

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20171200163811

Página 1 de 10

Bogotá D.C., 04-07-2017

Señor
JOSÉ ANTONIO GALÁN JAIMES
Calle 13 N # 16E-192 Urbanización Alcalá
Cúcuta- Norte de Santander

Asunto: consulta protocolo de seguridad en sostenimiento

En atención al oficio radicado en la Agencia Nacional de Minería bajo el número 20171000004472 por medio del cual consulta si: *“Los documentos que contemplan los protocolos de seguridad en sostenimiento, se les pueden entregar al trabajador o ex trabajador del titular minero cuando este lo solicite por derecho de petición”*, se dará respuesta en los siguientes términos:

Sea lo primero mencionar que de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la Ley 1755 de 2015, toda persona puede ejercer el derecho de petición ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, sólo podrá invocar a reserva a la información en los casos expresamente establecidos en la Constitución Política y la Ley, así:

“Artículo 32. Derecho de Petición ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. Toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, tales como sociedades, corporaciones, fundaciones, asociaciones, organizaciones religiosas, cooperativas, instituciones financieras o clubes.

Salvo norma legal especial, el trámite y resolución de estas peticiones estarán sometidos a los principios y reglas establecidos en el Capítulo I de este título. Las organizaciones privadas solo podrán invocar la reserva de la información solicitada en los casos expresamente establecidos en la Constitución Política y la ley.

“(…).

Parágrafo 1°. Este derecho también podrá ejercerse ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en situaciones de indefensión, subordinación o la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20171200163811

Página 2 de 10

Parágrafo 2°. Los personeros municipales y distritales y la Defensoría del Pueblo prestarán asistencia eficaz e inmediata a toda persona que la solicite, para garantizarle el ejercicio del derecho constitucional de petición que hubiere ejercido o desee ejercer ante organizaciones o instituciones privadas.

Parágrafo 3. Ninguna entidad privada podrá negarse a la recepción y radicación de solicitudes y peticiones respetuosas, so pena de incurrir en sanciones y/o multas por parte de las autoridades competentes.” (Subrayado fuera del texto).

En ese sentido se tiene que el derecho de petición ante organizaciones privadas o personas naturales, la norma prevé que éste se somete a los mismos principios y reglas a los que se presentan ante las autoridades administrativas, siéndoles así mismo, en cuanto a la reserva de información las limitantes de la Constitución Política y la Ley.

Sobre las reglas especiales para el ejercicio del derecho de petición ante organizaciones privadas y aplicación subsidiaria del Capítulo I de la ley estatutaria que regula el derecho de petición, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-951 de 2014 M.P. Maria Victoria Sáchica Méndez, fundamentó la exequibilidad del artículo 32 de la Ley 1755 de 2015 con base en los siguientes argumentos:

“El artículo 23 de la Constitución Política faculta al legislador para reglamentar el derecho de petición ante organizaciones privadas. En desarrollo de esa norma de habilitación al legislador, el artículo sometido a estudio reglamenta la posibilidad de ejercer el derecho de petición ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

El artículo contiene cuatro incisos y tres párrafos que desarrollan diversos contenidos normativos, así:

El enunciado general establece que toda persona podrá ejercer el derecho de petición para garantizar sus derechos fundamentales ante organizaciones privadas con o sin personería jurídica, señalando a modo enunciativo, el tipo de organizaciones privadas ante las cuales procede el derecho de petición.

Enseguida, se establecen las reglas aplicables al derecho de petición ante las diversas organizaciones privadas.

El inciso segundo hace una remisión, para que salvo norma legal especial, el trámite y resolución de las peticiones ante organizaciones privadas se rija por las reglas generales previstas en el Capítulo Primero de la ley estatutaria del derecho de petición. Teniendo en cuenta que este precepto sólo



remite al Capítulo I de la ley estatutaria en estudio, el inciso tercero replica el contenido dispositivo del artículo 74 de la Constitución, señalando que las organizaciones privadas solo podrán invocar la reserva en los casos expresamente señalados en la Constitución y la ley.

El parágrafo 1º establece que el derecho de petición también podrá ejercerse ante personas naturales, cuando frente a ellas el solicitante se encuentre en i) situaciones de indefensión, ii) subordinación o, iii) la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.

“(…)

Análisis de constitucionalidad del artículo 32

“(…)

“Pues bien, con respecto al derecho de petición frente a organizaciones privadas en la Asamblea Nacional Constituyente¹ se dijo lo siguiente:

‘Se extendería el derecho de petición ante organizaciones particulares para garantizar los derechos fundamentales. Hasta el momento los individuos se encuentran indefensos frente a los poderes privados organizados, pues no existen conductos regulares de petición para dirigirse a ellos, cuando han tomado medidas que los afectan directamente. La extensión de este derecho a los centros de poder privado, sería una medida de protección al individuo, que le permitiría el derecho a ser oído y a ser informado sobre decisiones que le conciernen. El objetivo es democratizar las relaciones en el interior de las organizaciones particulares y entre estas y quienes dependen transitoria o permanentemente de la decisión adoptada por una organización privada.

Por virtud de la Sentencia T-001 de 1998 la Corte delimitó el alcance de la expresión organizaciones privadas, de la siguiente manera:

‘El alcance de la expresión ‘organización privada’ que emplea el art. 23 de la Constitución sugiere la idea de una reunión o concurso de elementos personales, patrimoniales e ideales, convenientemente dispuestos para el logro de ciertos objetivos o finalidades vinculados a intereses específicos, con la capacidad, dados los poderes que detenta, para dirigir, condicionar o regular la conducta de los particulares, hasta el punto de poder afectar sus derechos fundamentales. El derecho de petición ante dichas organizaciones habilita a las personas para ser oídas e informadas sobre los asuntos y decisiones que las afectan y oponerse a los abusos en que

¹ Proyecto de Acto Reformatorio de la Constitución Política de Colombia, Presidencia de la República, Febrero de 1991, p. 135.

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20171200163811

Página 4 de 10

puedan incurrir validas de su posición dominante dentro de una relación jurídica; constituye un instrumento de participación democrática porque les permite inquirir y protegerse de las actividades que realicen las organizaciones particulares, cuando éstas, por alguna razón, inciden o pueden incidir en su esfera subjetiva o colectiva, a través de actos de poder, e igualmente se erige en un medio para exigir de los particulares el respeto de los derechos fundamentales.'

Así mismo, sobre el alcance del derecho fundamental de petición ante particulares, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que es preciso distinguir tres circunstancias concretas, a saber:

- '1. Cuando la petición se presenta a un particular que presta un servicio público o que realiza funciones públicas, a efectos del derecho de petición, éste se asimila a las autoridades públicas.*
- 2. En el evento en que, formulada la petición ante un particular, la protección de otro derecho fundamental haga imperativa la respuesta o la ausencia de respuesta sea en si misma lesiva de otro derecho fundamental, es posible ordenar por la vía del amparo constitucional que ésta se produzca².*
- 3. Por fuera de los anteriores supuestos, el derecho de petición frente a organizaciones privadas solo se configurará como tal cuando el legislador lo reglamente³.'*

De la exposición de motivos del constituyente, del artículo 23 de la Constitución, así como de la jurisprudencia consolidada de esta Corporación, se desprende que la regulación del derecho de petición ante particulares no sigue los mismos principios y reglas del derecho de petición ante autoridades administrativas, toda vez que bajo los postulados del Estado Social de Derecho, las autoridades se encuentran al servicio de la persona y aquéllas ostentan potestades frente al administrado, lo que motiva la existencia de deberes, cargas y responsabilidades exigentes a la administración pública.

Por el contrario, las relaciones entre particulares se desarrollan bajo el postulado de libertad y la autonomía de la voluntad privada y, por tanto, no existen desequilibrios ni cargas diferenciales entre las personas. En consecuencia, no es factible trasladar de lleno la regulación del derecho de petición ante las autoridades al derecho de petición ante los particulares.

En ese contexto, la Constitución habilita expresamente al legislador para reglamentar el derecho de petición

² En ese sentido, la Corte Constitucional, en sentencia T-374 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández, amparó el derecho de petición de un extrabajador de la Federación Nacional de Cafeteros – Comité Departamental de Cafeteros del Valle, que había solicitado por esa vía la expedición de la resolución de reconocimiento de su pensión legal de jubilación. En esa oportunidad, esta Corporación estableció que aunque la Federación Nacional de Cafeteros era una entidad privada que en el caso concreto no estaba ejerciendo funciones públicas, el derecho de petición del actor era susceptible de protección a través del amparo constitucional, toda vez que la respuesta del mismo resultaba necesaria para garantizar la efectividad de los derechos laborales y el respeto por la dignidad del actor.

³ Sentencia T-883 de 2005. Sobre el punto también puede consultarse la Sentencia T-667 de 2011.

X



ante organizaciones privadas y, en tal sentido, el primer enunciado del artículo 32 constituye un desarrollo legislativo del artículo 23 de la Carta Política.

En cuanto a la remisión a las reglas previstas en el Capítulo I contenida en el inciso segundo del artículo en examen, la Corte observa que esta disposición implica que cuando esté involucrado un derecho fundamental, se les apliquen a los derechos de petición ante particulares los términos, las normas sobre petición incompleta, los conflictos de competencia, el desistimiento, entre otras reglas.

De esta manera, el ejercicio de este derecho frente a particulares queda sujeto a las mismas reglas del derecho de petición ante autoridades públicas. Así las cosas, a través de una petición puede interponerse una queja, consulta, denuncia o reclamo, así como solicitar el reconocimiento de un derecho, la resolución de una situación jurídica o la prestación de un servicio. De igual forma, queda sujeto al término para responder peticiones en interés general y particular de quince (15) días hábiles; peticiones de información, diez (10) días hábiles; y peticiones de consulta treinta (30) días hábiles. La petición puede presentarse de forma verbal, escrita o por cualquier medio idóneo para la comunicación o la transferencia de datos, y el particular debe dar una respuesta de fondo.

(...)

Conforme a lo indicado en precedencia, las relaciones entre particulares se desarrollan bajo el postulado de libertad y autonomía de la voluntad privada y, por tanto, no deben existir desequilibrios ni cargas adicionales para las personas. En consecuencia, no es factible trasladar de lleno la regulación del derecho de petición ante las autoridades al derecho de petición ante los particulares.

De allí que la expresión “estarán sometidos a los principios y reglas establecidos en el Capítulo I de este título” será declarada exequible bajo el entendido de que al derecho de petición ante organizaciones privadas se aplicarán, en lo pertinente, aquellas disposiciones del Capítulo I que sean compatibles con la naturaleza de las funciones que ejercen los particulares.

(...)

Con relación al inciso tercero que de manera especial regula la reserva de peticiones ante particulares, la Corte no encuentra reproche alguno, ya que su redacción reproduce el tenor literal del artículo 74 de la Constitución. No obstante, la Corte resalta que esta norma debe analizarse en conjunto con el inciso segundo del artículo bajo estudio que dispone “Salvo norma legal especial, el trámite y resolución de estas peticiones estarán sometidos a los principios y reglas establecidos en el Capítulo I de este título.”, con lo cual se entiende que el artículo 24 relativo a las reservas que se encuentran en el Capítulo II, se encuentra excluido del derecho de petición ante particulares. Frente a esta cuestión, también cabe señalar que los particulares están

9



habilitados para invocar las reservas contempladas en otras leyes que de manera especial regulan la materia, como en efecto, lo son la Ley Estatutaria de Habeas Data 1266 de 2008, la Ley de Protección de Datos 1581 de 2012, entre otras normas.

En igual sentido, el inciso cuarto establece una remisión especial para que las empresas o personas que administran archivos y bases de datos de carácter financiero, crediticio, comercial, de servicios, así como las provenientes de terceros países se rijan por la Ley Estatutaria de Habeas Data. Remisión esta que la Corte encuentra plenamente compatible con los artículos 15, 20 y 74 de la Constitución.

El Parágrafo 1º consagra el derecho de petición ante personas naturales en situaciones de indefensión, subordinación y posición dominante. Con relación a estas circunstancias fácticas, la Corte en Sentencia T-290 de 1993, se pronunció en los siguientes términos:

'Entiende esta Corte que la subordinación alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen, en tanto que la indefensión, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate.'

Para la Corte es claro que en las diversas situaciones de orden fáctico en las una persona se encuentre en situación de desprotección, frente a otra persona natural, respecto de la cual ésta tiene un deber constitucional, debe proceder el derecho de petición en procura de garantizar los derechos fundamentales. Esto hace parte de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales ante particulares, como expresión del derecho a la igualdad. Al respecto, en la Sentencia T-689 de 2013, la Corte lo planteó en los siguientes términos:

'En el plano de las relaciones privadas, la protección de los derechos fundamentales tienen una eficacia horizontal como una manifestación del principio de la igualdad, pues, precisamente ante las relaciones dispares que se sostienen en el ámbito social, sin la obligatoriedad de los derechos fundamentales entre particulares, la parte débil quedaría sometida sin más, a la voluntad de quien ejerce autoridad o tiene ventaja sobre ella, y desde el punto de vista material, equivale a decir que quienes se encuentran en estado de indefensión o subordinación tienen la posibilidad de asumir una verdadera defensa de sus intereses.'

Conforme a lo anterior, el parágrafo 1º del artículo 32 se ajusta a la Constitución y, en consecuencia, será



declarado exequible.

(...)

Por consiguiente, el artículo 32 del proyecto de ley estatutaria examinado será declarado exequible, salvo la expresión "estarán sometidos a los principios y reglas establecidos en el Capítulo I de este título" contenida en el inciso 2 que se declarará exequible bajo el entendido de que al derecho de petición ante organizaciones privadas se aplicarán, en lo pertinente, aquellas disposiciones del Capítulo I que sean compatibles con la naturaleza de las funciones que ejercen los particulares. (Subrayado fuera del texto)

De la lectura del artículo 32 de la Ley 1755 de 2015 y de la Sentencia C- 951 de 2014 de la Corte Constitucional se tiene que es posible presentar derechos de petición ante instituciones privadas para el ejercicio de derechos y ante personas naturales cuando se esté frente a situaciones de indefensión, subordinación y posición dominante.

Ahora bien, sobre la posibilidad de entregar los protocolos de seguridad en sostenimiento mediante derecho de petición, se considera que de conformidad con lo establecido en el artículo 8 del Decreto 1886 de 2015 "por el cual se establece el Reglamento de Seguridad en Labores Mineras Subterráneas", es responsabilidad del titular del derecho minero, el explotador minero y el empleador minero la aplicación y cumplimiento de las normas contenidas en el mencionado Reglamento.

Es así como el artículo 9 del citado Decreto 1886 de 2015 establece que el titular del derecho minero, el explotador minero y el empleador deben garantizar que existan procedimientos para la ejecución segura de las labores, lo cual incluye inspecciones y monitoreo permanentes de las labores mineras subterráneas, siendo así mismo su obligación, en los términos del artículo 11 del mismo texto normativo, entre otras, las siguientes:

"(...)

3. Organizar y ejecutar de forma permanente el programa de salud ocupacional de la empresa denominado actualmente Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST, establecido en la Resolución 1016 de 1989 de los Ministerios de Trabajo y Seguridad Social y de Salud, o la norma que la modifique, adicione o sustituya.

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20171200163811

Página 8 de 10

4. Identificar, medir y priorizar la intervención de los riesgos existentes en las labores subterráneas y de superficie que estén relacionadas con estas, que puedan afectar la seguridad, o la salud de los trabajadores;

(...)"

Por su parte, el artículo 76 del Decreto 1886 de 2915 define el plan de sostenimiento en los siguientes términos:

“Artículo 76. Definición, implementación e inspección del plan de sostenimiento. El titular del derecho minero, el explotador minero y el empleador minero debe definir e implementar un plan de sostenimiento de la explotación, de acuerdo con el estudio geomecánico del área y con lo aprobado en el Programa de Trabajos y Obras (P.T.O.) del proyecto, cuando se trate de labores mineras.

El titular del derecho minero, el explotador minero y el empleador minero debe realizar un documento de actualización permanente donde se establezcan las normas específicas sobre cuándo, dónde y qué tipo de apoyo del techo se tienen que instalar en todas las etapas del proceso de desarrollo de actividades subterráneas incluidas bocaminas, galerías y frentes.

(...)

De igual manera, se debe implementar un programa de inspección, mantenimiento y control del plan de sostenimiento, el cual debe estar incluido en el programa de salud ocupacional, hoy denominado Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST y estar disponible en las instalaciones de la empresa o mina.

Parágrafo. El programa de inspección y mantenimiento debe contener como mínimo lo siguiente: el nombre y cargo del responsable técnico del sostenimiento, frecuencia, evaluación del estado del sostenimiento, disponibilidad de materiales y cronograma de trabajos de las acciones correctivas y preventivas a realizar.”

Por su parte, el artículo 2.2.4.6.12 del Decreto 1072 de 2015 “*Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Trabajo*” establece que es obligación del empleador mantener disponibles y debidamente actualizados entre otros, los siguientes documentos en relación con el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST:



3. *La identificación anual de peligros y evaluación y valoración de los riesgos;*
5. *El plan de trabajo anual en seguridad y salud en el trabajo, SST de la empresa, firmado por el empleador y el responsable del Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST;*
6. *El programa de capacitación anual en seguridad y salud en el trabajo -SST, así como de su cumplimiento incluyendo los soportes de inducción, reinducción y capacitaciones de los trabajadores dependientes, contratistas, cooperados y en misión;*
7. *Los procedimientos e instructivos internos de seguridad y salud en el trabajo;*
9. *Registro de entrega de los protocolos de seguridad, de las fichas técnicas cuando aplique y demás instructivos internos de seguridad y salud en el trabajo;*
12. *La identificación de las amenazas junto con la evaluación de la vulnerabilidad y sus correspondientes planes de prevención, preparación y respuesta ante emergencias;*
14. *Formatos de registros de las inspecciones a las instalaciones, maquinas o equipos ejecutadas;*
16. *Evidencias de las gestiones adelantadas para el control de los riesgos prioritarios.*

Parágrafo 1. Los documentos pueden existir en papel, disco magnético, óptico o electrónico, fotografía, o una combinación de éstos y en custodia del responsable del desarrollo del Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo.

Parágrafo 2. La documentación relacionada con el Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo -SG-SST, debe estar redactada de manera tal, que sea clara y entendible por las personas que tienen que aplicarla o consultarla. Igualmente, debe ser revisada y actualizada cuando sea necesario difundirse y ponerse a disposición de todos los trabajadores, en los apartes que les compete". (subrayado fuera del texto)

En conclusión, de conformidad con la jurisprudencia y la normativa expuesta se tiene que el trabajador o extrabajador tiene derecho a solicitar mediante derecho de petición la información

NIT.900.500.018-2



Para contestar cite:
Radicado ANM No.: 20171200163811

Página 10 de 10

contentiva en los planes de sostenimiento que debe estar consignado en Sistema de Gestión de la Seguridad y Salud en el Trabajo SG-SST y disponible en las instalaciones de la empresa o mina, para su acceso y revisión cuando se requiera.

De esta manera se da respuesta a su comunicación, aclarando que el presente concepto se emite en los términos de la Ley 1755 de 2015, en el cual se establece que los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas, no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Atentamente,



LAURA CRISTINA QUINTERO CHINCHILLA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Anexos: 0.

Copia: No aplica.

Elaboró: Mónica María Muñoz B.- Contratista

Revisó: No aplica.

Fecha de elaboración: 04/07/2017.

Número de radicado que responde: 20171000004472

Tipo de respuesta: Total.

Archivado en: Conceptos OAJ.