

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA TERCERA DE DECISIÓN LABORAL

PROCESO	ORDINARIOS – Acumulados
DEMANDANTE	JOSÉ IGNACIO FORONDA CASTRILLÓN Y PEDRO PABLO ZAPATA PATIÑO
DEMANDADO	Expreso Girardota S.A.
PROCEDENCIA	Juzgado Civil del Circuito de Girardota
RADICADO	05308 3103 <b>001 2019 00118</b> 01 y 05308 3103 <b>001 2019 00119</b> – 01
INSTANCIA	SEGUNDA
PROVIDENCIA	SENTENCIA Nro. 076 de 2021
TEMAS Y SUBTEMAS	Despido ineficaz, reintegro o indemnización por despido injusto
DECISIÓN	Confirma y modifica

En la fecha, **veinte (20) de abril de dos mil veintiuno (2021)**, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Medellín, Sala Tercera de Decisión Laboral integrada por los magistrados Orlando Antonio Gallo Isaza, Martha Teresa Flórez Samudio y Luz Amparo Gómez Aristizábal, procede a emitir pronunciamiento frente al recurso de apelación formulado por los apoderados de ambas partes, contra la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Girardota con conocimiento de causadas laborales, dentro de los procesos acumulados promovidos por **José Ignacio Foronda Castrillón y Pedro Pablo Zapata Patiño**, código de radicado único nacional 05308 3103 **001 2019 00118** 01 y 05308 3103 **001 2019 00119** 01.

La Magistrada ponente, en acatamiento de lo previsto en el artículo 15 del Decreto 806 del 04 de junio de 2020, en concordancia con los Acuerdos

expedidos por el Consejo Superior y Seccional de la Judicatura, procede a emitir sentencia según proyecto estudiado, discutido y aprobado en sala virtual, acta Nro. **012** que se plasma a continuación:

## **Antecedentes**

En los dos procesos acumulados las pretensiones de los demandantes están orientadas a obtener el reintegro al cargo desempeñado, con el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha del despido, a título de resarcimiento de perjuicios, y **subsidiariamente**, la indemnización por despido injusto, debidamente indexada.

En sustento de ello afirman que estuvieron vinculados al servicio de la sociedad demandada, José Ignacio desde el 1º de junio de 1997 y Pedro Pablo desde el 21 de junio de 1990, ambos hasta el 26 de diciembre de 2018, cuando fueron despedidos ilegal e injustamente, el primero en el cargo de despachador y el segundo en oficios varios, los dos con un salario promedio mensual de \$925.148,00. Seguidamente transcriben el contenido de la comunicación con la que se les finalizó el contrato, considerando luego extemporáneos e imprecisos los cargos formulados, careciendo la prueba de alcoholemia practicada de rigor técnico, sin que se calibrara el correspondiente dispositivo, ni se cambiara filtro, debiéndose además, en los términos del literal m del artículo 59, parágrafo 4 del Reglamento Interno de Trabajo, aplicar control y contra muestra, lo que no se hizo, adoleciendo también el despido de vicios de forma, pues se pretermitió el trámite establecido en los artículos 60 y ss. del RIT, teniéndose en el mismo instrumento establecido el despido o terminación del contrato como una sanción, por lo que al pretermitirse el trámite respectivo el mismo se torna ineficaz, resultando procedente el reintegro acorde con lo establecido

en sentencia C 593 de 2014 y SL3655-2016; debiendo tenerse en cuenta que para José Ignacio la falta cometida el 03 de diciembre de 2007 se encontraba prescrita, estando el día de los hechos en condiciones normales para el cabal desempeño de sus labores.

En el caso del señor Pedro Pablo, se agrega que este padecía cuadro de dolor lumbar y cervicalgia crónica, neuropático periférico degenerativo, síndrome del túnel del carpo bilateral y alcoholismo, por lo que había sido incapacitado previamente en varias oportunidades, y como era lógico, produciéndose una pérdida de capacidad laboral, procediéndose al despido sin autorización previa del Ministerio del Trabajo en los términos del artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Contando con recomendaciones médicas del 08 de marzo de 2018.

En auto del 05 de julio de 2019, al considerar satisfechos los presupuestos de ley, el Juzgado dispuso la acumulación de los procesos y su continuidad en un solo expediente.

Debidamente notificada de la actuación, la sociedad accionada, por conducto de apoderado allegó contestación, manifestando en relación con los **hechos**, que los extremos de la vinculación del señor **Pedro Pablo** fueron desde el **1º de abril de 1992** y con **José Ignacio** desde el **26 de junio de 1997**, ambos hasta el **el 11 de enero de 2019**, cuando se les terminó el contrato con justa causa, luego de agotarse el debido proceso disciplinario, bajo los lineamientos de las sentencias C 593-2014, C 516 de 1992 y T 546 del 2000; el cargo desempeñado y última asignación salarial es cierta. NO es cierto el despido ilegal e injusto, pues la empresa luego de agotar el trámite disciplinario pudo verificar que los demandantes cometieron faltas graves a sus obligaciones legales, contractuales y

reglamentarias, toda vez que el 24 de diciembre de 2018 se presentaron a laborar en estado de embriaguez (numeral 46 del artículo 56 A del RIT), arrojando la prueba de alcoholemia por aliento para Pedro Pablo 1,8, *es decir que aquel presentó entre 100-149 mg etanol por cada 100 ml de sangre; 4 cervezas o dos combinados (vodka, ron, whiskey)*, y para José Ignacio 3.2 grados, *es decir 150 mg de etanol por cada 100 ml de sangre, lo que la Ley 1693 denomina como tercer grado de embriaguez*, existiendo en la empresa una política clara y contundente para evitar la prestación del servicio bajo los efectos del alcohol y/o drogas; una vez establecida la falta se informó al área de gestión humana, citándoseles para descargos el 26 del mismo mes, contando el alchosensor con todas las condiciones técnicas. La escala de sanciones del artículo 54 del RIT es cierta. Insiste en el debido agotamiento del procedimiento disciplinario, en la comisión de la falta por parte de los demandantes, sin que frente al señor Pedro Pablo se configuren los supuestos para predicar estabilidad laboral reforzada, pues su última incapacidad medica fue para el mes de septiembre de 2016, por enfermedad general, es decir más de dos años antes de la terminación del contrato con justa causa, tiempo este en que presto servicios sin ningún problema, queja o molestia y sin ningún grado de discapacidad, por lo que no se requería autorización previa del Ministerio del Trabajo, y si en gracia de discusión así fuera, al existir justa causa para el despido no se requería tramite administrativo previo, como se explica por la Sala de Casación Laboral en sentencia SL 1360-2018, habiéndose expedido recomendaciones médicas 7 meses antes de la terminación del contrato. **Se opuso** a la prosperidad de las pretensiones y formuló las excepciones de despido por justa causa y con cumplimiento del procedimiento disciplinario legal, improcedencia del reintegro por inexistencia de la estabilidad laboral reforzada, pago, buena fe, prescripción y compensación.

La primera instancia termino con sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Girardota, con conocimiento de procesos laborales, en la que declaró que la prueba de alcoholemia realizada por la sociedad EXPRESO GIRARDOTA S.A. a los demandantes el 24 de diciembre de 2018, fue inidónea para corroborar su estado de embriaguez y por tal motivo ineficaz para consolidar la falta disciplinaria endilgada y en esa medida, improcedente para producir el despido. **Declaró** que la terminación de la relación laboral al señor **José Ignacio Foronda Castrillón el 26 de diciembre de 2016** obedeció a una decisión unilateral y sin justa causa, imponiendo a la empleadora el pago de la correspondiente indemnización, la que cuantifico en \$12.145.346,00; declaró que **Pedro Pablo Zapata Patiño** no era beneficiaria de estabilidad laboral reforzada, para el momento de terminación de la relación laboral, absolviendo a la empresa de las pretensiones formuladas por este. Condenó en costas a la accionada a favor de José Ignacio Foronda fijando el monto de las agencias en derecho y al señor Pedro Pablo a favor de la empresa.

Luego del análisis del análisis conjunto de las pruebas allegadas, a la luz de la normatividad vigente, y jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia y del Tribunal Superior de Medellín, concluyó la falladora que la prueba de alcoholemia realizada por la empresa a los demandantes el 24 de diciembre de 2018, no cuenta con los estándares mínimos que la hagan creíble en términos de idoneidad, calidad y seguridad exigidos por la Resolución 414 de 2002, por lo que de allí no podía derivar ni la sanción, ni el proceso disciplinario, y menos la finalización de la relación laboral, probándose en juicio que respecto del señor Pedro Pablo si se configuró la causal de terminación de la relación laboral establecida en el C.S. de. T. y en el R.I.T., en la medida que se demostró con su propio dicho en el escenario judicial que las anteriores

veces al 24 de diciembre se presentó a laborar en estado de embriaguez, en más de tres oportunidades, por lo que procede la finalización del vínculo con justa causa, y en esas condiciones al no ser el despido discriminatorio, la empresa no tenía que agotar trámite administrativo previo ante el Ministerio del Trabajo, como se explica en sentencia SL1360 de 2018 y si en gracia de discusión se considerara lo contrario, a los autos no se trajo prueba de situación de salud que le impidiera o dificultara el desempeño de sus labores en condiciones normales, razón por la que impartió absolucón; no ocurriendo lo mismo con el señor José Ignacio, frente a quien si se dio la terminación del contrato sin justa causa, al no estar debidamente acreditado el estado de embriaguez para el 24 de diciembre de 2018, ni haberse demostrado tal situación en el escenario judicial, y aparte de ello acumularse una falta del año 2007, frente a la que han transcurrido mas de tres años, sugiriendo a la empresa adecuar el reglamento interno de trabajo a la Carta Superior, pues en los términos del artículo 28 no hay penas imprescriptibles cualquiera que sea su índole.

**Recurso de apelación,** fue oportunamente interpuesto por ambos apoderados así:

**Demandante,** pide que frente a **José Ignacio Castrillón** se confirme la decisión en cuanto declaró la injusticia del despido, y se modifique para ordenar el reintegro, por violentarse el debido proceso disciplinario dispuesto en el reglamento interno de trabajo, pues el artículo 46 establece la escala de faltas y sanciones y para el caso de la embriaguez la primera y segunda vez da suspensión del contrato y la tercera terminación y en la carta de finalización del vínculo se imputaron a este demandante faltas anteriores a diciembre de 2015, procediendo el reintegro en los términos del artículo 61 del C. S. del T., según el cual no produce efecto alguno la

sanción disciplinaria impuesta con violación al debido proceso, lo que se debe interpretar contextualizado con todo el proceso disciplinario, pues si el mismo reglamento dice que la falta es leve y la tercera acarrea terminación, no se entiende como una prueba ineficaz justifique el despido, máxime cuando las anteriores sanciones se encontraban prescritas. **De no acogerse el reintegro** solicita modificar el quantum de la condena, porque fue confesado en el escrito de contestación y quedó acreditado con la liquidación definitiva de prestaciones sociales, que el último salario promedio fue de \$925.148,00 para uno diario de \$30.838,00.

Respecto a **Pedro Pablo Zapata**, se acoge al grado jurisdiccional de consulta.

La sociedad **demandada** recurre lo desfavorable, en concreto lo que tiene que ver con la indemnización por despido y por sustracción de materia, el declarar que la prueba practicada 24 diciembre de 2018 a los demandantes no reúne el requisito de idoneidad, pues considera que si lo cumple, siendo pertinente, por lo cual se debió realizar la respectiva valoración tendiente a obtener su utilidad, pues como se ha explicado por la Corte Suprema de Justicia, existe libertad en cuanto a medios probatorios por parte del empleador para determinar si un trabajador se presenta a laborar bajo los efectos del alcohol, luego, no existe tarifa legal ni solemnidad a la que deba ceñirse, siendo enfáticas las testigos Mónica Alejandra Castro Zapata y María Catalina Ochoa Arias en determinar la periodicidad con que se calibraban los alcohosensores o alcoholímetros para practicar la prueba de espirometria; adicionalmente la testigo Catalina, en calidad de Coordinadora de seguridad y salud en el trabajo manifestó que la empresa Alcohomas está debidamente certificada para la calibración de estos instrumentos y realizó la calibración, es decir, el alcohosensor estaba

calibrado para el 24 de diciembre de 2018 y de manera permanente esta empresa realiza capacitaciones para la práctica de estas pruebas. **El testigo Abel Londoño, inclusive manifestó que en efecto** había sido capacitado en dos ocasiones para la utilización del alcoholímetro. Independientemente que ese alcoholímetro expresamente no demuestre cuantos miligramos de etanol por cada 100 mg de sangre se presentaron, ese resultado esta traducido en grados de alcohol y según las directrices de la empresa Alcohomas, tal y como lo asevero la señora Catalina Ochoa Arias el grado de 1.2 o 3.2 indica que la persona está bajo los efectos de alcohol, luego ese alcoholímetro si es idóneo para practicar pruebas, y no lo que considera el despacho que por el hecho de no arrojar resultado que expresamente diga cuantos grados de etanol por cada 100 mililitros de sangre no necesariamente debe declararse por ese hecho que no sea idóneo, pues la prueba fue practicada con espirómetro, esto es por aliento y al señor **Pedro Pablo** le arrojó 1.8, es decir, entre 100 y 149 miligramos de etanol por cada 100 mililitros de sangre, lo que equivale a 4 cervezas o dos combinados dice la norma, vodka o wiski, entonces por ser tan técnica y se escapa de cierta manera de los conocimiento del despacho el hecho de que expresamente estas pruebas no hubiesen arrojado los miligramos de etanol por cada 100 mililitros de sangre, no quiere decir que no sea idónea, si se analiza la literatura incorporada con la respuesta a la demanda se logra establecer, insiste, en que el señor Pedro Pablo se presentó a laborar en estado de embriaguez.

Y en cuanto al testimonio de la señora **Mónica** el que no fue tachado, debe surtir efectos probatorios, sin que en la sentencia se haga referencia, pues fue enfática en que recibió de parte del señor Abel el informe de que los dos demandantes habían arrojado grado de alcoholemia, el señor Zapata 1,8 y para el señor Foronda 3.2, esa precisa circunstancia del grado



de alcoholemia también fue probado con el testimonio del señor Abel, coherente con lo manifestado por Mónica, fueron dos personas con conocimiento directo de los hechos, que se percataron de que en efecto el alcoholímetro había arrojado dichos valores y por consiguiente, se surtió el procedimiento disciplinario llegándose a la conclusión de que se configura despido con justa causa.

Y precisamente haciendo referencia a mandatos de la Corte Suprema de Justicia cuando establece que no existe tarifa legal o solemnidad, es el juzgador quien debe hacer la valoración sistemática de la prueba y analizar todo el contexto, según la sentencia SL 802 de 2014, y si a ello se procede se tiene que los dos demandantes reconocieron su problema con el consumo de alcohol, más enfáticamente Pedro Pablo que confesó ser alcohólico y José Ignacio adujo que bebía consuetudinariamente, siendo estos indicios por medio de los cuales se puede llegar a la conclusión que si se presentaron a laborar bajo los efectos del alcohol, y sobre todo teniendo en cuenta los antecedentes disciplinarios, cuando al señor Foronda con 6 meses de anterioridad al 24 de diciembre, es decir, 24 de julio de 2018, había incurrido en la misma falta, indicio que permite afirmar que para esta persona era normal el hecho de presentarse a laborar bajo efectos del alcohol, lo que considera suficiente para terminar el contrato, existiendo entonces pruebas que demuestran la falta y el grado de alicoramiento de ambos demandante para el 24 de diciembre de 2018 y suficientes para concluir sobre la pertinencia del instrumento con el cual se realizó la prueba de alcoholemia, por lo que debieron acogerse las excepciones propuestas en la respuesta a la demanda, inexistencia de la obligación, en relación con José Ignacio Foronda, dado que en efecto se surtió en debida forma el procedimiento para determinar que si estaba bajo los efectos del alcohol, máxime que son ellos quienes tenían la responsabilidad de practicar estas

pruebas a los demás compañeros de trabajo, a los demás conductores y en ningún momento manifestaron las supuestas irregularidades que estos instrumentos presentaban, es más, ni siquiera en los descargos hicieron alguna referencia u objeción en torno a la operatividad de los instrumentos con que la empresa realizaba la prueba de alcoholemia y solo con la demanda vienen a aducir las supuestas irregularidades, lo que constituye un indicio y conjuntamente analizado con las demás pruebas recaudadas permite llegar a la conclusión sobre la pertinencia de dicho instrumento.

En orden a decidir, basten las siguientes,

### **Consideraciones**

En el escrito de contestación de demanda, la sociedad accionada admite la existencia del vínculo laboral con los demandantes así: **Pedro Pablo Zapata** desde el **1º de abril de 1992 hasta el 11 de enero de 2018** y **José Ignacio** entre **el 26 de junio de 1997 y el 11 de enero de 2019**, allegándose copia de los correspondientes contratos y liquidación definitiva de prestaciones sociales, en los cargos de oficios varios y despachador, respectivamente, con última asignación salarial de \$925.148,00 mensuales, supuestos sobre los que no existe ninguna discusión ante esta instancia.

Queda entonces por definir si la terminación del contrato de trabajo a los demandantes fue legal y justa, si hay lugar a su reintegro al cargo por violación al debido proceso disciplinario previo al despido y, en el caso del señor Pedro Pablo por estado de salud que le hacía beneficiario de la estabilidad laboral reforzada prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Y como problema jurídico asociado, el relativo a la calidad, seguridad

e idoneidad de la prueba de alcoholemia practicada por la empresa accionada el 24 de diciembre de 2018, resultado con ocasión del cual se inició actuación disciplinaria que culminó con el despido de ambos demandantes en la misma calenda, esto es 11 de enero de 2019.

Pues bien, uno de los deberes del empleador al terminar el contrato laboral es el de dar a conocer al trabajador los hechos por los cuales se toma tal decisión, ello en los términos del párrafo del artículo 62 del C. S. del T. en concordancia con el artículo 66 de la misma obra, sustituido por el 7º del Decreto 2351 de 1965, sin que le sea posible alegar situaciones diferentes en un eventual proceso judicial. Tal deber tiene a su vez dos propósitos fundamentales, por un lado, garantizarle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se le hacen y, por otro, impedir que los empleadores despidan sin justa causa a sus subalternos, alegando un motivo *a posteriori*, para evitar indemnizarlos.

En la sentencia C – 594 de 1997, en la que se declaró exequible la primera norma, explica la Corte Constitucional:

*Se entiende que cuando el párrafo señala que la parte debe indicar la causal o motivo que fundamenta la decisión de terminar unilateralmente el contrato, no basta con invocar genéricamente una de las causales previstas por la ley laboral para tal efecto, sino que es necesario precisar los hechos específicos que sustentan la determinación, ya que el sentido de la norma es permitir que la otra parte conozca las razones de la finalización unilateral de la relación de trabajo. Así lo ha entendido la doctrina y la propia jurisprudencia de la Sala de Casación Laboral, con criterios que la Corte Constitucional comparte plenamente. La Corte concluye que el párrafo demandado, lejos de desconocer la Carta, es un desarrollo del principio de buena fe en el ámbito de las relaciones laborales, pues permite precisamente a la otra parte conocer esos hechos justificantes, a fin de poder defenderse adecuadamente.*

También se tiene establecido por la jurisprudencia especializada, que una vez acreditado por el demandante el hecho del desahucio, lo que para el caso se satisface con las comunicaciones del **26 de diciembre de 2018, en la que para el señor Pedro Pablo** se fundamenta en resultado positivo para alcoholemia en prueba practicada el 24 del mismo mes, que le arrojó 1,8, lo que constituye una falta a las obligaciones y prohibiciones contenidas en el RIT de la empresa artículos 53 y 56 A literal 2 y 46, *presentarse al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de narcóticos o drogas enervantes y presentarse en estado de embriaguez o bajo influencia de narcóticos o drogas alucinógenas*, misma prohibición expresa que se encuentra contenida en el artículo 60 del C. S. del T., numeral 2º condicionado en sentencia C 636 de 2016, constituyendo tales faltas menoscabo a la eficiente y adecuada prestación del servicio de transporte público a los usuarios y conductores de la empresa, advirtiéndose para efectos de graduar la falta que *los días 16/12/2015, 17/10/2016 y 04/08/2018 fue usted sancionado por la misma falta, y los días 08/07/2007, 17/10/2011 y 23/07/2016 por faltas relacionadas en su mismo relato por la ingesta de alcohol, infiriendo con ello una sistemático y arbitrario comportamiento del cual desde área de Seguridad y Salud en el Trabajo y Seguridad Vial se le ha orientado y se ha sensibilizado en el Programa de Alcohol y sustancias Psicoactivas que tiene implementado la empresa*, se le termina el contrato a partir del 26 de diciembre de 2018, dándole la oportunidad de interponer recurso de apelación del que hizo uso, desatado por la representante legal de la empresa el 11 de enero siguiente, confirmando la decisión.

Y para el caso del señor **José Ignacio** idénticas faltas, cometidas el 24 de diciembre de 2018, con grado 3.2 de alcoholemia, y antecedentes por la misma conducta los días 03/12/2007 y 23/07/2018, también finalizado el contrato el 26 de diciembre, interponiendo recurso de apelación desatado

por la representante legal de la empresa con comunicación del 11 de enero de 2019, confirmando la decisión.

Hasta la sociedad quedó demostrado con la prueba allegada, interrogatorios de parte y declaraciones de los señores **Álvaro de Jesús Parra Arias, Henry Arturo Álzate, María Catalina Ochoa Arias, Mónica Alejandra Castro Zapata y Abel de Jesús Londoño Castañeda**, que el 24 de diciembre de 2018, el último testigo, en calidad de despachador, practicó prueba de alcoholemia a los demandantes, arrojando los resultados tantas veces señalados, elaborando el correspondiente informe, con el que se dio inicio al trámite disciplinario, siendo citados a descargos, tomándose luego la decisión de finalizar el contrato de trabajo, con oportunidad para interponer recurso de apelación del que en efecto, se hizo uso con resultado adverso para ambos casos.

Se explica por los deponentes y por los mismos demandantes en sus interrogatorios que en la empresa se practica prueba de alcoholemia, inicialmente de manera aleatoria y luego a todo el personal, con alcohosensores o alcoholímetros que se adquieren al proveedor Alcohomas, sociedad encargada de la calibración de los aparatos, lo que se hace cada 10.000 pruebas, y de la capacitación al personal para su manejo, habiendo asistido el señor **Abel de Jesús Londoño** a dos sesiones de tal índole durante 8 horas, una en el 2017 y otra en el 2019, sin que le conste si los aquí demandantes, quienes también tenían labores de despachadores y practicaban la prueba a los compañeros y conductores de la empresa recibieron tal capacitación, explicándose por la testigo Mónica Alejandra que si les fue brindada, sin allegarse soporte alguno; también esta deponente con la señora María Catalina indican que los alcoholímetros utilizados para las pruebas eran debidamente calibrados por la empresa

Alcoholomas que era la proveedora de los mismos, pero de ello no se trae ninguna certificación.

Tal como se expuso por la falladora de primer grado, ha sido tesis sostenida por la Sala Especializada de esta Corporación, que la práctica de la prueba de alcoholemia debe sujetarse a los estándares de calidad, seguridad e idoneidad establecidos en la Resolución 414 de 2002, expedida por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, facultado para ello, acto en el que se indica:

**Artículo 1º.** *Para determinar el estado de embriaguez alcohólica de una persona se podrán utilizar los siguientes procedimientos:*

**A. Por alcoholemia.** *La cual se obtiene de la medición de la cantidad de etanol en sangre y se expresa en mg de etanol/100 ml de sangre total. La correlación con la embriaguez, debe hacerse en todos los casos según lo estipulado en el artículo 2o. de esta resolución.*

**PARÁGRAFO.** *De las maneras de determinar la alcoholemia:*

*La alcoholemia se puede determinar de manera directa a través de la medición de etanol en sangre por diversos métodos de laboratorio, preferiblemente por cromatografía de gases. **La alcoholemia también se puede determinar de manera indirecta midiendo la cantidad de etanol en aire espirado, para lo cual se podrá utilizar un equipo tipo alcohosensor que cuente con un dispositivo de registro.***

***Cualquiera que sea la metodología empleada para determinar la alcoholemia, debe demostrarse la aplicación de un sistema de aseguramiento de la calidad que incluya aspectos relacionados con la calibración del equipo, la idoneidad del personal que lo opera, el método utilizado y los demás componentes de este sistema;***

*B. Por examen clínico. Cuando no se cuente con métodos directos o indirectos de determinación de alcoholemia se realizará el examen clínico según el estándar forense establecido por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.*

....

**ARTÍCULO 4o.** *Con el fin de garantizar la autenticidad y confiabilidad de los elementos físicos de prueba, se debe aplicar la cadena de custodia a todas las muestras recolectadas para la determinación de alcoholemia, o de drogas o sustancias estupefacientes, alucinógenas o hipnóticas, acreditando sus condiciones de identidad, integridad, preservación, seguridad y continuidad de la custodia, según los lineamientos procedimentales y técnicos establecidos en la normatividad vigente al respecto.*

**PARÁGRAFO.** *Son responsables de la aplicación de la cadena de custodia todos los servidores públicos y particulares que tengan relación con estos elementos, incluyendo el personal de servicio de salud, que dentro de sus funciones tengan contacto con ellos.*

*Las instituciones que practiquen estas pruebas deben contar con la infraestructura necesaria para la preservación y almacenamiento adecuado de las muestras recolectadas para análisis.*

Y para este caso, al determinarse el grado de alcoholemia por alcohosensor, debió demostrarse que el mismo contaba con dispositivo de registro, y aparte de ello, el sistema de aseguramiento de la calidad, que incluye aspectos relacionados con **la calibración del equipo, idoneidad del personal que lo opera, método utilizado y demás componentes de este sistema**, de lo que no obra medio de convicción alguno, siendo contradictorias las versiones de los testigos frente a la capacitación del personal, pues mientras la señora **Mónica Alejandra** afirma que se hacía dos veces al año, el testigo **Abel de Jesús Londoño** dijo haber asistido a dos capacitaciones una en el 2017 y otra en el 2019; tampoco se demostró la existencia de dispositivo de registro, ni la *medición de la cantidad de etanol en sangre y se expresa en mg de etanol/100 ml de sangre total*, sin que sea posible inferir la comisión de la falta por indicios, como se pretende por el apoderado de la sociedad demandada, pues si bien el señor Pedro Pablo admite la adicción al licor, de ello no se sigue que por ese simple hecho se deba tener como válida la prueba practicada, y tampoco de la aceptación del señor José Ignacio de la ingesta ocasional de bebidas embriagantes, luego, razón le asistió a la juzgadora al declarar inidónea la prueba practicada el 24 de diciembre de 2018, y con ello el fundamento del proceso disciplinario que culminó con la finalización del vínculo laboral de los demandantes.

Tornándose entonces injusto el despido del señor **José Ignacio**, al no quedar acreditada la tercera falta endilgada conforme a la norma del reglamento interno de trabajo aplicada; y es que para el caso de este demandante, si en gracia de discusión de acogieran los argumentos del apoderado de la empresa, que valga decirlo no tienen ningún soporte en lo atinente a los estándares de calidad, seguridad e idoneidad de la prueba de alcoholemia, se tendría que una de las faltas acumulada fue cometida el 03 de diciembre de 2007, habiendo transcurrido desde entonces y hasta el 24 de diciembre de 2018 más de 3 años establecidos como termino prescriptivo en materia laboral, sin que sea válido el argumento de no establecerse límite alguno en el reglamento interno de trabajo, y ser válido por el hecho de no haberse manifestado inconformidad alguna por los trabajadores sobre este punto, pues como norma de inferior jerarquía debe ajustarse al texto de la Carta Fundamental, en cuyo artículo 28, como se indicó por la a quo, se proscriben las penas imprescriptibles, sea cual fuere su índole (criminal, **disciplinaria**, contravencional, policiva, fiscal, administrativa, tributaria, etc.), luego tampoco se acumularían las tres faltas exigidas para que opere el despido conforme a la norma reglamentaria aplicada, la que no es posible modificar a esta altura procesal, resultando entonces procedente el reconocimiento de la indemnización tarifada en el artículo 64 del C. S. del T., sobre la base del salario promedio mensual, aceptado por la sociedad demandada, de \$925.148,00 para uno diario de \$30.838,00, ascendiendo el valor adeudado a **\$13.761.577,00** punto en que se modifica la decisión.

Es del caso precisar que no hay lugar al reintegro deprecado, pues de un lado, la empresa dio cabal cumplimiento al trámite disciplinario previsto en el reglamento interno de trabajo, y solo con la decisión judicial se declara inidónea la prueba de alcoholemia practicada; y de otro, por no gozar el



trabajador de ninguna protección o fuero, o por lo menos no se demostró, que conlleve el restablecimiento del vínculo laboral.

En relación con el señor **Pedro Pablo Zapata**, evidente resulta la confesión realizada en diligencia de interrogatorio de parte, en la que acepta la ingesta de alcohol en las anteriores ocasiones en que fue llamado a descargos por la empresa, y más aún, los testigos por este traídos cuestionan la drástica determinación por parte de la empresa frente a José Ignacio y la permisividad o tolerancia con el señor Pedro, de quien se conocía su adicción al licor, siendo su conducta reiterativa, así se explica por los señores Álvaro de Jesús Parra y Henry Arturo Álzate, e igualmente por María Catalina Ochoa Arias, Mónica Alejandra Castro Zapata y Abel de Jesús Londoño, sumando más de tres faltas en los tres años anteriores al mes de diciembre de 2019, esto es, 25 de diciembre de 2015, 17 de octubre de 2016 y 04 de agosto de 2018, indicando en diligencia de descargos frente a la primera: *me tome unos tragos en la casa de mi hermano, tome guaro (una media)*; en la segunda ocasión: *el domingo por la noche a eso de las 12:00 de la noche me tome unos guaritos "media de aguardiente"*; y en la última, *mi problema es que casi no puedo dormir por problemas familiares; de tanto pensar y como no podía dormir a la 1:00 de la mañana del día sábado 4 de agosto de 2019, me tome media de guaro que tenía en mi casa, y no pensé que me iba a marcar positiva la alcoholemia*, a lo que se suma la falta del 23 de julio de 2016, por no reportarse para la prueba de alcoholemia, configurándose así la causal de despido prevista por el reglamento interno de trabajo, agotándose previo a ello el debido proceso disciplinario como queda evidenciado con la prueba allegada, perdiendo idoneidad la prueba que lo fundamentó con ocasión de esta decisión.

Coincidiendo también esta instancia con la valoración efectuada por la juzgadora frente al tema de la **estabilidad laboral reforzada** para este

demandante, pues como se tiene adocinado por la jurisprudencia constitucional y especializada, tal protección opera frente a los trabajadores que presenten una situación de salud **que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones normales**, la que debe ser conocida por el empleador, sin que necesariamente se requiera de calificación de pérdida de capacidad laboral, pues, *en virtud del principio de libertad probatoria y formación del convencimiento, en el evento de que no exista una calificación y, por lo tanto, se desconozca el grado de la limitación que pone al trabajador en situación de discapacidad, esta limitación se puede inferir del estado de salud en que se encuentra, siempre que sea notorio, evidente y perceptible, precedido de elementos que constaten la necesidad de la protección, como cuando el trabajador viene regularmente incapacitado, se encuentra en tratamiento médico especializado, tiene restricciones o limitaciones para desempeñar su trabajo, cuenta con concepto desfavorable de rehabilitación o cualquier otra circunstancia que demuestre su grave estado de salud o la severidad de la lesión, que limita en la realización de su trabajo,* (sentencia SL572-2021, Sala de Casación Laboral), evento en el que es necesaria la autorización previa del Ministerio del Trabajo para proceder al despido, supuestos que no se evidencian en el caso a estudio, pues lo único que se trae es comunicación de la **Coordinadora de Seguridad y Salud en el Trabajo de la empresa, señora María Catalina Ochoa Arias**, con fecha 08 de marzo de 2018, en el que imparte **RECOMENDACIONES MEDICAS** para el desempeño de la labor debiendo continuar con las restricciones y controles especiales de la EPS, prueba que no se allegó y realizando pausas en la jornada laboral, estilos de vida saludable, entrenamientos continuos sobre mecánica corporal adecuada, pausas activas con actividades al menos 5 minutos cada hora, participar en programa de prevención del riesgo psicosocial e implementación de las actividades de seguimiento definidas en el programa de la prevención al

consumo de sustancias psicoactivas, luego, no siendo entonces beneficiario el demandante del fuero de protección especial invocado.

Finalmente, es de caso advertir que si bien es cierto la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, en sentencia SL8002-2014, explica que aunque lo deseable para demostrar la asistencia de un trabajador a su sitio de labores bajo los efectos del alcohol es la prueba técnica, ella no es exclusiva ni excluyente, pues *en materia laboral son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley (artículo 51 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social), a la vez que no existe tarifa legal y el juez puede formar libremente su convencimiento, atendiendo los principios científicos que informan la sana crítica (artículo 61 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social)*, sin embargo, cuando se opta por la prueba técnica, la misma debe ajustarse a los estándares de calidad, seguridad e idoneidad establecidos en las normas que la reglamentan, y es con ello con lo que no se cumple en este caso concreto, o por lo menos no se allegó la prueba de que así fuera, siendo esta la razón por la que no se da validez al referido medio de convicción.

Ante el resultado de los recursos, no hay lugar a imponer costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, la **Sala Tercera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín**, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **modifica** la sentencia proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Girardota dentro de los procesos acumulados promovidos por **José Ignacio Foronda Castrillón y Pedro Pablo Zapata Patiño**, para indicar que el valor de la indemnización por despido sin justa causa a favor del señor **José Ignacio**

**Foronda Castrillón** asciende a **\$13.761.577,00.** En lo demás confirma la decisión revisada.

Sin costas en esta instancia.

Lo resuelto se notifica a las partes por **estados virtuales**, artículo 295 C.G. del P. en concordancia con el Decreto 806 de 2020.

**Los magistrados** (firmas escaneadas)

  
**LUZ AMPARO GÓMEZ ABISTIZABAL**  
Magistrada

  
**MARTHA TERESA FLÓREZ SAMUDIO**  
Magistrada

  
**ORLANDO ANTONIO GALLO ISAZA**  
Magistrado

**Certifico:** Que el auto anterior fue notificado por **ESTADOS No. 067** fijados hoy en la secretaría de este Tribunal a las 8:00 a.m. Medellín, **22 de abril de 2021.**

---

Secretario