación profesional, desde el 26 de abril de 2011 esta sin actividad laboral en el nuevo Centro de Producción de Alimentos, no le han realizado evaluación médica ocupacional periódica pos incapacidad ni por cambio de ocupación, su médico envió al empleador las recomendaciones y restricciones laborales.

Concedida la palabra al representante legal de la empresa, manifiesta que: "Como se puede observar, por parte de los representantes del Ministerio, las condiciones de higiene y salubridad, son aptas, para el personal que se encuentra pendiente de reubicar, inclusive en condiciones más favorables que el grueso de los trabajadores tiene ya que en la producción, están expuestos a otros factores medio ambientales a los que no están expuestos en el nuevo centro de producción. De otro lado con respecto a lo manifestado por los trabajadores entrevistados, se proceda previo aval de ellos, a la revisión de cada una de las historias clínicas, las cuales están en custodia del médico laboral de esta empresa, con el propósito que se corrobore por ustedes el cumplimiento de Drummond Ltd, de las normas en materia de salud ocupacional, especialmente con la práctica de exámenes médicos y demás controles médicos, ordenados por la normatividad en la materia, así como del cumplimiento de las diferentes restricciones médicas, prescritas a los mencionados trabajadores. De igual manera en el transcurso de esta diligencia, se entregaran los documentos

Calle 15 No.9-56. PBX: 5847710. FAX: 5847711.

dtcesat@minproteccionsocial.gov.co Valledupar- Cesar



RESOLUCIÓN NÚMERO 0021

(17 de Enero de 2012)

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

solicitados mediante comunicación de 16 de septiembre de 2011. Finalmente La empresa ha venido ubicando a los trabajadores a quienes les han recomendado reubicar, contando en este momento con 189 trabajadores reubicados en la mina Pribbenow; 170 trabajadores en los cargos para los cuales fueron contratados, con algunas restricciones labores; 68 pendientes de reubicar, de los cuales 49 son trabajadores 8 horas, quienes 24 de ellos tienen incapacidad temporal recurrente y 25 trabajadores que se encuentran permanentemente en el Centro de Producción de alimentos, y dado este número de trabajadores enfermos es cada día más difícil para la compañía atender las recomendaciones de reubicación laboral. A la fecha la capacidad de reubicación se encuentra desbordada por las razones mencionadas. No obstante la compañía continúa estudiando alternativas para asignar labores productivas a estos 68 trabajadores, brindándoles apoyo psicológico, que se pueden evidenciar en las historias clínicas. Por último se aportarán las evidencias de reentrenamiento que se han realizados a los cinco trabajadores entrevistados y a los demás que el Ministerio considere”.

La empresa, aportó a la investigación, los siguientes documentos:

certificado de existencia y representación legal, Panorama de factores de riesgos 2010 – 2011, copia de los exámenes preocupacionales y ocupacionales de los señores CARLOS DIAZ HERNANDEZ, NILO BERTHI USTARIZ, JOSE PEREZ PABON, RAFAEL ROJAS TATAY Y DAVID TRILLOS PACHECO; oficios remisorios de entidades del sistema de salud (E.P.S. – A.R.P.), donde recomiendan reducción de la jornada laboral; oficio emitidos por DRUMMOND LTDA oficializando restricciones laborales; cartas de reubicaciones laborales de personal con reducción de jornada laboral; oficios de restricción de trabajadores recuperados que incluían reducción de la jornada laboral; actas del PVE de factores de riesgos psicosocial y asesorías individuales de trabajadores con reducción de la jornada laboral; Procedimiento operativo de seguridad y salud ocupacional con el anexo: flujograma de reincorporación laboral, programa rehabilitación integral Colmena – Drummond ltd., actualizada febrero de 2010; registro del COAPSO 2009 – 02011, reuniones del COPASO y actas de votación para elegir el correspondiente al periodo 2011 al 2013 y su constitución

CONSIDERACIONES

El artículo 17 del C. S. Del T. Consagra que la vigilancia del cumplimiento de las disposiciones sociales están encomendadas a las autoridades administrativas del trabajo. El artículo 485 de la misma obra establece que la vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de este código y



RESOLUCIÓN NÚMERO 0021

(17 de Enero de 2012)

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio de Trabajo, en la forma como el gobierno o el mismo Ministerio lo determinen.

El Decreto 205 de 2003, el decreto 1295 de 1994 y Resolución 0002605 de julio 27 de 2009 asigna competencia a los directores territoriales del Ministerio de la Protección Social para imponer las respectivas sanciones en caso de incumplimiento al Sistema General de Riesgos Profesionales.

Por lo anterior no nos cabe duda que en materia de riesgos profesionales corresponde a este Ministerio velar por el cumplimiento de las obligaciones que todo empleador público o privado tiene frente a este Sistema.

En esta oportunidad el despacho se centrará en analizar si el comportamiento de la empresa DRUMMOND LTD frente a la queja presentada y a la diligencia practica en las instalaciones de la mina PRIBBENOW, se ajusta a la normatividad legal existente en riesgos profesionales.

En nuestro país existe un marco normativo para que los empleadores procuren la salud de sus trabajadores. Las normas que reglamentan la obligatoriedad que tienen los empleadores de reubicar a los trabajadores, cuando sus condiciones de salud están empeorando en razón a los riesgos existentes en su puesto de trabajo; son: El artículo 10° de la Resolución 1016/89 (Por la cual se reglamenta la organización, funcionamiento y forma de los Programas de Salud Ocupacional que deben desarrollar los patronos o empleadores en el país), establece que: "Los subprogramas de Medicina Preventiva y del Trabajo, tiene como finalidad principal la promoción, prevención y control de la salud del trabajador, protegiéndolo de los factores de riesgos ocupacionales; ubicándolo en un sitio de trabajo acorde con sus condiciones psico-fisiológicas y manteniéndolo en aptitud de producción de trabajo"; esta disposición aplica para los casos de enfermedades generales o de origen común y las de origen profesional. ①

De otro lado el marco normativo en salud ocupacional, específicamente en los artículos 80, 81 y 84, de la Ley 9°/79: artículo 2 de la Resolución 2400/79, artículo 348 del Código Sustantivo del trabajo, el Decreto 614 de 1986, el literal c, artículo 21 del Decreto Ley 1295/94 y numeral 6 de la Circular unificada de 2004, establecen la responsabilidad por parte del empleador de la salud ocupacional de sus trabajadores y de proveerles condiciones óptimas de trabajo.

Así mismo, El artículo 4° de la Ley 776/02 estipula que: "Al terminar el periodo de incapacidad temporal, los empleadores están obligados, si el trabajador recupera su capacidad de trabajo, a ubicarlo en el cargo que desempeñaba, o a reubicarlo en cualquier otro para el cual esté capacitado, de la misma categoría."



RESOLUCIÓN NÚMERO 0021

(17 de Enero de 2012)

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

El artículo 8° de la Ley 776/02 estipula que: "Los empleadores están obligados a ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios."

En concordancia con la normatividad mencionada, el artículo 25 de la Constitución Nacional define como derecho fundamental, el trabajo en condiciones de dignidad y justicia. Las condiciones mencionadas se materializan mediante la puesta en práctica de las normas de salud ocupacional.

Para este tema se debe tener en cuenta las disposiciones del artículo 27 de la Ley 1346 de 2009, que adopta la "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad", definidos en la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 13 de diciembre de 2006. (Dra. Creo que puede leer este artículo y en general

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 2006, e incorporada al ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 1346 de 2009, pone de manifiesto el interés por la protección y efectiva realización de los derechos de las personas con discapacidad a partir del pleno reconocimiento de su dignidad humana.

En el artículo 3° de esta Ley se estipula que: "Por discriminación por motivos de discapacidad" se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo.

En lo referente a los temas de trabajo y empleo la Sentencia C 293 de 2010 desarrollo las directrices fijadas en la Convención:

(...) "el artículo 27 de la Convención destaca como principio general el derecho de las personas con discapacidad a tener un empleo que les permita procurarse su propio sustento, dentro de un entorno de igualdad de oportunidades que tome en cuenta sus circunstancias particulares. Este artículo subraya también la necesidad de garantizar el derecho al trabajo de las personas que adquieran una discapacidad mientras tengan un empleo, así como otros aspectos, entre ellos, el pleno ejercicio de los derechos laborales y sindicales por las personas discapacitadas, la realización de ajustes razonables en los espacios de trabajo, la prevención de la discriminación, el acoso o la explotación laborales contra ellas, y la necesidad de que se diseñen e implementen políticas públicas



RESOLUCIÓN NÚMERO 0021

(17 de Enero de 2012)

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

encaminadas al readiestramiento y capacitación laboral de estas personas y a la creación de oportunidades de empleo para ellas"

La Constitución Nacional y el Código Sustantivo del Trabajo establecen que los derechos a la Seguridad Social y los derechos laborales, son ciertos e indiscutibles, no son renunciables y tampoco negociables.

Por lo tanto bajo estas disposiciones legales, el empleador tiene la obligación de reubicar a los trabajadores, que estén expuestos a factores de riesgo que empeoren su condición de salud, independientemente del origen de las mismas e incluso aunque no exista recomendación de médico alguno.

Justamente la razón de ser de un programa de salud ocupacional, en su esencia, es procurar el bienestar de todos sus trabajadores, por lo que al trabajador que por su condición de salud, requiera ser reubicado o que se le reasignen funciones, estos procesos deben ser actividades prioritarias, en el cronograma del Programa de Salud Ocupacional de una empresa; como parte de las estrategias de control y prevención de los programas de vigilancia epidemiológica.

Para el proceso de reubicación, la empresa puede solicitarle a la ARP a la que se encuentre afiliada la institución, la asistencia técnica y acompañamiento en este proceso, en el marco de las actividades de prevención, conforme al Decreto ley 1295 de 1994 y la Circular unificada de 2004. Así mismo se le recomienda documentarse en este proceso con el Manual de Rehabilitación publicado por este ministerio, que puede consultar en la página web: www.fondoriesgosprofesionales.gov.co.

El objetivo de la reubicación de puesto de trabajo, es prevenir la ocurrencia de un accidente de trabajo o el agravamiento de las enfermedades del trabajador.

El trabajador, puede solicitar por escrito a su empleador la reasignación de funciones o la reubicación laboral.

En el caso que las empresas, dilaten o se nieguen la reubicar al trabajador, éste puede presentar la denuncia a la Dirección Territorial de la Protección Social, quienes tienen las competencias de inspección, vigilancia, control y sanción.

Como se puede observar, la empresa, no le ha dado cumplimiento a Ley 776/02 y al artículo 25 de C.N., al no reubicar en forma inmediata a los trabajadores que se le han levantado su incapacidad temporal no ofreciéndoles un trabajo digno al tenerlos confinados en un sitio, donde al momento de



RESOLUCIÓN NÚMERO 0021

(17 de Enero de 2012)

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

realizar la inspección ocular no se encontraban realizando ninguna actividad, bien sea de condicionamiento físico, de capacitación, o educativa, de reentrenamiento laboral, de carácter lúdico, o terapéutico, etc., o actividad alguna planificada y orientada a reintegrar laboralmente a corto plazo a los trabajadores con discapacidad.

Se observa en el listado aportado por la empresa, donde se señala 75 trabajadores con reducción de jornada laboral, que se mencionan los nombre de 10 que se encontraron en el centro de alimentos. Se observa de igual manera que existen 25 trabajadores pendientes de reubicar.

Una vez, revisados los oficios que la empresa aporta, en relación con los procesos de hacer efectiva las restricciones prescritas por los médicos tratantes se evidencia la ausencia de los procesos de reinducción y acompañamiento y seguimiento por parte de la A.R.P. y la misma empresa., por un profesional con las competencias laborales acorde para este proceso (terapeuta ocupacional o profesional de salud ocupacional especializado en ergonomía).

No existe justificación alguna para que una empresa multinacional, con certificaciones de calidad, no este acatando el marco normativo nacional señalado en los procesos de reintegro y reubicación laboral, a sus trabajadores con discapacidad de manera inmediata, una vez se han dado de alta. Se pone en evidencia, de un lado la ausencia de coordinación entre los responsables de salud ocupacional de la empresa y los responsables de rehabilitación de la ARP, pues es claro que la meta de los procesos de rehabilitación profesional es el reintegro laboral, que se deben constatar mediante la aplicación de la prueba de trabajo, para verificar el éxito de este proceso, cuando se cumplen los estándares de seguridad, confort y productividad. De otro lado en una empresa de la magnitud de DRUMMOND LTD, se espera que las estadísticas que llevan de la morbilidad, les permita prever cuantos trabajadores, se espera, se discapaciten y de esta manera tener definidas las estrategias de manejo correspondientes, para nunca encontrarse en la situación que se está investigando, por principios de respeto, humanidad y consideración con sus trabajadores, pero además las legales que se han enunciado.

(C) El estudio al que fue sometido el programa de salud ocupacional, no se observan, las medidas de prevención y protección para trabajo en altura, las cuales son de inmediato y obligatorio cumplimiento, conforme lo establece la Resolución No. 003673/08. Conforme la mencionada Resolución, todo empleador debe establecer en el programa de salud ocupacional, el reglamento técnico para trabajo seguro en alturas, en el que se obliga a incluir en el programa de salud ocupacional, los procedimientos, elementos y disposiciones establecidas en dicha resolución, al considerar que la tarea de trabajo en altura es considera de alto riesgo. (C)



RESOLUCIÓN NÚMERO 0021.

(17 de Enero de 2012)

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

Se observa con preocupación que el Comité paritario de salud ocupacional, muy a pesar que en la empresa DRUMMOND LTD. Se ha incrementado el número de trabajadores incapacitados bien sea por accidente de trabajo, enfermedad profesional y/o general, no ha tratado el tema en sus reuniones, lo que demuestra que no es un tema prioritario y no existe un acompañamiento efectivo entre este importante órgano y la coordinación de salud ocupacional de la empresa investigada. Recuérdese que el Comité paritario de salud ocupacional o COPASO, tiene como objetivo principal el de realizar seguimiento al desarrollo del programa de salud Ocupacional, como también la de servir de fuente entre los trabajadores y la empresa, para darle a conocer sus inquietudes relaciones con la salud y seguridad de la población trabajadora.

Por lo anterior el despacho dará un término perentorio de quince (15) días a la empresa para que demuestre mediante registro filmico, documental u otro medio idóneo, que ha reubicado a la totalidad de los trabajadores que se encuentran sin reubicación, para lo cual se realizará una visita de verificación con el acompañamiento técnico de funcionarios Director General de Riesgos Profesionales.

Como corolario de lo anterior se concluye que existe merito para imponer medida de policía laboral contra la empresa DRUMMOND LTD. No está cumpliendo con las obligaciones que le impone la ley en materia de reubicación y actualización del programa de salud ocupacional en trabajo en altura, según lo previsto en la normatividad citada.

En merito de los expuesto esta Dirección Territorial del Cesar

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO.- SANCIONAR al empleador DRUMMOND LTD., identificada con NIT. 800021308-5 con domicilio principal en la de la ciudad de Bogotá, en la Avenida calle 72 no. 10 - 07 oficina 1302 a través de su representante legal y/o quien haga sus veces al momento de la notificación de esta resolución, con multa de DOSCIENTOS VEINTISEIS MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/C (\$226'680.000.00) equivalentes a CUATROCIENTAS (400) veces el salarios mínimos mensual legal vigente con destino a la FIDUPREVISORA-FIDEICOMISO RIESGOS PROFESIONALES por violación a la Ley 772/02 artículo 4 y 8, al artículo 25 de C.N., Decreto 003673 de 2008, artículo 3.

ARTICULO SEGUNDO.- DEMOSTRAR por parte de la empresa DRUMMOND LTD, dentro del término de 15 días hábiles que le ha dado cumplimiento a la Ley 776 de 2002, de conformidad al considerando.



Ministerio de Trabajo
República de Colombia
Dirección Territorial del Cesar

Prosperidad
para todos

47

RESOLUCIÓN NÚMERO 0021

(17 de Enero de 2012)

POR MEDIO DE LA CUAL SE DECIDE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA

ARTICULO TERCERO.- HACER llegar a este despacho, un documento técnico, que defina el programa de rehabilitación funcional y profesional, que desarrolle las estrategias, a implementar, para que en adelante, a cualquier trabajador de la empresa, una vez sea dado de alta, inmediatamente se le reincorpora laboralmente o se le reubique.

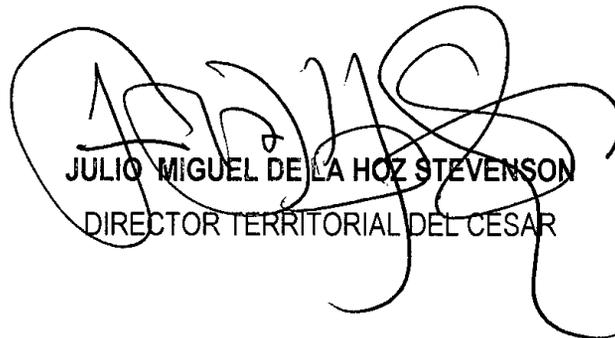
ARTICULO CUARTO.- INFORMAR al empleador DRUMMOND LTD que el valor de la citada multa deberá consignarse en la cuenta corriente exenta numero 3-0820-000270-4 del Banco Agrario de Colombia CTA., de Riesgos Profesionales a favor de FIDUPREVISORA S.A. E. F. P. Minprotección Social Fondo de Riesgos Profesionales. NIT 860525148-5., en el termino de 15 días hábiles posteriores a la ejecutoria de esta resolución; que efectuada la consignación se debe llegar copia de la consignación a la Dirección Territorial del Cesar, ubicada en la calle 15 No. 9-56 de Valledupar y a la Vicepresidencia de Administración y pago de la Fiduciaria la Previsora S. A. ubicada en la calle 72 No. 10-03 de Bogotá de lo contrario se iniciará el cobro coactivo, toda vez que esta resolución presta merito ejecutivo conforme lo establece el artículo 68 del C. C. A.

ARTICULO QUINTO.- CONTRA el presente acto administrativo proceden los recursos de REPOSICIÓN ante esta Dirección Territorial y en subsidio de APELACIÓN ante el Director General de Riesgos Profesionales, interpuesto debidamente fundamentados dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación personal o a la desfijación del edicto según sea el caso.

ARTICULO SEXTO.- NOTIFICAR a los jurídicamente interesados en los términos previstos en los artículos 44 y 45 del Código contencioso administrativo.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Valledupar a los diecisiete días del mes de enero de 2012


JULIO MIGUEL DE LA HOZ STEVENSON
DIRECTOR TERRITORIAL DEL CESAR



102

RESOLUCIÓN NÚMERO 0072

(15 de Marzo de 2012)

POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE
REPOSICION

EL DIRECTOR TERRITORIAL DEL CESAR

Procede en uso de las facultades que le confiere el decreto 205 de 2003, numeral 14 del artículo 5 de la resolución 2605 de julio 27 de 2009 el artículo 486 del C. S. del T., demás normas concordantes, a resolver el Recurso de Reposición interpuesto por **MARCO TULIO CASTRO CASTILLO**, identificado con cedula de ciudadanía numero 12'646.575 expedida en Valledupar (Cesar), en calidad de Representante Legal de la compañía **DRUMMOND LTD**, identificada con el NIT. 800021308-5 con domicilio en la calle 72 N° 10-07 Of. 1302 Bogotá D.C., en contra de la resolución **0021** del 17 de Enero de 2012, a través de la cual el Director Territorial del Cesar, impuso sanción dentro de la Investigación Administrativa laboral Administrativa a la Empresa a la cual representa.

CONSIDERANDO:

Que el Director Territorial del Cesar; en uso de las facultades que le confiere el Decreto 205 de 2003, artículo 6° de la Resolución 02605 de julio 27 de 2009, el artículo 486 del C.S. del T. y demás normas concordantes, mediante resolución 0021 del 17 de enero de 2012, decidió sancionar a la empresa DRUMMOND LTD, identificado con el NIT. 800021308-5 con domicilio en la calle 72 N° 10-07 Of. 1302 Bogotá D.C., a través de su Representante Legal el señor MARCO TULIO CASTRO CASTILLO o quien haga sus veces con multa de DOSCIENTOS VEINTISEIS MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$226.680.000.00) equivalentes a cuatrocientos (400) S.M.L.M.V. con destino a la FIDUPREVISORA – FIDECOMISO RIESGOS PROFESIONALES por violación a la Ley 772/02 Artículo 4 y 8, al artículo 25 de C.N., Resolución 003673 de 2008, art. 3.

Una vez notificada de manera personal la Resolución 0021 de 17 de enero de 2012, dentro de los términos legales, el señor MARCO TULIO CASTRO CASTILLO interpone recurso de reposición y en subsidio apelación contra la anteriormente citada resolución.

A lo que el director de esta territorial procederá a desatar teniendo en cuenta lo siguiente:

SUSTENTACION DEL RECURSO:

1. Que existe una evidente ausencia de investigación y recolección de material probatorio y la intención de interponer multas por encima de la ley sin fundamento factico, por parte del Ministerio del Trabajo.
2. Que la empresa Drummond Ltd, ha hecho un gran esfuerzo en tratar de reubicar a los trabajadores incapacitados, que son en numero considerable, incluso creando nuevos puestos de trabajo y realizando nuevas reubicaciones.



103

RESOLUCIÓN NÚMERO 0072
(15 de Marzo de 2012)
**POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE
REPOSICION**

3. Que se les ha violado el principio de non bis in idem, en cuanto se le sanciona nuevamente por presunto incumplimiento de la reglamentación en trabajo en alturas, cuando en la página 65 del Programa de Seguridad y Salud Ocupacional, se incluyó la relación de entrenamiento de trabajo en alturas, con un total de 3.031 asistentes y 24.242 horas; así como que en el subprogramas de Seguridad Industrial, establece expresamente en el aparte de "Desarrollo de métodos, procedimientos y programas de prevención" ... Además de lo anterior, se trabaja para revisar y ajustar los procedimientos técnicos de seguridad (como trabajo en alturas y similares), como herramientas para prestar un soporte técnico a las necesidades de las áreas operativas, igualmente como dentro de los elementos de protección personal se determinan equipos de líneas de vida para trabajos en alturas.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

Teniendo en cuenta que la presentación de los recursos cumple con los requisitos del artículo 52 del Código Contencioso Administrativo; a continuación, este despacho analiza y valora los argumentos planteados por el Recurrente.

El Recurso de Reposición deberá ser resuelto de plano, tal y como lo señala el artículo 56 del C.C.A.

El manual de procedimientos para la rehabilitación y reincorporación ocupacional de los trabajadores en el sistema general de riesgos profesionales, expedido por el Ministerio del Trabajo año 2010, Tercera Edición y en el sentido de ser esta entidad responsable del cumplimiento de normas y obligaciones entre empleadores y trabajadores y todo lo que atañe a relaciones laborales, establece:

"La promoción tal como lo ha definido la OMS-OPS, consiste en proporcionar los medios necesarios para crear o mantener condiciones protectoras y favorables a la salud, logrando que los individuos, los grupos y las comunidades ejerzan un mayor control sobre ella y adopten patrones de vida saludables.

La prevención consiste en la intervención sobre los factores de riesgo que pueden afectar la salud, para evitar la aparición de discapacidad o reducir su impacto sobre el funcionamiento individual y colectivo.

La prevención en salud ocupacional implica actuar de manera sistemática sobre los riesgos que existen en los lugares o centros de trabajo o escenarios en los que las personas realicen cualquier actividad.



704

**RESOLUCIÓN NÚMERO 0072
(15 de Marzo de 2012)
POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE
REPOSICION**

La prevención en rehabilitación se hace efectiva cuando en términos de oportunidad y calidad la persona con discapacidad tiene acceso al inicio del proceso de rehabilitación integral, y de esta forma previene la severidad de las secuelas funcionales, laborales y psicológicas. Durante el proceso de reintegro laboral de la persona con discapacidad se identifican no solo los riesgos que normalmente ofrece el trabajo, sino también los que puedan aumentar el grado de severidad de la discapacidad. Es, en ese momento, cuando los profesionales de salud ocupacional de las empresas trabajan mancomunadamente con los profesionales de la rehabilitación y pasan a formar parte del equipo interdisciplinario.

Al interior del SGRP, la integración socioocupacional va más allá de la ubicación/reubicación laboral u orientación ocupacional, implica además que el trabajador tenga la capacidad de involucrarse y desempeñar los roles sociales y familiares que le correspondan; por tanto, las acciones que se dirijan al logro de este objetivo deberán estar interrelacionadas y dirigidas hacia varios frentes en forma simultánea: hacia la persona, su familia, los sectores educativo y laboral, así como hacia la comunidad en general.

Para lograr el objetivo de plena integración ocupacional al medio de trabajo de la persona con discapacidad, la rehabilitación profesional desarrolla acciones de evaluación, orientación, adaptación, formación profesional, reintegro/ubicación y seguimiento; igualmente orienta y apoya acciones sobre el entorno en el que se dará esta integración”.

Es así como si bien la empresa sancionada DRUMMOND LTD, tiene un gran número de trabajadores incapacitados y su labor desempeñada tiene un alto índice de riesgo, con mayor razón deben adoptarse todas las medidas necesarias para la prevención de accidentes y enfermedades profesionales, razón por la cual el Ministerio del Trabajo no puede ser laxo en la aplicación de sanciones cuando existen violaciones a la Ley en materia de salud ocupacional.

El Ministerio del Trabajo tiene toda la facultad constitucional y legal para solicitar y exigir el cumplimiento de las normas en materia de derecho laboral, tal como lo dispone la Ley 584 de 2000, en su artículo 20 el cual señala:

“Los funcionarios del Ministerio de Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias o extractos de los mismos. Así mismo, podrán entrar sin previo aviso, y en cualquier momento mediante su identificación en todas las empresas con el mismo fin y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos como lo crean conveniente para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a los trabajadores en el ejercicio de su profesión”



105

RESOLUCIÓN NÚMERO 0072

(15 de Marzo de 2012)

**POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE
REPOSICION**

En concordancia el artículo 91 del Decreto 1295 de 1994, señala: Artículo 91. Sanciones.

"Le corresponde al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a través del Director Técnico de Riesgos Profesionales del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, imponer las sanciones... ."

Está claro que la empresa incumplió lo establecido en la Ley 772/02 Artículo 4 y 8, al artículo 25 de C.N, en el sentido de no hacer las reubicaciones inmediatas a los trabajadores incapacitados, incluso en no demostrar capacitaciones y actividades que les permitan a éstos, cumplir con los objetivos de una rehabilitación integral, hecho que se evidencia claramente en la situación en la que se encontraron once (11) de sus trabajadores al momento de la inspección ocular practicada en las instalaciones de la empresa en la Mina Pribbenow por la Inspectora de Trabajo Belinda Torres Infante y por funcionarios de la Dirección General de Riesgos Profesionales Gloria María Maldonado, fisioterapeuta, especializada en higiene y seguridad industrial; Aquilino Forero Lovera, Ingeniero Industrial, especializado en salud ocupacional; y Edgar Enrique Gutiérrez Ramírez, medico especializado en medicina del trabajo y en salud ocupacional, en la cual se encontraron a los mismos, sentados en sillas sin realizar ninguna labor o actividad; Igualmente en la confesión que presta la empresa misma, cuando en el documento contentivo del recurso que se resuelve, afirma que aún existen trabajadores pendientes por reubicar, sin dar pruebas por lo menos de las actividades que se encuentren realizando mientras se espera la organización o creación de puestos de trabajos para ello.

Se anexan al escrito de reposición, relación de 419 trabajadores incapacitados o en disminución de su estado de salud, plenamente identificados con nombre completo y numero de Cedula de Ciudadanía, así como del estado del caso respectivo, discriminados en un cuadro aparte cincuenta y siete (57) que se encuentran pendiente por reubicar, y que al comparar los nombres de tal informe físico y con el listado enviado magnéticamente en C.D., tenemos que ocho (8) de los once (11) trabajadores encontrados en cese de actividad permanente en visita realizada y antes mencionada, aparecen como pendiente de reubicar en el listado físico, pero reubicados en el listado magnético, a saber: Carlos Eduardo Díaz Hernández, C.C. 77.019.180; David José Trillos Pacheco C.C. 77.175.150; Eliumer Bohórquez Manjarrez, C.C. 88.144.749; Nilo Alberto Berthi Ustariz, C.C. 12.724.107; Ever Alfonso Hinojosa Meza, C.C. 77.096.954; Rodrigo Francisco Guerra Sarmiento C.C. 5.163.670; Rafael Ricardo Rojas Tetay C.C. 1.121.297.033; Luis Miguel Trillos Linares C.C. 18.973.931; uno (1) de estos trabajadores, José Pérez Pabón C.C. 80.279.390, a reubicar el 10 de febrero de 2012, en el área de Bodega como auxiliar logístico (Operando la mula de reparto), mediante comunicado interno de la empresa, del 9 de febrero de 2012 vía email y resultado de reunión con el personal, de lo que se anexa prueba; y solo dos (2) pendiente de reubicar, Julio Alberto Peinado Ochoa, C.C. 77.104.229 y Osman Majamet Padilla Manjarrez C.C. 17.975.318.



RESOLUCIÓN NÚMERO 0072
(15 de Marzo de 2012)
**POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE
REPOSICION**

No obstante el esfuerzo que se denota de los cambios aplicados con el fin de reubicar a los trabajadores discapacitados, vale la pena aclararle a la empresa DRUMMOND LTD, que la norma sobre la que se fundamenta la sanción Ley 772/02 Artículo 4 y 8, al artículo 25 de C.N, si fue violada por no tener a todos los trabajadores reubicados y además por no tenerlos realizando actividades productivas y de rehabilitación, tales como capacitaciones, practicas en los simuladores, charlas, entre otras; mientras se establecían sus nuevos puestos de trabajo, lo que va en contra de toda protección a la integridad de tales empleadores.

En cuanto a lo expuesto por el recurrente sobre lo que considera gran esfuerzo en tratar de reubicar a los trabajadores incapacitados, lo que en cierta forma no estamos evidenciando directamente, sino por los documentos aportados con el escrito contentivo del recurso, tanto en medio físico como magnético, dejamos a criterio del Superior Jerárquico, quien deberá resolver el Recurso de Alzada, la ponderación de esas acciones de mejoramiento.

Por otra parte, tenemos el argumento esgrimido por el representante de la empresa DRUMMOND LTD, en relación a la violación del principio del non bis in ídem, por parte del Ministerio del Trabajo, toda vez que se le ha sancionado doblemente por el mismo hecho "violación a Resolución 003673 de 2008, art. 3, reglamentación del trabajo en alturas", y frente a lo cual afirma que siempre lo han cumplido, haciendo referencia a las capacitaciones, equipo de protección y en su subprograma de seguridad industrial, en donde se habla de trabajo en altura y citando la pagina 65 del Programa de Seguridad y Salud Ocupacional, como prueba de estar cumpliendo.

Revisado el Programa de Seguridad y Salud Ocupacional de la empresa Drummond Ltd, encontramos que el texto citado por el recurrente para justificar el cumplimiento en trabajo en alturas, no se encuentra en la página 65 sino 66 de tal programa, y que sí se establecen la practica de capacitaciones sobre el tema, pero que revisado el subprograma de seguridad industrial, visto a las paginas 76 a 89 de tal programa, no se encuentra contemplado la reglamentación para el trabajo en altura, de conformidad a la norma violada, tales como a modo de ejemplo lo establecido en el **CAPITULO IV Requerimientos mínimos para prevención y protección de caídas**, Artículo 9°. *Medidas de prevención contra caídas*, Artículo 10. *Requerimientos mínimos para medidas de prevención*, **TABLA N° 1 REQUERIMIENTOS MINIMOS PARA BARANDAS COMO MEDIDAS COLECTIVAS DE PREVENCION EN TRABAJOS EN ALTURAS**, Artículo 11. *Medidas de protección contra caídas*. Las medidas de protección contra caídas, son aquellas implementadas para detener la caída, una vez ocurra, o mitigar sus consecuencias, Artículo 12. *Requerimientos mínimos para medidas de protección contra caídas*, **TABLA N° 2 REQUERIMIENTOS DE DISTANCIA PARA INSTALACION DE RED DE SEGURIDAD**.



RESOLUCIÓN NÚMERO 0072
(15 de Marzo de 2012)
**POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE
REPOSICION**

Por lo anteriormente dicho definimos razonablemente que están desvirtuados los argumentos impetrados por el representante legal de la empresa DRUMMOND LTD, señor MARCO TULIO CASTRO CASTILLO, teniendo en cuenta que no se han hecho todas las reubicaciones a los trabajadores incapacitados, y que peor aún no se han hecho las actividades y capacitaciones tendientes a su rehabilitación integral – social y al hecho no poseer un programa de riesgo para trabajo en altura, máxime cuando su actividad lo requiere por los cuales se les acusan y sancionan en resolución 0021 del 17 de enero de 2012, por parte del Director de la Territorial Cesar en su parte de consideraciones.

Por lo anteriormente expuesto el Director Territorial Cesar del Ministerio del Trabajo, encuentra que por tanto.

RESUELVE

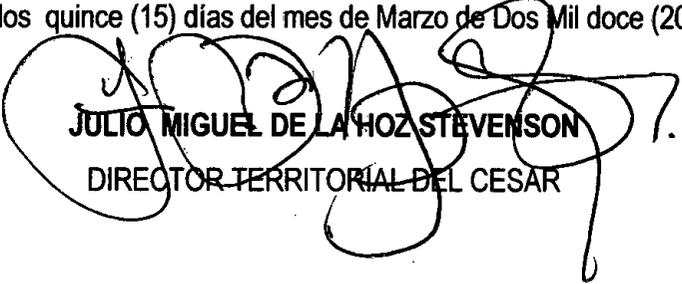
ARTICULO PRIMERO. – CONFIRMAR en todas sus partes, la resolución 0021 del 17 de enero de 2012, donde decidió sancionar a las empresa DRUMMOND LTD, identificado con el NIT. 800021308-5 con domicilio en la calle 72 N° 10-07 Of. 1302 Bogotá D.C., a través de su Representante Legal el señor MARCO TULIO CASTRO CASTILLO, o quien haga sus veces con multa de DOSCIENTOS VEINTISEIS MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$226'680.000.00) equivalentes a cuatrocientos (400) S.M.L.M.V. con destino a la FIDUPREVISORA S.A. E.F.P., Minproteccion Social Fondo de Riesgos Profesionales. Nit 860525148-5, CTA corriente 3-0820000491-6 del Banco Agrario de Colombia, por violar la Ley 772/02 Artículo 4 y 8, al artículo 25 de C.N., Resolución 003673 de 2008.

ARTICULO TERCERO- NOTIFICAR a los jurídicamente interesados en los términos previstos en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

ARTICULO CUARTO.- CONCEDER el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria, ante la Dirección General de Riesgos Profesionales del Ministerio del Trabajo, para que resuelva lo de su competencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Valledupar a los quince (15) días del mes de Marzo de Dos Mil doce (2012).


JULIO MIGUEL DE LA HOZ STEVENSON
DIRECTOR TERRITORIAL DEL CESAR



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCIÓN NUMERO DE 2016

0120
(19 ENE 2016)

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

LA DIRECTORA DE RIESGOS LABORALES

En ejercicio de la facultad conferida por el artículo 115 del Decreto Nro. 2150 de 1995 y el numeral 15 artículo 23 del Decreto Nro. 4108 de 2011, y

CONSIDERANDO

Que mediante radicado No. 01951 del 04 de Agosto de 2011 la Dirección Territorial del Cesar del Ministerio de la Protección Social hoy Ministerio del Trabajo, recibió querrela formulada por el **SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA MINERA Y ENERGETICA SINTRAMIENERGETICA**. Solicitando comisionar a un funcionario competente para que efectúe una inspección ocular y se obtengan testimonios sobre las condiciones en que se encuentran los trabajadores que tienen alguna patología de la empresa **DRUMMOND LTD**.

Mediante Auto No 00318 del 04 de Agosto de 2011, el Director Territorial del Cesar, avoca conocimiento e inicia la correspondiente investigación administrativa laboral en contra de la empresa **DRUMMON LTD**, por presunta violación al Sistema de General de Riesgos Profesionales, en consecuencia ordena la práctica de las pruebas relacionadas en numerales primera a quinta, así mismo comisiona a la Dra. Belinda Torres Infante, Inspectora de trabajo adscrita a esa Territorial, remitiendo las comunicaciones correspondientes.

Mediante Auto No 0359 del 18 de Agosto de 2011, la Inspectora comisionada procede a la práctica de pruebas ordenadas en el auto No 318 de 2011, para tales efectos fija fecha a fin de practicar la inspección ocular en la mina Pribbenow, recibir declaración del representante legal de la empresa y la aportación de las pruebas ordenadas en el auto comisorio y las demás que sean conducentes y pertinentes para el esclarecimiento de los hechos.

El día 22 de Septiembre de 2011, se realiza la inspección ocular en la mina Pribbenow, se toman en forma aleatoria testimonios a 5 trabajadores, se solicita la documentación requerida fijando un plazo para su presentación de 10 días, finalmente se elabora acta correspondiente.

Mediante escrito de fecha 22 de Septiembre de 2011, la empresa **DRUMMOND LTD**, manifiesta adjuntar la documentación solicitada el día 16 de Septiembre de 2011, la cual relaciona en el citado escrito (fl 30).

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Mediante Resolución No. 0021 del 17 de Enero de 2012, la Dirección Territorial de Cesar del Ministerio del Trabajo, resolvió sancionar a la empresa **DRUMMOND LTD.**, con una multa de cuatrocientos (400) salarios mínimos mensuales legales vigentes, equivalentes a **DOSCIENTOS VEINTISEIS MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/C (\$226.680.000.00)**, por violación a la Ley 776 de 2002 artículo 4 y 8. Al artículo 25 de la Constitución Nacional., Resolución 003673 de 2008, artículo 3.

La Resolución No. 0021 del 17 de Enero de 2012 fue notificada en debida forma al señor **MARCO TULIO CASTRO**, en calidad de Representante Legal de la empresa **DRUMMOND LTD.**, el día 02 de Febrero de 2012, mediante notificación personal (folio 50)

La Resolución No. 0021 del 17 de Enero de 2012 fue notificada en debida forma al señor **CARLOS ARTURO CHAPARRO**, en calidad de trabajador sindicalizado de **DRUMMOND LTD.**, el día 02 de Febrero de 2012, mediante notificación personal (folio 51)

Contra la Resolución No. 0021 del 17 de Enero de 2012, interpuso recurso de Reposición y en subsidio de Apelación, el Doctor **MARCO TULIO CASTRO** en calidad de representante legal de la empresa **DRUMMOND LTD** el día 09 de Febrero de 2012 (Folio 54) encontrándose dentro de los términos y con el cumplimiento de los requisitos legales, solicitando que la mencionada Resolución sea revocada.

Mediante Resolución No. 0072 del 15 de Marzo de 2012, la Dirección Territorial de Cesar del Ministerio del Trabajo, resolvió el recurso de Reposición, contra la Resolución No. 0021 del 17 de Enero de 2012 así:

ARTICULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la Resolución No. 0021 del 17 de enero de 2012, donde decidió sancionar a la empresa **DRUMMOND LTD**, identificado con el NIT. 800021308-5 con domicilio en la calle 72 No. 10-07 Oficina 1302 Bogotá D.C., a través de su representante legal el señor **MARCO TULIO CASTRO CASTILLO**, o quien haga sus veces con multa de **DOSCIENTOS VEINTISEIS MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$ 226.680.000.00)** equivalentes a cuatrocientos (400) S.M.L.M.V. con destino a la **FIDUPREVISORA S.A. E.F.P.**, Min protección Social Fondo de Riesgos Profesionales. Nit 860525148-5, CTA corriente 3-0820000491-6 del Banco Agrario de Colombia, por violación a la Ley 776/ 02 Artículo 4 y 8, al artículo 25 de C.N., Resolución 003673 de 2008.

COMPETENCIA PARA RESOLVER EL RECURSO DE APELACION

Que la Dirección de Riesgos Laborales del Ministerio del Trabajo es competente para resolver en segunda instancia el recurso de apelación por posibles violaciones a las normas en Salud Ocupacional y Riesgos laborales conforme al artículo 116 del Decreto 2150 de 1995, y numeral 15 del artículo 23 del Decreto 4108 de 2011, que consagra:

"Conocer y resolver los recursos de apelación y queja interpuestos contra las providencias proferidas por los directores de las Direcciones Territoriales relacionadas con el Sistema de Riesgos Profesionales".

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Que la Dirección de Riesgos Laborales procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la accionante DRUMMOND LTD., contra la Resolución No 0021 del 17 de Enero de 2012, por lo que téngase el petitorio exclusivamente en los artículos relacionados en Salud Ocupacional y el Sistema General de Riesgos Laborales.

FUNDAMENTO DE LOS RECURSOS INTERPUESTOS POR PARTE DE LA EMPRESA DRUMMOND LTD.

Indica el recurrente en la parte motiva de su recurso que:

"Para imponer la multa descrita el Ministerio, en una evidente ausencia de investigación y recolección de material probatorio – o incluso integrar al proceso a la ARP -, que permitiera dilucidar el asunto objeto de la presente investigación, en un acto que demuestra la intención de interponer multas por encima de la ley sin fundamento fáctico, consideró:

(...) Como se puede observar, la empresa, no le ha dado cumplimiento la Ley 776/02 y al artículo 25 de la C.N., al no reubicar en forma inmediata a los trabajadores que se le han levantado su incapacidad temporal no ofreciéndoles un trabajo digno al tenerlos confinados en un sitio, donde al momento de realizar la inspección ocular no se encontraban realizando ninguna actividad, bien sea de acondicionamiento físico, de capacitación, o educativa de reentrenamiento laboral, de carácter lúdico, o terapéutico, etc., o actividad alguna planificada y orientada a reintegrar laboralmente a corto plazo a los trabajadores con discapacidad.

Se observa en el listado aportado por la empresa, en donde se señala a 75 trabajadores con reducción de jornada laboral, que se mencionan los nombres de 10 que se encontraban en el centro de alimentos. Se observa de igual manera que existen 25 trabajadores pendientes de reubicar.

Una vez revisados los oficios que la empresa aporta, en relación con los procesos de hacer efectiva las restricciones prescritas por los médicos tratantes se evidencian la ausencia de los procesos de reinducción y acompañamiento y seguimiento por parte de la A.R.P. y la misma empresa., por un profesional con las competencias laborales acorde para este proceso (terapeuta ocupacional o profesional de salud ocupacional especializado en ergonomía.

No existe justificación alguna para que una empresa multinacional, con certificaciones de calidad, no este (sic) acarando el marco normativo nacional señalado en los procesos de reintegro y reubicación laboral, a sus trabajadores con discapacidad de manera inmediata, una vez se han dado de alta. Se pone en evidencia, de un lado la ausencia de coordinación entre los responsables de salud ocupacional de la empresa y los responsables de rehabilitación de la ARP, pues es claro que la meta de los procesos de rehabilitación profesional es el reintegro laboral, que se deben constatar mediante la aplicación de la prueba de trabajo, para verificar el éxito del proceso, cuando se cumplen los estándares de seguridad, confort y productividad. De otro lado en una empresa de la magnitud de DRUMMOND LTD, se espera que las estadísticas que llevan la morbilidad, les permita prever cuantos trabajadores, se espera, se incapaciten y de esa manera tener definidas las estrategias de manejo correspondientes, para nunca encontrarse en la situación que se está

19 ENE 2016

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

investigando, por principios de respeto, humanidad y consideración con sus trabajadores, pero además las legales que se han enunciado.

El estudio al que fue sometido el programa de salud ocupacional, no se observan, las medidas de prevención y protección para trabajo en altura, las cuales son de inmediato y obligatorio cumplimiento, conforme lo establece la Resolución No. 003673/08. Conforme la mencionada Resolución, todo empleador debe establecer en el programa de salud ocupacional, el reglamento técnico para trabajo seguro en alturas, en el que se le obliga a incluir en el programa de salud ocupacional, los procedimientos, elementos y disposiciones establecidas en dicha resolución, al considerar que la tarea de trabajo en alturas es considerada de alto riesgo. (...)"

Teniendo en cuenta lo considerado por el Inspector, me permito sustentar el recurso interpuesto, señalando inicialmente el cumplimiento que ha dado DRUMMOND LTD de toda la normatividad vigente en materia de riesgos profesionales, en virtud de la cual ha reubicado a más de 400 trabajadores que se encuentran en situación de discapacidad – incluso permanente-, creando nuevos puestos de trabajo que permitan su reinserción laboral y un mejoramiento de su estado de salud, así como el desarrollo del principio fundamental del derecho que consagra que nadie se encuentra obligado a lo imposible y se concluirá, exponiendo las razones por las cuales es absolutamente improcedente que el Director Territorial del Cesar – en una violación del principio de non bis in ídem – sancione nuevamente a mi representada por el presunto incumplimiento a la reglamentación del trabajo en alturas, como lo hizo a través de la Resolución 390 del 7 de diciembre de 2011 y en la cual se demostró, no solo el cumplimiento de dicha reglamentación, sino que la multa interpuesta por este concepto – como ocurre en el presente caso – no es más que una inobservancia y una falta de estudio por parte del Juzgador de los documentos que son presentados por la empresa ejerciendo el derecho a la defensa.

1. ACTIVIDADES QUE HA REALIZADO LA EMPRESA DRUMMOND LTDA PARA LA REUBICACION LABORAL DE SUS TRABAJADORES EN SITUACION DE DISCAPACIDAD.

Ante la ausencia evidente de estudio por parte de este Despacho de la situación de disminución de su estado de salud, me permito relacionar el listado de los 419 empleados que a la fecha presentan restricciones laborales: (.....) (A continuación relaciona listado de trabajadores con nombre, identificación y estado del caso).

Si el señor Inspector hubiera tenido en cuenta el número de personas con restricciones físicas, hubiera podido concluir fácilmente que de estos 419 trabajadores 61 se encuentran actualmente incapacitados, situación que como es apenas lógico no les permite presentarse a laboral y consecuentemente, es imposible en esa circunstancia pensar en alguna reubicación laboral y tan solo el 3.1% del total de trabajadores hasta la fecha no ha sido posible asignarles unas funciones que se ajusten a su situación de salud, ya sea porque se están creando los puestos necesarios o porque habiéndose creado, son los mismos empleados los que se niegan a prestar sus servicios, esta situación se explica el en cuadro que se refleja a continuación: (A continuación relaciona listado de trabajadores con nombre, identificación y estado del caso).

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Es preciso manifestar que la condición de empleadores nos hace acatar estrictamente las recomendaciones proferidas por las entidades que integran el sistema integral de seguridad social, en virtud de lo estipulado en el artículo 16 del Decreto 2351 de 1965, el cual dispone:

"Reinstalación en el empleo: 1. Al terminar el periodo de incapacidad temporal, los patronos están obligados:

a) A reinstalar a los trabajadores en los cargos que desempeñaban si recuperan su capacidad de trabajo. La existencia de una incapacidad parcial no será obstáculo para la reinstalación, si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñando el trabajo;

b) A proporcionarle a los trabajadores incapacitados parcialmente un trabajo compatible con sus aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.

(...) (Subrayado fuera del texto).

La anterior disposición es concordante con lo establecido en el artículo 17 del Decreto 2177 de 1989, que a la letra señala:

ART. 17- A los trabajadores de los sectores públicos y privado que, según concepto de la seguridad competente de salud ocupacional o quien haga las veces en la respectiva entidad de seguridad o previsión social o medicina del trabajo, en caso de no existir afiliación a dichas instituciones, se encuentren en estado de invalidez física, sensorial o mental, para desempeñar las funciones propias del empleo de que sean titulares del empleo y la incapacidad no origine el reconocimiento de pensión de invalidez, se les deberán asignar funciones acordes con el tipo de limitación o trasladarlos a cargos que tengan la misma remuneración, siempre y cuando la incapacidad no impida el cumplimiento de las nuevas funciones ni impliquen riesgo para su integridad. (Subrayado es nuestro).

Igualmente, en el Sistema General de Riesgos Profesionales cuando se trata de incapacidad generada por enfermedad o accidente de origen profesional, una vez terminado el periodo de incapacidad temporal originada en enfermedad profesional o accidente laboral, de conformidad con lo previsto en el artículo 4º de la Ley 776 de 2002, establece que el empleador está en la obligación, si el trabajador recupera su capacidad de trabajo, de ubicarlo en el cargo que desempeñaba, o a reubicarlo en cualquier otro para el cual esté capacitado, de la misma categoría, de igual modo, según lo dispuesto en el artículo 8º de la misma norma, cuando se trate de trabajadores con incapacidad permanente parcial, los empleadores están obligados a ubicarlos en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberá efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.

El Manual Guía de Rehabilitación Ocupacional expedido por la Dirección General de Riesgos Profesionales ha señalado que "A fin de lograr la mayor eficiencia del proceso de rehabilitación, es necesario establecer un plan organizado que indique los objetivos, las metas, las estrategias, las actividades, los tiempos de cumplimiento y los responsables, de acuerdo con el diagnóstico y el pronóstico de cada caso.

19 ENE 2016

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Este no es un proceso rígido, pues las condiciones del individuo, del ambiente laboral y social son cambiantes; por lo tanto, el plan debe ajustarse a estos cambios. El plan debe incluir, entre otros, acciones de rehabilitación funcional, ocupacional y social"

De acuerdo a lo establecido en el Manual Guía de Rehabilitación y reincorporación ocupacional, el alcance de los procesos de rehabilitación profesional puede ser:

- *Reintegro laboral sin modificaciones: Cuando las condiciones individuales corresponden al perfil de exigencias del puesto y las condiciones de trabajo no representen riesgo para el trabajador, este debe ser reintegrado a su mismo puesto de trabajo.*
- *Reintegro laboral con modificaciones. Cuando el trabajador, para su desempeño en el mismo puesto de trabajo, requiere modificaciones tales como reasignación de tareas, límites de tiempo, asignación de turnos u horarios específicos, se debe efectuar el reintegro. En los casos en los que se requieran modificaciones en el diseño de la estructura o en los procesos, previo al reintegro, debe realizarse la evaluación del puesto de trabajo y la ejecución de las adaptaciones.*
- *Reubicación laboral temporal. Cuando el trabajador no cuenta con incapacidad médica y aún está en tratamiento, debe ser reubicado de manera temporal en un puesto de menor complejidad, mientras se restablece la capacidad individual y las condiciones de trabajo no representan riesgo para el trabajador.*
- *Reubicación laboral definitiva. Cuando las capacidades del trabajador no corresponden a las exigencias del trabajo que venía desempeñando, debe considerarse la opción de reubicación en otro puesto de trabajo-*
- *Reconversión de mano de obra. Esta se dará en aquellos casos en los que la capacidad funcional del individuo no le permita volver a ejercer la profesión u oficio para el cual estaba capacitado, requiriendo un nuevo aprendizaje que le permita reincorporarse al medio laboral.*

Lo anterior significa que el responsable del programa de salud ocupacional de la empresa en coordinación con la ARP a la que este afiliada la misma, en el marco de la rehabilitación profesional deben explorar estas posibilidades de reincorporación para el trabajador, situación que ha sido ampliamente observada por mi representada.

Si definitivamente no son posibles las opciones mencionadas, en la posibilidad de reconversión laboral deben revisar con base en los puestos de trabajo existentes en la empresa, la viabilidad de ofrecerle otra alternativa de ocupación laboral al empleado, a través de la reconversión laboral. Y aun así si no existiese la posibilidad de alternativa de reubicación a pesar de la reconversión laboral, está la debe realizar la ARP o la EPS, con base en los lineamientos dados en el manual de rehabilitación en mención.

Con base en lo descrito, es absolutamente lógico que mi representada ha acatado estrictamente lo dispuesto por las normas trascritas, porque de no ser así, a la fecha no tendría 345 trabajadores reubicados de los 358 que se encuentran laborando, lo que en otros términos implica, que de un

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

100% a la fecha de creado y diseñado cargos que seno encontraban previstos en su organigrama, ha trasladado personal sano para permitir el trabajo en condiciones dignas y justas de las personas que no lamentablemente no lo están y ha capacitado al 97% de sus empleados con restricciones de salud, quedando solo un infimo porcentaje respecto de los cuales se encuentran analizando las distintas posibilidades de readaptación laboral, readaptación que en sana lógica no se puede realizar de un momento a otro, y tampoco el "índice de morbilidad" permitiría determinar el momento del reintegro a laborar ni las restricciones que ordenara el médico tratante, toda vez que no existe hasta la fecha un proceso tan eficaz que permita ver el futuro de la situación de salud de todas las personas – sean trabajadoras o no – porque de ser así, el Ministerio podría darnos la razón al sostener que no existiría en ninguna empresa del país o del mundo alguna persona discapacitada, en efecto si pudiéramos prever que sucederá con la salud de nuestros colaboradores, sería más fácil evitar las posibles enfermedades que en muchos casos no son ni siquiera laborales y que a pesar de los grandes esfuerzos que hace la Compañía no se ha podido lograr totalmente.

Ahora bien, si el Despacho hubiera realizado la investigación precedente, hubiera determinado que la creación de puestos de trabajo no es una tarea automática y que requiere de tiempos para ejecutar la acción y que incluso la Corte Constitucional – Órgano Supremo de protección de los derechos fundamentales de la personas – ha razonado en el sentido de afirmar bajo criterios de justicia que la reubicación laboral es una circunstancia que puede desbordar la capacidad del empleador y que en esta situaciones nadie estaría obligado a lo imposible.

Ha sido abundante la jurisprudencia que sobre la protección a los discapacitados ha desarrollado la Corte Constitucional, no obstante lo anterior, la Corte también ha sido clara en determinar ciertos límites a la obligación del empleador. Particularmente en la sentencia T 351 de 2003, manifestó:

"El derecho a ser reubicado por condiciones de salud, se somete a la evaluación y ponderación de tres elementos determinantes que se relacionan entre sí, a saber:

- 1) El tipo de función que desempeña el trabajador;
- 2) La naturaleza Jurídica del empleador y;
- 3) Las condiciones de la empresa y/o la capacidad del empleador para efectuar los movimientos de personal.

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, este tiene la obligación de poner tal hecho en conocimiento del trabajador, dándole además la oportunidad de proponer soluciones razonables a la situación.

Debe aclararse que "el derecho a la reubicación no se limita al simple cambio de funciones, (por el contrario) la salvaguarda de este derecho exige:

- (i). La proporcionalidad entre las labores y los cargos previamente desempeñados y los nuevos asignados; y

19 ENE 2016

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

(ii). El acompañamiento de la capacitación necesaria para que el trabajador se desempeñe adecuadamente en su nueva labor.

Como se puede comprobar con el material que no fue consultado por este Despacho y el cual se aporta, a cada uno de los trabajadores que la empresa ha reinstalado, no solo los ha reubicado en varios puestos de trabajo, buscando que el mismo continúe laborando y si a la fecha el 3.1% no ha podido ser reubicado, es porque las labores que hasta la fecha se podrían desempeñar en cada uno de los puestos de trabajo son incompatibles con las recomendaciones y especificaciones medicas establecidas tanto por las EPS como por la ARP, a los trabajadores se les ha capacitado en las funciones de los nuevos cargos a los que han sido reubicados, sin embargo, su capacidad física no les permiten realizar dichas funciones, no existiendo en la empresa otro cargo acorde con su capacidad laboral.

De igual manera consideramos importante que el despacho tenga en cuenta lo establecido por la Corte Constitucional en la Sentencia de tutela T – 643 de 2007, providencia en la que se estudió la situación de un trabajador que al haber sido ordenado su reintegro a la empresa demandada, no existía en este puesto de trabajo alguno en el que el tutelante pudiera desempeñarse, generándose inclusive nuevas incapacidades, como en los casos que se ponen a su consideración en esta oportunidad. La Corte Constitucional en la mencionada sentencia manifestó:

"El régimen laboral colombiano ha dispuesto justas causas de terminación del contrato de trabajo con el objeto de limitar las potestades de los empleadores y de proteger los derechos de los trabajadores. Así el artículo 62 del Código Sustantivo de Trabajo determina en el numeral 15:

Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo (...)

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

Con fundamento en dicho artículo, el empleador tiene la potestad de dar por terminado el contrato del trabajador que ha estado incapacitado por un periodo mayor a ciento ochenta días. Sin embargo esta potestad no es absoluta ni puede ejercerse de manera discriminada, al margen de la situación concreta del trabajador.

En efecto, el numeral 1 del artículo 16 del Decreto 2351 de 19654 determina como obligaciones por parte de los patronos al término de la incapacidad temporal:

a). Reinstalar a los trabajadores en los cargos que desempeñaban si recuperan su capacidad de trabajo, ya que la existencia de una incapacidad parcial no será obstáculo para la reinstalación, si los dictámenes médicos determinan que el trabajador puede continuar desempeñando el trabajo, y

b). Proporcionar a los trabajadores incapacitados parcialmente un trabajo compatible con sus actitudes, para lo cual deberá efectuar los movimientos de personal que sean necesarios (...).

Las referidas obligaciones de reintegro y de reinstalación del trabajador, operan entonces en los casos en los que se presente una incapacidad mayor a 180 días y posteriormente el empelado recupere sus condiciones físicas, así sea parcialmente, y en consecuencia pueda continuar laborando, es decir, es aplicable a aquellos casos en los que la incapacidad sea temporal y no permanente.

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Por lo anterior, siempre y cuando el empleador revise la situación y en caso de ser posible cumpla con los deberes de reintegro definidos por el régimen laboral, tienen la facultad de despedir al trabajador que a causa de una enfermedad común supere un periodo de 180 días incapacitado. No obstante, si la incapacidad persiste el empleador tiene la potestad de despedir al trabajador sin cumplir con la obligación de reinstalarlo en otro cargo, en los caso de enfermedad o accidente común.

Se colige del proceso que pese a ser reintegrado a la empresa el Sr. Pérez Areiza continuo incapacitado, por lo que no fue posible reubicarlo, sin que hubiera lugar a aplicar las disposiciones de reintegro que regulan los Decretos 2351 de 1965 y 1373 de 1966.

Igualmente es evidente que al persistir la incapacidad del trabajador no es razonable obligar al empleador a mantenerlo vinculado a la empresa de manera indefinida, pues con ello se le estaría sometiendo a una carga desproporcionada, más aun cuando ACROCHIGUIROS S.A por algunos periodos pago la incapacidad del actor (...) (subrayado fuera de texto).

Si bien es cierto, existen obligaciones para los empleadores en los casos de terminación unilateral de los contratos de trabajo, estas no pueden convertirse en cargas excesivas que generen detrimento en sus capacidades y el desarrollo de sus funciones. En tal sentido, obligar a un patrono a mantener indefinidamente en su empresa a un trabajador que por causas comunes se encuentra incapacitado, seria desproporcionado y desmedido y contravendría los principios constitucionales económicos y empresariales.

El hecho de que hayan transcurrido más de dos años desde que se iniciaron las continuas incapacidades laborales indica que el deber de solidaridad del patrono se ha cumplido suficientemente". (Subrayado fuera de texto).

Como puede observarse, en este momento DRUMMOND LTD. , no solamente ha cubierto en varios casos los valores de las incapacidades de los trabajadores que ya no son reconocidas por el Sistema de Seguridad Social Integral, pagando los correspondientes salarios cuando los trabajadores no están realizando actividad alguna, pues ninguno de los puestos de trabajo con los que cuenta la compañía pueden ser desempeñados por estos, situación que en todo caso, conlleva a un sobre costo incalculable que ninguna empresa puede soportar.

Y es que la fuente de esta jurisprudencia no puede ser otra, que el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, el cual establece la posibilidad de solicitar autorización al Ministerio de Trabajo para dar por terminado el contrato de trabajo de un empleado en situación de discapacidad cuando sea por razón a su estado de salud, potestad que DRUMMOND LTD. no ha querido ejercer en procura de no dejar sin protección a los trabajadores, pero que con sanciones como las que se imponen en este momento – las cuales desconocen la situación real de las empresas y son solo un reflejo de la ausencia de motivos con los que esta Dirección Territorial del Cesar ha impuesto multas sucesivas a mi representada, absolutamente arbitrarias y en desconocimiento al principio de legalidad – definitivamente no dejan más alternativa que solicitarla autorización para la terminación de los contratos de trabajo al no existir posibilidades de reubicación. La carga que está asumiendo la empresa es excesiva, pues nuestros puestos de trabajo se están viendo afectados, poniéndose en riesgo como lo indico la Corte los principios constitucionales económicos y empresariales, obligándonos a lo imposible.

Indica esta inspección que el personal que trabaja en la empresa en el Departamento de Salud Ocupacional no se encuentra capacitado y al respecto, solo podemos manifestar la sorpresa de la Compañía frente a semejante aseveración y la reiteración de lo injustificado de la medida, cuando por lo menos, para haberse afirmado algo así, se debieron haber pedido los perfiles del cargo de las

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

personas que trabajan en esa área o las capacidades que han tenido, pero brilla por su ausencia no solo cualquier indagación en tal sentido, sino el requerimiento a la ARP COLMENA para que se pronunciara respecto de las medidas adoptadas con cada uno de los 419 trabajadores con restricciones de salud, sin embargo, el Despacho se permite manifestar no solo lo referente a un nivel profesional que desconoce, sino que incluso aduce la supuesta incompetencia por parte de la ARP, entidad que – se insiste – ni siquiera fue vinculada a la presente investigación.

Pese a lo anterior, y teniendo en cuenta que es una situación dinámica, no solo después de la inspección ocular realizada por el Ministerio en el mes de septiembre de 2011 se han continuado realizando diferentes reubicaciones laborales, como es el caso del señor Nilo Alberto Berthi Ustariz – trabajador que fue entrevistado por parte del Despacho y del cual se cita su declaración para interponer la presente multa -, sino que incluso el día de hoy 9 de febrero de 2012 se estableció que a partir del 10 de febrero del presente año, se realizarán las nuevas reubicaciones que se señalan a continuación y que no obsta, para que se sigan tomando las medidas del caso en procura del bienestar de los trabajadores:

- **Moisés Lara:** A partir del 10 de Febrero estará reubicado en el área ambiental como auxiliar ambiental.
- **José Pérez Pabón:** A partir del 10 de Febrero estará reubicado en el área de Bodega como auxiliar logístico.
- **Jorge Vergel:** A partir del 10 de Febrero estará reubicado en el área de Bodega Gecolsa como visitador de bodega (Digitador).

Todo lo expuesto en este numeral, demuestra suficientemente las razones por las cuales, es improcedente la multa interpuesta y que llevarán al Despacho a revocar el acto administrativo proferido.

2. CUMPLIMIENTO DE LA REGLAMENTACION SOBRE TRABAJO EN ALTURAS.

Mediante la Resolución 390 del 7 de diciembre de 2011, curiosamente este mismo Despacho dirigido por el Doctor De la Hoz Stevenson, resolvió:

"ARTICULO PRIMERO – SANCIONAR a la empresa DRUMMOND LTDA. (sic), identificada con el Nit número 800021308-5 con domicilio en la calle 72 No. 10-07 oficina 1302 de la ciudad de Bogotá, con multa de CIENTO SIETE MILLONES CIENTO VEINTE MIL PESOS MONEDA LEGAL (107'120.000=) equivalentes a CINCUENTA (50) veces el salario mínimos (sic) mensual legal vigente con destino a la FIDUPREVISORA RIESGOS PROFESIONALES por violación (sic) los artículos 1º y 4º y 15º de la Resolución 1016 de 1989 por no adoptar un programa de salud ocupacional acorde con la ley."

La anterior decisión se motivó en el Decreto 205 de 2003, los artículos 17 y 485 del C.S. Del T., el artículo 5 de la Resolución 2605 de julio 27 de 2009, el decreto 1295 de 1994, el artículo 41 del Decreto 2351 de 1965, modificado por el artículo 20 de la Ley 584 de 2000 y el artículo 97 de la Ley 50 de 1990 que subrogan el artículo 486 del CST, el artículo 1º de la Resolución 1016 de 1989, el artículo 1 de la resolución 2013 de 1986, el artículo 349 del CST, el Decreto 0003673 de 2008 (el cual no existe) y la Resolución 3673 del 28 de septiembre de 2008 (erróneamente citada como la

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

3676): en contra de la citada Resolución se interpuso el Recurso de Reposición y en subsidio de apelación que hasta la fecha no hayan sido resueltos.

No obstante lo anterior, como se ve, el hecho que nuevamente el Ministerio traiga a colación el presunto desconocimiento por parte de DROMMOND LTD de las normas de trabajo en alturas no es más que una violación al principio de non bis in idem al haberse sancionado en su oportunidad por el mismo presunto incumplimiento y como si lo anterior fuera poco, refleja la falta de estudio por parte del Inspector de todos los documentos que aporta mi representada, porque si esta vez si hubiera mirado detenidamente el programa de salud ocupacional, hubiera concluido que:

- a. Mi representada incluyo dentro del Programa de Seguridad y salud ocupacional lo relacionado con la Resolución 3673 de 2008, esto se encuentra en la página 65 del citado documento al establecerse los ciclos de entrenamiento en transporte se relaciona expresamente que "Adicionalmente, durante el ciclo regular se realizó el entrenamiento de trabajo en alturas, según lo requerido por la Resolución 3673 de 2008, en niveles administrativo II (1.128 horas), administrativo III (1.200), administrativo IV (1.112 horas), operativo básico I (6,280), intermedio II (3.528), avanzado I (3.520) y avanzado II (3.794), para un total de 3.031 asistentes y 24.242 horas. Así, el ciclo regular suma 62.586 horas de entrenamiento."
- b. Como si lo anterior no demostrara por sí mismo el yerro en que incurrió el Despacho, el numeral 11.5.3. denominado "Subprograma de seguridad industrial", establece expresamente en el aparte de "Desarrollo de métodos, procedimientos y programas de prevención:" "...Además de lo anterior, se trabaja para revisar y ajustar los procedimientos técnicos de seguridad (como trabajo en alturas y similares), como herramientas para prestar un soporte técnico a las necesidades de las áreas operativas, al hablar del componente específico de alturas, se estableció con base en el reglamento técnico de trabajo seguro en alturas reglamentado por la Resolución 3673 de 2008 y las normas regulatorias posteriores".
- c. Adicionalmente, dentro de los elementos de protección personal que se señalan en la página 78 y 79 se consagra que "Para trabajos especiales según necesidad: soldadura, trabajos eléctricos, arneses y líneas de vida para trabajos en alturas, equipo de buceo" acto seguido se estableció que "Desde 2009 en la sede de transporte de definió el programa para el control de riesgos prioritarios de seguridad industrial, quem incluye tres subprogramas para riesgo eléctrico, químico y fisicoquímico y mecánico. Este último a su vez abarca trabajo en alturas, guardas, izaje de cargas, manejo de cabos, protección de manos y espalda, EPP, herramientas y equipos."

Pese a lo anterior, el Despacho nuevamente considero que DRUMMOND no ha adaptado el programa de salud ocupacional con relación a lo dispuesto en la resolución 3673 de 2008, cuando es claro el cumplimiento de dicha obligación y que a pesar de ello, otra vez vuelve a sancionar a mi representada por el mismo hecho.

Por las razones expuestas ampliamente en los numerales anteriores y al no existir fundamento jurídico ni fáctico existente para que su despacho haya decidido multar a mi representada al pago de 400 SMLMV, es inminente que el acto administrativo deberá ser revocado en todas sus partes.

19 ENE 2016

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

En el desarrollo de la investigación administrativa se deben tener en cuenta los derechos constitucionales al debido proceso y el derecho de defensa, así como lo ha hecho el Ministerio en las diferentes instancias de la presente investigación, notificando en debida forma a las partes vinculadas en la investigación, de todas las actuaciones y decisiones del Ministerio, dándoles la oportunidad de presentar alegaciones, peticiones, recursos y pruebas, en el transcurso de la investigación.

Los funcionarios Administrativos, dentro de su órbita jurisdiccional, podrán hacer comparecer a sus despachos a los empleadores y administradoras de riesgos laborales para exigirles informaciones, documentos y demás, para evitar que se violen las disposiciones legales relativas a las condiciones de trabajo y no está dentro de su órbita jurisdiccional dirimir derechos individuales.

El cumplimiento de las normas en salud ocupacional y riesgos profesionales (hoy laborales) debe ser permanente, es decir, que el requerido no debe esperar visita o investigación del Ministerio, para luego solicitar un plazo con el objeto de cumplir con el desarrollo del Programa de Salud Ocupacional y todo lo relacionado con los Riesgos Profesionales (hoy Laborales), ni esperar dar inicio a los procedimientos que deberían tenerse con anterioridad a la solicitud.

**CONSIDERACIONES DEL RECURSO INTERPUESTO POR PARTE DE LA EMPRESA
DRUMMOND LTD.**

En análisis del expediente, de los documentos aportados y de los recursos interpuestos por la empresa **DRUMMOND LTD**, se encuentra que:

Con respecto al primer punto en el que indica el recurrente que el Ministerio "*en una evidente ausencia de investigación y recolección de material probatorio en un acto que demuestra la intención de interponer multas por encima de la ley sin fundamento fáctico*".

Al respecto, el contenido material que posibilita a las partes la carga de la prueba está determinado por la posibilidad que tienen las mismas de obrar libremente renunciando o aportando lo exigido para conseguir el resultado jurídico más beneficioso a su favor, en el caso en particular a este despacho le corresponde revisar las pruebas aportadas, confrontarlas con las normas acusadas a fin determinará con el mayor grado de certeza el cumplimiento o no, de las normas de Salud Ocupacional y riesgos Laborales sometidos a conocimiento.

En cumplimiento de la investigación preliminar la inspectora de trabajo, actuó conforme a derecho a fin de recaudar las pruebas que permitieran verificar el cumplimiento o no de las normas acusadas, fijando la práctica de inspección ocular en el sitio de trabajo, el 22 de Septiembre de 2011 a (Folio 24), por medio de testimonios de cinco trabajadores con alguna incapacidad, escogidos del nuevo Centro de Producción de Alimentos de la empresa, indagando patologías por enfermedad y su desarrollo, ordenes de reubicación y su cumplimiento, y si los empleados han tenido reentrenamiento para alternativas en el trabajo, así mismo se efectuó la toma de declaraciones tanto

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

de trabajadores posiblemente afectados como la declaración de la **DRUMMOND LTD** y remisión de pruebas ordenadas en el auto comisorio, todo esto con acompañamiento de un equipo técnico de funcionarios de la Dirección General de Riesgos Laborales en apoyo de la Dirección Territorial.

Con respecto a las normas acusadas encontramos que el artículo 25 de la constitución política de 1991 en su Título II. De los Derechos, Garantías y Los deberes. Capítulo 1. De los Derechos Fundamentales. Artículo 25. Que reza: *"El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado"*.

En este sentido es de rescatar que el trabajo es un derecho fundamental y toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas, al respecto debemos tener en cuenta la situación laboral y la condición especial de salud y discapacidad presentes en la población de trabajadores de la empresa **DRUMMOND LTD**.

Entre los argumentos de la recurrente en el recurso de reposición indica la recurrente que:

"(...) señalando inicialmente el cumplimiento que ha dado DRUMMOND LTD de toda la normatividad vigente en materia de riesgos profesionales, en virtud de la cual ha reubicado a más de 400 trabajadores que se encuentran en situación de discapacidad" (Folio 56).

Con respecto a lo anterior de igual manera en la Constitución Política Capítulo II. De los Derechos Sociales Económicos y Culturales al respecto el artículo 47. *"El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran"*.

Que para el caso en concreto en el acta de Inspección Ocular con fecha de 22 de Septiembre de 2011 A (Folio 24), que en primer lugar se toman datos de (11) personas que se encuentra en el nuevo Centro de Producción de Alimentos, sitio donde se encuentran ubicados los trabajadores que padecen alguna patología por enfermedad profesional, encontrándose que no realizan actividad alguna.

En desarrollo de la inspección se toman los testimonios de los trabajadores **CARLOS EDUARDO DIAZ HERNANDEZ**, quien al ser interrogatorio contesta que su cargo es de operador múltiple, que sus diagnósticos clínicos, dolor lumbar no específico de origen profesional, túnel del carpo derecho, dos hernias discales cervicales y dos hernias lumbares, sin proceso de calificación de origen, pendiente que la empresa remita documentación requerida por la EPS para iniciar proceso de calificación, indica que no ha recibido rehabilitación por la EPS ni ARP ni la empresa, que no ha recibido rehabilitación profesional, que no hay evaluación médica ocupacional por incapacidad ni por cambio de ocupación y que lleva once meses sin realizar actividad laboral alguna, su médico envió al empleador las recomendaciones y restricciones laborales igualmente en revisión del recurso aportado se observa en el listado aportado por la empresa que el señor **CARLOS EDUARDO DIAZ HERNANDEZ** con C.C 77019180 se encuentra en la lista de laborando, cuando esta persona debía estar inscrita en la lista de 61 trabajadores incapacitados que se indica en el recurso (Folios 65,66 y 67), o en la lista de laborando y pendiente por reubicar.

19 ENE 2016

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Que igualmente en interrogatorio realizado al señor **NILO ALBERTO BERTHI USTARIZ**, con cargo de operador de camión minero, con diagnóstico cervical de origen común, fractura lumbar por accidente de trabajo, sacro litis bilateral de origen común, heridas discales L4 L5 de origen profesional, patología rotuliana bilateral de origen común, reumatismo, tiene pendiente resolver recurso de apelación para la PCL, sin tratamiento de rehabilitación profesional ni funcional, sin actividad laboral desde junio de 2010 y desde junio 2011 está en este nuevo centro, no hay evaluación de incapacidad ni por cambio de ocupación, su médico envió al empleador las recomendaciones y restricciones laborales, en revisión del recurso se observa a (folio 61) en el listado aportado por la empresa que el señor **NILO ALBERTO BERTHI USTARIZ** con C.C. 12724107 se encuentra laborando, cuando esta persona debía estar inscrita en la lista de 61 trabajadores incapacitados que se indica en el recurso (Folios 65,66 y 67), o en la lista de laborando y pendiente por reubicar, y no se encuentra en ninguna de las listas que aporta la empresa.

Que el señor **JOSE PEREZ PABON**, en el interrogatorio indica que su cargo es operador D12 con diagnóstico clínico de espondilolistesis incipiente que tiene pendiente calificar de origen, actualmente la EPS solicitó al empleador la documentación para iniciar el proceso, ha recibido 10 sesiones de rehabilitación funcional por parte de su EPS, no ha recibido rehabilitación profesional, lleva dos meses en el centro sin evaluación médica ocupacional periódica por incapacidad ni por cambio de ocupación, su médico envió a su empleador las recomendaciones y restricciones laborales. Que revisando las listas de empleados aportadas con el recurso el señor **JOSE PEREZ PABON** se encuentra como "LABORANDO" (Folio 65) de la lista **ACTIVIDADES QUE HA REALIZADO LA EMPRESA DRUMMOND LTDA PARA LA REHUBICACION LABORAL DE ASUS TRABAJADORES EN SITUACION DE DISCAPACIDAD**.

Que el señor **RAFAEL RICARDO ROJAS TETAY** en el interrogatorio indica que su cargo es operador de camión, con diagnóstico clínico síndrome de manguito sin calificar origen, ha recibido 20 sesiones de rehabilitación funcional por parte de su EPS sin mejoría, sin rehabilitación profesional, lleva 5 meses en el nuevo centro de producción de alimentos sin laborar no le han realizado evaluación médica ocupacional periódica por incapacidad ni por cambio de ocupación, su médico envió al empleador las recomendaciones y restricciones laborales. Que revisando las listas de empleados aportadas con el recurso el señor **RAFAEL RICARDO ROJAS TETAY** no se encuentra en ninguna de las listas que aporta la empresa.

Del señor **DAVID JOSE TRILLOS PACHECO** con C.C. No. 77175150 quien indica que es operador de Buldócer, con diagnóstico clínico de lumbalgia crónica, espondilo artrosis, y escoliosis lumbar, iniciando proceso de calificación de origen por su EPS, ha recibido más de 100 sesiones de rehabilitación funcional por parte de su EPS, no ha recibido rehabilitación profesional, desde el 26 de abril de 2011 está sin actividad laboral en el nuevo centro de Alimentos, no le ha realizado evaluación médica ocupacional ni por cambio de ocupación, médico envió al empleador las recomendaciones y restricciones laborales. Se observa a (folio 64) en el listado aportado por la empresa que el señor **DAVID JOSE TRILLOS PACHECO** se encuentra en la lista como laborando.

Con respecto al aporte testimonial y demás pruebas obrantes en el expediente debemos determinar si realmente se cumple con un programa de prevención teniendo en cuenta las patologías de los empleados que se encuentran permanentemente en el Centro de Producción de Alimentos de la empresa **DRUMMOND LTD**, así como verificar si se desarrollan actividades de prevención de

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

enfermedades profesionales, accidentes de trabajo y educación de igual manera verificar la actualización de las estadísticas de morbilidad y mortalidad de los trabajadores que se lleva a cabo en la empresa.

Con respecto a lo indicado anteriormente la norma acusada Ley 776 de 2002 por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales en su Artículo 4. Reza: "*Reincorporación al Trabajo. Al terminar el período de Incapacidad temporal, los empleadores están obligados, si el trabajador recupera su capacidad de trabajo, a ubicarlo en el cargo que desempeñaba, o a reubicarlo en cualquier otro para el cual esté capacitado, de la misma categoría*".

Así las cosas en la declaración del Representante Legal de la **DRUMMOND LTD**, referente a este argumento indica que "*La empresa ha venido ubicando los trabajadores a quienes les han recomendado reubicar, contando en este momento con 189 trabajadores reubicados en la mina Pribbenow; 170 trabajadores en los cargos para los cuales fueron contratados con algunas restricciones laborales; 68 pendientes de reubicar, de los cuales 49 son trabajadores 8 horas, quienes 24 de ellos tienen incapacidad temporal recurrente y 25 trabajadores que se encuentran permanentemente en el Centro de Producción de Alimentos, y dado este número de trabajadores enfermos es cada día más difícil para la compañía atender las recomendaciones de reubicación laboral (Folio 27).*

Que igualmente a (Folio 57) indica la recurrente que: "*Ante la ausencia evidente de estudio por parte de este Despacho de la situación de disminución de su estado de salud, me permito relacionar el listado de los 419 empleados que a la fecha presentan restricciones laborales: (.....), con respecto a esta afirmación se verifican en el recurso de reposición (Folio 57 a 67) que el recurrente aporta un listado de personas que suman (359) en la casilla de Laborando, (61) están en casilla de incapacitados., se indica en el recurso que "ya sea porque se están creando los puestos necesarios o porque habiéndose creado, son los mismos empleados los que se niegan a prestar sus servicios", se anexa un listado de 56 empleados en casilla de laborando y pendiente por reubicar. (Negritas del despacho).*

Con respecto a los subprogramas de Medicina Preventiva y del Trabajo, teniendo en cuenta las patologías de los empleados que se encuentran permanentemente en el Centro de Producción de Alimentos de la empresa **DRUMMOND LTD**, podemos concluir que estos no se cumplen, esto se debe la cantidad de personal que se muestra en las estadísticas, que estas después de verificación con las listas aportadas en el recurso no son concordantes con los testimonios de los cinco (5) de los empleados confinados que prestaron testimonio en dicho centro como el caso del señor **CARLOS EDUARDO DIAZ HERNANDEZ** que lleva 11 meses sin realizar actividad laboral alguna, pero en la lista que aporta en el recurso la recurrente se identifica como **laborando**, igualmente indicaron los testigos que no se les ha verificado patologías por enfermedad profesional, sin reentrenamiento para alternativas en el trabajo, no hay evaluación de incapacidad, pendiente calificar de origen, en este mismo sentido se observa con varios empleados tomados al azar en el Centro de Producción de Alimentos que muestran patologías muy similares como: **CARLOS EDUARDO DIAZ HERNANDEZ**, sus diagnósticos clínicos dolor lumbar no específico de origen profesional, túnel del carpo derecho, 2 hernias discales cervicales y dos hernias lumbares. **NILO ALBERTO BERTHI USTARIZ**, con cargo de operador de camión minero, con diagnóstico cervical de origen común, fractura lumbar por

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

accidente de trabajo, sacro Litis bilateral de origen común, heridas discales L4 L5 de origen profesional, **JOSE OSPINA PEREZ PABON**, diagnóstico clínico de espondilolistesis incipiente que tiene pendiente calificar el origen, **RAFAEL RICARDO ROJAS TETAY** síndrome de manguito, **DAVID JOSE TRILLOS PACHECO** con diagnóstico clínico de lumbalgia crónica, espondilo artrosis, y escoliosis lumbar.

Con respecto a lo indicado anteriormente, la Ley 776 de 2002, por la cual se dictan normas sobre la organización, administración y prestaciones del Sistema General de Riesgos Profesionales. Artículo 8º, contempla; *Reubicación del Trabajador. Los empleadores están obligados a ubicar al trabajador incapacitado parcialmente en el cargo que desempeñaba o a proporcionarle un trabajo compatible con sus capacidades y aptitudes, para lo cual deberán efectuar los movimientos de personal que sean necesarios.*

De igual forma con los testimonios aportados se observa que el gran porcentaje de enfermedades profesionales a causa de problemas habituales de la columna vertebral se pueden prevenir de muchas formas; implantando programas de terapias físicas, charlas corrección de postura, pausas activas dirigidas etc., esto para evitar el confinamiento de personal, y disponer de todo lo necesario a fin de que el empleado recupere su capacidad de trabajo, en condiciones dignas y equitativas.

Con todo lo anterior este despacho de acuerdo a las normas acusadas y las pruebas aportadas, para el caso en concreto en cuanto al trabajo como un derecho fundamental y una obligación social que se debe desarrollar en condiciones dignas y justas, que goza de la especial protección del Estado, más aun cuando se trata de población laboral vulnerable y/o con disminución de capacidad física, psíquica y sensorial, se encuentra que la empresa **DRUMMON LTD.**, si bien tiene la facultad de obrar libremente renunciando o aportando lo exigido por cargos, esto con el fin de conseguir el resultado jurídico más beneficioso, observamos que en este sentido la empresa no ataco directamente las pruebas que con mayor valor probatorio obran en su contra a fin de desvirtuar los incumplimientos endilgados .

Al verificar la situación de los trabajadores encontrados en la visita de inspección del 22 de septiembre de 2011 en la carpeta dos en las notas tres Oficiando restricciones laborales, de los documentos aportados por la recurrente **DRUMMOD LTDA** encontramos:

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 57) CARLOS EDUARDO DIAZ HERNANDEZ, quien después de once meses sin actividad laboral la empresa no aporta opción de ser reubicado. Que igualmente en documento fechado el 06 de Diciembre de 2010 indica restricciones laborales a partir de 10 de Diciembre de 2010 por la EPS, que la empresa ajustando la jornada laboral, reasignación que no fue aceptada por el señor Díaz.

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 34) DAVID JOSE TRILLOS PACHECO, quien después de cinco meses sin actividad laboral la empresa no aporta opción de ser reubicado. Que igualmente en documento fechado el 30 de Marzo de 2011 indica restricciones laborales a partir de 29 de Marzo de 2011 por la EPS que la empresa ajustando la jornada laboral, reasignación que fue aceptada por el señor **TRILLOS** el 13 de Abril de 2011.

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 46) ELIUMER BOORQUEZ MANJARRES. Que igualmente en documento fechado el 08 de Marzo de 2011 indica restricciones laborales por parte

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

de la EPS a partir de 14 de Marzo de 2011 que la empresa ajustando la jornada laboral, reasignación que fue aceptada por el señor **BOHORQUEZ**.

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 62) **NILO ALBERTO BERTHI USTARIZ**. Que igualmente en documento fechado el 14 de Octubre de 2010 indica restricciones laborales a partir de 22 de Octubre de 2010 ajustando la jornada laboral, reasignación que fue aceptada por el señor **BERTHI**.

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 62) **ALBERTO PEINADO OCHOA**. Que igualmente en documento fechado el 07 de Octubre de 2010 indica restricciones laborales a partir de 15 de Octubre de 2010 ajustando la jornada laboral, reasignación que fue aceptada por el señor **PEINADO**.

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 16) **EVER ALFONSO HINOJOSA MEZA**. Que igualmente en documento fechado el 06 de Julio de 2011 indica restricciones laborales a partir de 05 de Julio de 2011 ajustando la jornada laboral, reasignación que fue aceptada por el señor **INOJOSA**.

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 7) **JOSE PEREZ PABON**, la empresa aporta opción de ser reubicado como auxiliar de bodega, y su negación a la reubicación con fecha de febrero 09 de 2012, al respecto se observa que cuando la vista se realizó el 22 de septiembre de 2011, al igual que en documento fechado el 04 de Agosto de 2011 que indica restricciones laborales a partir de 08 de Agosto de 2011 ajustando la jornada laboral, reasignación que fue aceptada por el señor **PEREZ** por las 12 semanas que dice la **EPS**. (Cuaderno dos numeral 3 oficios emitidos por **DRUMMOND** (Folio 137).

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 14) **OSMAN MANJAMET PADILLA MANJARRES**, la empresa no aporta opción de ser reubicado.

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 53) **RODRIGO FRANCISCO GUERRA SARMIENTO**, la empresa no aporta opción de ser reubicado.

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 33) **RAFAEL RICARDO ROJAS TETAY**, la empresa no aporta opción de ser reubicado.

Que en la carpeta dos cuadernillo tres a (Folio 66) **LUIS MIGUEL TRILLOS LINARES**. Que igualmente en documento fechado el 06 de Octubre de 2010 indica restricciones laborales a partir de 15 de Octubre de 2010 ajustando la jornada laboral, reasignación que fue aceptada por el señor **TRILLO**.

Igualmente la empresa no se pronunció con respecto a los testimonios de los anteriores empleados escogidos dentro del grupo en la visita de inspección, situación que tiene como resultado que los argumentos y pruebas aportadas por la investigada no son suficientes para desvirtuar los cargos.

De igual forma en el Programa de Salud Ocupacional aportado por la empresa **DRUMMOND LTD**, a (Folio 65) del Programa de Seguridad y Salud Ocupacional, indica una relación de actividades así: que adicionalmente durante el ciclo regular se realizó entrenamiento de trabajo en alturas, en los

19 ENE 2016

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

niveles administrativo, operativo básico I, intermedio II, intermedio III, avanzado I, II, indicando que da un ciclo regular suma 62.586 horas. Igualmente señala la recurrente que el numeral 11.5.3, denominado Sub programa de Seguridad Industrial establece el desarrollo de métodos, procedimientos y programas de prevención cifras que no se pueden tener como ciertas en la medida que no presentan soportes de ejecución (Folio 75).

Que la Resolución 3673 de 2008, por la cual se establece el reglamento técnico de trabajo seguro en alturas no se considera como un programa o subprograma, se trata de un reglamento técnico que se debe incluir en el programa de salud ocupacional, que como actividad de alto riesgo, es de gran importancia en el sistema, la inclusión de sus elementos, procedimientos, reglamentaciones y sus capacitaciones son de vital importancia en la prevención de los riesgos laborales a fin de evitar accidentes de trabajo y enfermedades profesionales establecidos en el artículo 3º obligaciones de los empleadores "todo empleador que tenga trabajadores que realicen tareas de trabajo en altura debe incluir en el programa de salud ocupacional", debe cubrir todas las condiciones de riesgo existentes mediante medidas de control contra caídas de personas y objetos, cumpliendo con esta reglamentación cualquier empresa disminuirá gradualmente el porcentaje de accidentes laborales y el riesgo en esta actividad.

Examinando la documentación referida por la empresa **DRUMMOND LTD**, esta no aporta prueba idónea que demuestre el cumplimiento de la norma acusada pese al número altísimo de capacitaciones y entrenamiento aportado en cifras, pero sin sustento ya que estas deben ser soportadas con actas de asistencia sobre el tema específico. Que de igual manera se le concedieron 15 días para que aportara prueba idónea que desvirtuara su incumplimiento, sin ser suficientes las allegadas para dicho fin.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO:

CONFIRMAR. En todas y cada una de sus partes la Resolución No. 0021 del 17 de Enero de 2012 proferida por la Dirección Territorial de Cesar del Ministerio de la Protección Social, hoy Ministerio del Trabajo por medio de la cual se sanciona a la empresa **DRUMMOND LTD**.

ARTÍCULO SEGUNDO:

Notifíquese el presente acto administrativo a las partes interesadas, así: a la señor **MARCO TULIO CASTRO CASTILLO**, en calidad de Representante Legal de la empresa **DRUMMOND LTD.**, en la Calle 15 No. 14 - 33, Piso 4 de la Ciudad de Valledupar o en la secretaria del despacho. Notificaciones que deben surtir de acuerdo con lo señalado en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo, advirtiendo que con esta Resolución queda

19 ENE 2016

RESOLUCIÓN NÚMERO 0120 DE _____ 2016 HOJA No. 19

120

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

agotada la vía gubernativa y sólo proceden las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

ARTICULO TERCERO:

Informar a la empresa **DRUMMOND LTD.**, que el valor de la citada multa deberá consignarse dentro del término de quince (15) días hábiles posteriores a la ejecutoria de la presente resolución, en la siguiente Cuenta: ENTIDAD FINANCIERA – BBVA. DENOMINACIÓN: EFP MINPROTECCION-FONDO RIESGOS PROFESIONALES 2011. TIPO DE CUENTA: CORRIENTE EXENTA. NUMERO DE CUENTA: 309-01396-9. NIT. 860.525.148-5 o si no existe Banco BBVA en el municipio en la siguiente Cuenta: ENTIDAD FINANCIERA. Banco Agrario de Colombia. DENOMINACIÓN: EFP MINPROTECCION-FONDO RIESGOS PROFESIONALES 2011. TIPO DE CUENTA: CORRIENTE EXENTA. NÚMERO DE CUENTA 3-0820000491-6. NIT: 860.525.148-5, de lo contrario, se procederá al cobro de la multa de conformidad con el Estatuto de Cobro Coactivo.

ARTÍCULO CUARTO:

Las empresa sancionada deben allegar copia de la consignación a la Dirección Territorial correspondiente y a la Fiduciaria la Previsora calle 72 N. 10 - 03 de Bogotá, Vicepresidencia de Administración y Pagos, con un oficio en el que se especifique el nombre de la persona natural o jurídica sancionada, número del NIT o documento de identidad, ciudad, dirección, número y fecha de la resolución que impuso la multa, y el valor consignado en pesos y salarios mínimos mensuales legales vigentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C. a los, 19 ENE 2016.

Maria Marcela Soler G
MARIA MARCELA SOLER GUIO
Directora de Riesgos Laborales (E)

Proyectó: J. Diaz
Revisó: A. Palma
Aprobó: A TORRES.
C:\Users\jediaz\Desktop\01951 DRUMMOND - SINTRAENERGETICA.docx