

REPUBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander
TRIBUNAL SUPERIOR
Distrito Judicial de Cúcuta

E D I C T O

**LA SECRETARÍA DE LA SALA LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,**

H A C E S A B E R:

Que el once (11) de junio dos mil veinticuatro (2024), se ha proferido providencia en el proceso que a continuación se relaciona:

RADICACIÓN: 54-001-31-05-002-2023-00465-01 P.T. No. 21.053
NATURALEZA: FUERO SINDICAL – PERMISO PARA DESPEDIR.
DEMANDANTE: SOCIEDAD DE APOYO AERONAUTICO S.A.
DEMANDADO: SINDICATO DE LOS TRABAJADORES DEL
TRANSPORTE AÉREO COLOMBIANO SERVICIOS y
OTRO.

FECHA PROVIDENCIA: ONCE (11) DE JUNIO DE 2024.

DECISION: “**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia del 12 de abril de 2024, dictada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído. **SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS** de segunda instancia a la parte demandada. Fijar como agencias en derecho a cargo del trabajador, la suma de \$300.000.”

El presente EDICTO se fija de forma electrónica y en lugar visible de la secretaría por el término de tres (3) días hoy diecisiete (17) de junio de dos mil veinticuatro (2024).

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO

El presente edicto se desfija hoy diecinueve (19) de junio de 2024, a las 6:00 p.m.

REINALDO GUTIÉRREZ VELASCO
SECRETARIO



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
SALA DECISIÓN LABORAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA

Once (11) de Junio de dos mil veinticuatro (2024)

PROCESO:	ACCIÓN DE FUERO SINDICAL - PERMISO PARA DESPEDIR
RADICADO ÚNICO:	54-001-31-05-002-2023-00465-01
RADICADO INTERNO:	21.053
DEMANDANTE:	SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO
DEMANDADO:	NORBERTO DURÁN LÓPEZ y SINTRATAC

MAGISTRADA PONENTE:
NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES

Procede la Sala, presidida por NIDIAM BELÉN QUINTERO GELVES, en compañía de los Magistrados DAVID ALBERTO CORREA STEER y JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA, dentro del proceso de permiso para despedir por fuero sindical promovido por la SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO S.A. – LASA S.A., mediante apoderado judicial contra del señor NORBERTO DURÁN LÓPEZ y el SINDICATO DE LOS TRABAJADORES DEL TRANSPORTE AÉREO COLOMBIANO SERVICIOS LOGISTICA Y CONEXOS - SINTRATAC, a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandada contra la sentencia del 12 de abril de 2024, proferida por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta.

Abierto el acto por la Magistrada Ponente, entra la Sala a deliberar y una vez conocido y aprobado el proyecto, se profirió la siguiente providencia:

1. ANTECEDENTES

La SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO S.A. – LASA S.A., interpone acción especial de fuero sindical para el levantamiento del fuero sindical del trabajador NORBERTO DURÁN LÓPEZ, en su condición de miembro de la Comisión de Quejas y Reclamos de la Organización Sindical SINDICATO DE LOS TRABAJADORES DEL TRANSPORTE AÉREO COLOMBIANO SERVICIOS LOGISTICA Y CONEXOS - SINTRATAC, por existir justa causa para su despido.

Expone como hechos los siguientes:

- Que el señor NORBERTO DURÁN LÓPEZ está vinculado a la SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO S.A. – LASA S.A., mediante contrato de trabajo a término indefinido firmado el 20 de junio de 2017 y ha venido laborando como líder de auxiliares de asistencia en tierra del aeropuerto CAMILO DAZA de Cúcuta.

- Que a la empresa le fue comunicado por el **SINDICATO DE LOS TRABAJADORES DEL TRANSPORTE AÉREO COLOMBIANO SERVICIOS LOGISTICA Y CONEXOS “SINTRATAC”** la afiliación del señor **DURAN LOPEZ** y su nombramiento de la Comisión de Quejas y Reclamos mediante

documento del 27 de septiembre de 2023, por lo cual goza de fuero sindical, anexándose al proceso.

- Que en la empresa existe y se viene implementando de tiempo atrás, una POLÍTICA DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE ALCOHOLISMO Y CONSUMO DE DROGAS PSICOACTIVAS, tendiente a propiciar entre todos los trabajadores conductas que eviten el consumo y/o la adicción a éstas sustancias, dado que los procesos y servicios que se desarrollan en los aeropuertos conllevan altos riesgos en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo, afectación de terceros (pasajeros de las aerolíneas, tripulaciones de las aerolíneas clientes, afectación de equipajes, contaminación de materiales y mercancías transportados por vía aérea, entre otros), por lo que los empleados de confianza y manejo como el señor **DURAN LOPEZ** en su rol de Líder de servicios aeroportuarios en tierra, deben trabajar en óptimas condiciones físicas y mentales.

- Que, entre los riesgos ocupacionales se encuentra, el cuidado de la salud y la seguridad de los trabajadores que prestan servicios en tierra en los aeropuertos, así como el cumplimiento de la normatividad legal en estas materias exigen de la empresa una conducta proactiva y un control permanente para prevenir y/o sancionar violaciones a la Política de Prevención y Control de Alcoholismo y Consumo de Drogas Psicoactivas vigente en la empresa y ordenada por las autoridades aeroportuarias.

- Que la empresa dispone de personal entrenado y equipos técnicos necesarios para la realización de pruebas de alcoholismo o consumo de sustancias psicoactivas al ingreso de personal en los diferentes turnos o de forma aleatoria; en esa medida, el día 27 de septiembre de 2023 el demandado fue requerido por el área de Seguridad y Salud en el Trabajo de LASA S.A. para la práctica de un examen rutinario de eventual consumo de alcohol o sustancias psicoactivas, y en un primer momento aparentó aceptar la recolección pero la cantidad de orina entregada fue insuficiente para la prueba técnica y por eso fue requerido para una segunda muestra, ante lo cual se negó, limitándose a cuestionar la pertinencia de la prueba y la política de prevención; señalando que había hablado con un abogado que le recomendó negarse a practicar la prueba, lo cual fue conocido por los subalternos del trabajador constituyendo un mensaje negativo e incoherente dado su rol y función como líder estratégico.

- Que el demandado fue citado a descargos, indicándole que podía acudir debidamente asesorado, pero se negó a recibir la primera citación del 1 de octubre de 2023 y luego no compareció a los descargos presentando incapacidad médica; por lo que el 5 de octubre de 2023 fue citado nuevamente para el 9 de octubre y ese día se presentó con dos directivos de SINTRATAC, que no habían informado con anticipación de su asistencia para dar el permiso de las autoridades del aeropuerto de ingreso y por eso se tuvo que reprogramar para el 24 de octubre, día en que se oyeron sus descargos sin que aportara razones claras o pertinentes para explicar su renuencia a practicarse la prueba de consumo de alcohol y sustancias psicoactivas.

- Que el 27 de octubre de 2023, le fue comunicada la decisión de la empresa de terminar su contrato de trabajo por justa causa, advirtiéndole que podía presentar apelación sobre tal decisión y lo realizó el 1 de noviembre, lo cual fue resuelto el 3 de noviembre por la Gerencia de Operaciones, indicando que desde su ingreso a la empresa el trabajador había recibido información sobre la Política de Prevención y Control de Alcoholismo y Consumo de Drogas Psicoactivas y había dado su consentimiento para practicarse aleatoriamente las pruebas correspondientes, conociendo además que las autoridades aeroportuarias y

la Aeronáutica Civil exigían a todas las empresas que prestan servicios en los aeropuertos la implementación y cumplimiento de controles de prevención y consumo de tales sustancias, como se señaló en la comunicación correspondiente.

- Que la empresa constató que el demandado violó con su proceder las obligaciones y prohibiciones legales establecidas en el Código Sustantivo de Trabajo, en el Reglamento Interno de Trabajo, el contrato individual de trabajo suscrito por las partes, así como los manuales y Políticas de Prevención y Control de Alcoholismo y Consumo de Drogas Psicoactivas existentes en la empresa y ordenadas por la Aeronáutica Civil y la autoridad aeroportuaria, por lo que requiere la autorización del Juez Laboral para levantar el fuero y hacer efectiva la decisión adoptada.

El conocimiento del proceso le correspondió al Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta; el 2 de diciembre de 2020 se profirió auto Admisorio de la demanda, y en audiencia celebrada el 29 de noviembre de 2023 tras diferentes aplazamientos solicitados por las partes, se presentaron las contestaciones del demandado y la asociación sindical.

El demandado NORBERTO DURÁN LÓPEZ contestó dentro de la oportunidad legal, aceptando su relación laboral y el cargo, indicando sobre los cargos propuestos lo siguiente:

- Que si bien la empresa implementa una política de prevención y control de alcoholismo y consumo de drogas psicoactivas, desconoce desde cuándo y su finalidad pues no ha sido capacitado; niega que su labor sea de manejo y confianza o como deben laborar supuestamente esos cargos. Afirma que desconoce que la empresa disponga de personal entrenado, que la Base Cúcuta Líder de SMS no tiene cursos y no está entrenado para realizar pruebas de alcohol y sustancia psicoactivas, ni cuenta con la calibración de los equipos técnicos para esas pruebas, ocultando la vigencia de las mismas y que no tienen custodia.

- Que el 27 de septiembre de 2023 fue requerido por el líder de SMS, Héctor Javier Mosquera, para ejercer como testigo en la prueba realizada a su compañero de trabajo JHON BAIRON MORA RIVEROS, luego de esto, el señor Mosquera le indica al demandado que también debe realizarse la prueba rutinaria de eventual consumo de alcohol o sustancias psicoactivas la cual se hizo junto a su compañero JOSE ALEXANDER BARRERA CASTRO, pero es de aclarar que en ningún momento se negó a la recolección de la orina además de que el señor Mosquera no la supervisó. Luego este afirmó que la prueba realizada no sirve, a lo que replicó porqué y que era la misma cantidad de su compañero, pero se botó su muestra sin razón y ordenó una segunda prueba, tras lo cual viendo la actitud del señor Mosquera solicitó explicaciones, el registro de la prueba y vigencia que se negó a entregar.

- Que al trabajador no le pareció correcto que botara la muestra recolectada porque fue igual al de su compañero JOSE ALEXANDER BARRERA, quienes fueron llamados al mismo tiempo para la práctica de pruebas. Ante dicha situación el demandado se comunica con su abogado quien le manifiesta que para la práctica de estas pruebas se debe respetar la dignidad del ser humano y el procedimiento establecido. Posteriormente se dirige nuevamente al señor Mosquera solicitándole nuevamente la vigencia de las pruebas y el consentimiento previo a lo cual se niega y simplemente toma la decisión de no tomarle la prueba a mi poderdante; tras ello, el señor MOSQUERA levanta un acta con personas que no evidenciaron lo sucedido, como indicó en los descargos y desconociendo que siempre se había realizado las pruebas.

- Que presume la existencia de persecución sindical, ya que fue de los primeros afiliados al sindicato y es extraño que al otro trabajador que entregó muestra, no afiliado a SINTRATAC, se le aceptara la misma. Señala que el Reglamento Aeronáutico Colombiano en su acápite “RAC” 120 “PREVENCIÓN Y CONTROL DEL CONSUMO INDEBIDO DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS EN EL PERSONAL AERONÁUTICO” en su numeral 120.315 “Consentimiento” establece que toda prueba a realizar debe ser siempre con previo consentimiento y el procedimiento de la empresa no fue cumplido, pues indica que *“Para las pruebas realizadas por LASA deben estar presentes entre 2 y 4 personas: quien realiza la prueba, el trabajador a quien se le practica la prueba, y dos testigos (cuando la persona a quien se le realiza la prueba se niegue a firmar el resultado)”*, y que *“Las pruebas de sustancias psicoactivas aleatorias deben quedar registradas en el Anexo No. 4 del “Programa de Prevención y Control de las Sustancias Psicoactivas en los Lugares de Trabajo o en el Desarrollo de Actividades Laborales”*. Lo cual no sucedió.

- Que no es cierta la negativa indicada, o que esta fuera conocida por sus subalternos; señala que no fue citado como se indica, que sí presentó la incapacidad y no se le indicó que informara previamente del acompañamiento, existiendo oficinas que no requieren permiso que podían usarse. Que en los descargos explicó lo sucedido a detalle, que se solicitaron pruebas y la respuesta es que debían pedirse en el Ministerio de Trabajo, que no era la oportunidad y otras excusas que obran en el acta.

- Que rechaza el alegado de violar el proceder de la empresa, cuya decisión se limita a un solo testimonio y a una “acta de negación” que fue suscrita sin su presencia.

- Propuso como excepciones la PRESCRIPCIÓN, INEXISTENCIA DE CAUSA PARA DEMANDAR, FALTA DE MATERIAL PROBATORIO QUE CONSTITUYA LA JUSTA CAUSA, PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL DEMANDADO AL TRABAJO, DE ASOCIACIÓN SINDICAL, BUENA FE DEL DEMANDADO Y PROPORCIONALIDAD Y DEBIDO PROCESO

La organización sindical SINDICATO DE LOS TRABAJADORES DEL TRANSPORTE AEREO COLOMBIANO SERVICIOS LOGISTICA Y CONEXOS – “SINTRATAC” coadyuvó la contestación del demandado, oponiéndose a las pretensiones por atentar contra el derecho al trabajo, al derecho a la legítima defensa, violatoria al debido proceso, ausencia de material probatorio, persecución sindical y ausencia de la justa causa, proponiendo las mismas excepciones y fundamentos del trabajador.

2. SENTENCIA IMPUGNADA

2.1. Identificación del tema de decisión

En la presente diligencia, la Sala se pronuncia acerca del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, en contra de la sentencia del 23 de junio de 2022, mediante la cual el Juzgado Cuarto Laboral del Circuito de Cúcuta, resolvió:

PRIMERO: *DECLARAR no probadas las excepciones propuestas por el demandado y la organización vinculada conforme a lo antes expuesto.*

SEGUNDO: ORDENAR *el levantamiento del fuero sindical del que goza el demandado NORBERTO DURAN LOPEZ.*

TERCERO: en consecuencia **CONCEDER** a la SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO S.A- LASA S.A la autorización para proceder a la terminación del contrato de trabajo del demandado NORBERTO DURAN LOPEZ.

CUARTO: SIN CONDENA EN COSTAS a la vinculada SINDICATO DE LOS TRABAJADORES DEL TRANSPORTE AEREO COLOMBIANO SERVICIOS LOGISTICA Y CONEXOS SINTRATAC

QUINTO: CONDENAR en costas y agencias en derecho a NORBERTO DURÁN LÓPEZ a pagar a favor de la sociedad demandante

2.2. Fundamento de la decisión apelada

El Juez de primera instancia, fundamentó su decisión en lo siguiente:

- Que el problema jurídico a resolver es determinar si el demandado ejercía un cargo de manejo y confianza, si debía someterse a pruebas periódicas de consumo de alcohol y drogas psicoactivas, también deberá dilucidarse la ocurrencia de la presunta falta endilgada al demandado y si esta constituye una justa causa para despedirlo, a fin de establecer si hay lugar o no a Levantar el fuero sindical del que goza este; señalando, que no es objeto de discusión que entre LASA S.A. y NORBERTO DURAN LOPEZ, suscribieron el 20 de junio de 2016 un contrato de trabajo a término fijo inferior a un año por el término de 3 meses y luego un contrato a término indefinido el 20 de junio de 2017 que está vigente, y que el demandado es parte del sindicato SINTRATAC y hace parte de la comisión de reclamos.

- Explica, que a través de la normativa del trabajo se protege la garantía constitucional de fuero sindical para que el empleador antes de terminar el contrato de trabajo de un trabajador aforado por su calidad de fundador o directivo de la asociación sindical, acuda al Juez para que valore la existencia de la justa causa y que por ello se dispuso una estabilidad laboral reforzada cuyo objetivo es proteger el ejercicio de la actividad sindical pero no debe entenderse como una prerrogativa personal e individual, sino una protección al Sindicato para que sus miembros ejerzan su representación sin presiones y libremente. Por ello, el fuero no es absoluto dado que la ley identifica una serie de causales para finalizar el contrato válidamente.

- Refiere que la empresa demandante solicitó permiso para despedir al trabajador demandado, indicando que incurrió en una falta al negarse a la práctica de la prueba de alcoholemia y sustancias psicoactivas, implementado en la POLITICA DE PREVENCIÓN Y CONTROL Y CONSUMO DE DROGAS PSICOACTIVAS, a fin de propiciar entre todos los trabajadores conductas que eviten el consumo y/o adicción a estas sustancias, necesario en virtud de los procesos y servicios de alto riesgo que en materia de seguridad y salud del trabajo ejecutan en el aeropuerto, por lo que siendo un empleado de confianza y manejo, en su rol de líder de servicios aeroportuarios, debe trabajar en óptimas condiciones físicas y mentales, y cumplir con la normatividad legal de política de consumo de sustancias en su personal.

- Sobre la calidad de trabajador de manejo y confianza, señala, que la jurisprudencia indica, que esto no depende de la estipulación sino en el contenido de sus funciones que comprometen de manera importante los intereses económicos de la empresa; en ese sentido, indica que a partir del 20 de junio de 2017 el actor ocupa el cargo de AUXILIAR DE ASISTENCIA EN TIERRA, pero acorde a otrosí, es LÍDER DE ASISTENCIA EN TIERRA, con funciones de supervisar las operaciones y del personal en tierra, coordinar el alistamiento, auxiliar de sala de apertura de puertas, entre otras y acorde a lo aceptado en el interrogatorio de parte, coordinar

personal, permite concluir que el incumplimiento o la mala gestión de alguna de estas, en lo atinente a la coordinación de los tiempos y su personal, comprometerían a la empresa a posibles pérdidas económicas o sanciones ante la estricta coordinación en tierra para la operación de llegadas y salidas de aeronaves, por lo que el cargo si era de manejo y confianza.

- En cuanto al despido, recuerda que la jurisprudencia ha señalado que la facultad de terminación unilateral por justa causa no es absoluta ni indiscriminada y requiere garantizar el derecho de defensa mediante comunicación individualizada de motivos, inmediatez en la decisión, configuración de la justa causa y agotar el procedimiento previo estipulado; que en este caso se evidencia la comunicación del 27 de octubre de 2023 informando la terminación con la individualización de los hechos (negarse a realizar una prueba aleatoria para detectar el posible consumo de sustancias psicoactivas) acorde a la Política y procedimiento que es requerido para garantizar la seguridad, acorde al informe entregado por el encargado y que dada su calidad de líder de asistencia en tierra generaba incumplimiento de funciones.

- Expone que se citan como causas el Art. 55, 56, Num.1° del Art. 58 y el Núm. 6° del literal a) del artículo 62 del CST, sobre violación grave de las obligaciones, teniendo en cuenta que el contrato de trabajo en su cláusula séptima indicó como FALTA GRAVE el incumplimiento de obligaciones incluyendo en sus numerales 13, 20 y 22: violar las reglas o sistemas de seguridad e higiene, negarse a someter a los exámenes médicos o de salud prescritos y no usar los implementos de prevención de accidentes, negarse sin justa causa a cumplir órdenes del superior y violar cualquiera de las obligaciones. Concordante con lo anterior, se anexó el programa de prevención y control de las sustancias psicoactivas en los lugares de trabajo o en el desarrollo de actividades laborales, donde indica que las pruebas de sustancias son de carácter obligatorio para los trabajadores de la organización.

- Sobre la inmediatez de la decisión, indica que los hechos narrados ocurrieron el 27 de septiembre, se citó al trabajador a descargos desde el 1 de octubre de 2023 y por reprogramaciones se celebraron hasta el 24 de octubre, notificando la decisión el 27 de ese mes, por lo que se acredita este requisito.

- Al analizar la justa causa, refiere que cuando se trate de faltas graves que hayan sido calificadas por el empleador, el juez no puede calificar la gravedad de éstas como ha indicado la jurisprudencia, sino que debe limitarse a constatar el hecho prohibido, el incumplimiento reglamentario y la calificación; para ello, indica que se aporta captura de pantalla de correo enviado por el señor HECTOR JAVIER MOSQUERA BALCÁ CER, en calidad de Líder SIG & SMS y calidad CUC, del 27 de septiembre de 2023, indicando la negativa injustificada del demandado a realizar una prueba aleatoria de drogas y se aportó el ACTA DE NEGACIÓN A REALIZAR PRUEBA DE DROGAS, indicando lo ocurrido suscrita por el citado señor MOSQUERA, y los testigos OMAR ANDRÉS RÍOS y EDGAR AILLON TOVAR, comprobando que al señor DURÁN LÓPEZ no se le realizó la prueba de verificación. Conducta que acorde al contrato de trabajo constituye falta grave.

- Expone que en el interrogatorio de parte, el accionado aceptó haber llenado la constancia de política de seguridad y salud, que existe el reglamento interno de trabajo e higiene, que como líder fue capacitado virtualmente para hacer las pruebas de alcohol y drogas que ha aprobado y servido como testigo; señalando no se negó a realizar la segunda prueba sino que el señor MOSQUERA no la quiso practicar molesto por sus

requerimientos de explicaciones a repetirla. El representante legal del Sindicato también aceptó la importancia de las pruebas de alcohol y sustancias, pero negó que durante los descargos se trasladaran las pruebas suficientes para demostrar el incumplimiento, mientras la representante de la demandante indicó que se garantizó el procedimiento básico ante el reporte de incumplimiento.

- Refiere que la testigo CLAUDIA BETANCUR, enfermera especialista en seguridad y salud del trabajo, no conoce al demandante pero explicó lo referente a la normatividad que exige la operación segura en los puertos aeronáuticos y la implementación del programa de control de sustancias, indicando que supo lo ocurrido con el demandado y que había señales del consumo de sustancias, pero esto debe referirlo el encargado; por su parte, HECTOR MOSQUERA, líder de SMS, indica que llamó al demandado para la prueba de orina y este accedió pero entregó una muestra insuficiente, que le dio tiempo para realizar otra y tras ello se negó a realizarla, sin dar explicaciones, por lo que pidió un informe y no lo entregó, de manera que lo citó con dos testigos para levantar el acta. Explicó el procedimiento de recolección y porqué era insuficiente, que el consentimiento previo está en el contrato de trabajo y que todos conocen del testeo aleatorio. Igualmente se oyó a la testigo ANA MARÍA LEAL POSADA sobre los trámites de descargos adelantados y la importancia de cumplir el protocolo de prevención de sustancias. Señala que el testigo JOSÉ ALEXANDER BARRERA informó haber estado presente y observado que la cantidad de orina entregada por el demandado fue la misma que la suya y no entiende porqué se desechó, pero que al insistir sobre porqué se fijó en la cantidad.

- Expone sobre la justificación del demandado, que el relato del señor CASTRO BARRERA sobre la validez de la prueba no se evidencia con seguridad y fluidez, respecto de por qué puso particular atención a la cantidad de orina depositada por el demandado, contradiciéndose en si miró o no realmente la cantidad depositada; pero sí está acreditado que no se entregó la segunda muestra solicitada. Llama la atención que el demandado negara en los descargos haber sido capacitado en la política de prevención, pese a haber aprobado los cursos respectivos y no es congruente que dada su calidad de líder, conocedor del procedimiento de seguridad y de toma de muestras, exigiera un consentimiento previo para entregar la segunda muestra pese a que en otras oportunidades no lo había requerido. Indicando ue a partir de la firma de la política de prevención y control, ya se había dado ese consentimiento y que el trámite se hizo conforme la misma.

- En razón de ello, y teniendo en cuenta que el demandado NORBERTO DURAN LOPEZ, no se realizó la prueba, de la cual tenía pleno conocimiento que era parte de sus obligaciones como trabajador de la empresa demandante, se tiene que incurrió en la falta grave contemplada en el numeral 13 de la cláusula 7° del contrato de trabajo a término indefinido suscrita; sin que se evidenciara fundada la justificación o la alegada persecución sindical, indicando que la prescripción no se configura pues el término se cuenta desde la finalización del procedimiento disciplinario.

4. DE LA IMPUGNACIÓN

El apoderado de la parte demandada interpone recurso de apelación por los siguientes motivos:

- Que hubo error al no dar como probada la excepción de prescripción propuesta, apartándose del precedente aplicable, pues la Corte Constitucional en sentencia SU461 de 2020 y SU361 de 2017, manifestando que la jurisprudencia constitucional es de especial y obligatoria vinculatoriedad, indicando que el desconocimiento de precedente se suscita

cuando se ha identificado una providencia anterior con una regla de decisión aplicable y no se hubiere argumentado la razón para apartarse; en este caso, conforme al artículo 113 y 118A del C..P.T.Y.S.S., y la sentencia C-381 de 2000, la empresa contó con dos meses para presentar la demanda una vez conocido el hecho alegado como justa causa, lo que ocurrió el 27 de septiembre de 2023 como se certifica en la entrega del informe por correo electrónico y aceptado por el interrogatorio de parte y testimonios, siendo así el plazo máximo el 27 de noviembre de 2023 lo que no se cumplió pues la demanda fue radicada el 19 de diciembre. Igualmente existiría prescripción si se adopta la fecha de la primera citación a descargos.

- Señala que la Sentencia C-381 de 2000 ha indicado sobre la prescripción que este término es de obligatorio cumplimiento ya que se pretende lograr un permiso especial, como garantía a la protección del fuero sindical, por lo que se requiere se agote lo más cerca posible a la justa causa y ante ello, el objetivo de la norma es resolver pronto el conflicto entre la solicitud del interés y la garantía del fuero sindical, citando de manera extensa las consideraciones de esta providencia donde se concluye que el empleador cuando decida interponer la acción de levantamiento del fuero sindical, deberá hacerlo inmediatamente al conocimiento de la ocurrencia de una causa justa para la autorización de despido, traslado o desmejora del trabajador y que declaró exequible el plazo de dos meses indicando *“el término que el empleador tiene para interponer la acción de levantamiento de fuero es concomitante con el conocimiento de la ocurrencia de una causa justa para solicitar la autorización de despido, traslado o desmejoramiento del trabajador aforado, desvirtuando así la aplicación de otras interpretaciones diversas a la que precisamente se desprende de una lectura simple del artículo en mención”*

- Refiere que las normas procesales son de obligatorio cumplimiento y por lo tanto las acciones deben adelantarse dentro del término fijado para su oportunidad, como indica la Sentencia citada, por lo que para el presente caso se venció el término prescriptivo para la empresa demandante y en casos similares se han reconocido por otros operadores judiciales, indicando que los términos deben interpretarse acorde a la Sentencia C-381 de 2000 y siguiendo con la interpretación más favorable al trabajador, acorde a la providencia C-1232 de 2005 referente a la suspensión del término para los empleados públicos.

- Respecto al proceso disciplinario, el Juzgador no dio por demostrado que no se corrió traslado de las pruebas junto a los descargos, acorde a lo testificado por ANA MARÍA LEAL, quien junto a DIANA VÉLEZ UPEGUI, aceptaron que en el reglamento interno no está estipulado en que momento de la diligencia de descargos se pueden controvertir las pruebas; por lo que es irrisorio que en la diligencia de descargos hubieran negado esta oportunidad y ante ello, el actuar de la empresa vulneró el debido proceso, acorde a sus elementos constitutivos descritos en la jurisprudencia constitucional. Igualmente, se requiere que las etapas del proceso disciplinario queden plenamente identificadas en los reglamentos para evitar el arbitrio del empleador.

- Señala que no se dio por probada la autorización previo consentimiento, pese a que se decretó como prueba el documento RAP120 que no fue aportado por la compañía, siendo equivocado tener como válido el consentimiento firmado al momento inicial de la contratación, pues el RAP120 (Fol. 139 contestación) indica que para cada prueba que los trabajadores deban realizar se requiere la firma de un consentimiento previo y ello no obra en este plenario, aceptando la testigo ANA MARÍA LEAL que para cada prueba se debe entregar previo el consentimiento y el testigo HECTOR MOSQUERA aceptó que no lo entregó al demandado, siendo lógico

que sin esto no debía realizarse ninguna prueba pues la Corte Constitucional ha indicado que debe respetarse la dignidad del trabajador.

- Advirtió que la Aeronáutica Civil expide reglamentos vinculantes a las empresas públicas, no del sector particular y que debe darse aplicabilidad a los principios de favorabilidad del trabajador, incluyendo el respecto a la dignidad humana e intimidad para la fijación de deberes, que deben tener relación directa con la ejecución de funciones y en este caso, se alega que la empresa ha acogido y sido aprobada en su aplicación de la política de manejo y control de sustancias, que incluye el documento 9654-AN-945 que se denomina “Manual sobre prevención de uso problemático de sustancias en la aviación”, incluido en el RAP120 y que indica la exigencia de consentimiento previo a la práctica de cada toma de muestra a la que vaya a ser sometido. En este caso, no solo está demostrado que el señor MOSQUERA no entregó el consentimiento previo sino que el otro trabajador a quien se recibió la prueba, JOSÉ ALEXANDER BARRERA, confirmó haber presenciado la cantidad de la muestra y que esta había sido depositada, que fueron supervisados por otra persona diferente, desconociendo que este ejecutó un actuar caprichoso para descartar la primera muestra entregada.

- Resalta que hubo un actuar indebido de la empresa para la práctica de la muestra, en la medida que no se siguieron los protocolos y se dejó de analizar lo explicado por los testigos, las incoherencias sobre la práctica de las muestras, que los supuestos dos testigos no dejaron constancia sobre la presunta negativa del demandado a realizarse la prueba y ante ello, no quedó probado que el trabajador se negara a la misma pero sí que la muestra entregada fue desechada por libre disposición del señor MOSQUERA.

5. PROBLEMA JURÍDICO POR RESOLVER:

De acuerdo con los antecedentes explicados, a esta Sala de Decisión le corresponde establecer: ¿Si existe o se configura la justa causa o causa legal de terminación del contrato laboral invocada por la empleadora demandante SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO S.A. – LASA S.A., para ordenar el levantamiento de la garantía foral del trabajador NORBERTO DURÁN LÓPEZ, y consecuentemente, si es procedente conceder el permiso para despedirlo del cargo que se encuentra ocupando? En caso positivo, si la presente acción está afectada por la excepción de prescripción.

6. CONSIDERACIONES:

6.1 Generalidades de la acción de fuero sindical

A fin de determinar si el demandado gozaba de fuero sindical al momento de su desvinculación, es menester recordar que el fuero es aquella protección de la cual goza el trabajador, para no ser desvinculado o desmejorado durante la ejecución de su contrato de trabajo, y bajo las condiciones que se establezca para dicha protección, aunado a que en el caso de la desvinculación, para esta no bastará con la justa causa sino que deberá ser calificada previamente por el juez laboral para autorizar el retiro del trabajador.

Sea lo primero señalar que en el artículo 39 de la Constitución Política se elevó a rango constitucional la garantía del fuero sindical:

“ARTÍCULO 39. Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones, sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución.

La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos.

La cancelación o la suspensión de la personería jurídica sólo proceden por vía judicial.

Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

No gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la Fuerza Pública.”

Al respecto del fuero sindical establece el artículo 406 del C.S. del T., define el fuero sindical como: “(...) *la garantía de que gozan algunos trabajadores de no ser despedidos, ni desmejorados en sus condiciones de trabajo, ni trasladados a otros establecimientos de la misma empresa o a un municipio distinto, sin justa causa, previamente calificada por el juez del trabajo.*”

A su vez, esta norma señala que trabajadores se encuentran amparados por la garantía sindical:

“ARTICULO 406. TRABAJADORES AMPARADOS POR EL FUERO SINDICAL. <Ver Notas del Editor> <Artículo modificado por el artículo 12 de la Ley 584 de 2000. El nuevo texto es el siguiente:> Están amparados por el fuero sindical:

- a) Los fundadores de un sindicato, desde el día de su constitución hasta dos (2) meses después de la inscripción en el registro sindical, sin exceder de seis (6) meses;*
- b) Los trabajadores que, con anterioridad a la inscripción en el registro sindical, ingresen al sindicato, para quienes el amparo rige por el mismo tiempo que para los fundadores;*
- c) Los miembros de la junta directiva y subdirectivas de todo sindicato, federación o confederación de sindicatos, sin pasar de cinco (5) principales y cinco (5) suplentes, y los miembros de los comités seccionales, sin pasar de un (1) principal y un (1) suplente. Este amparo se hará efectivo por el tiempo que dure el mandato y seis (6) meses más;*
- d) <Aparte tachado INEXEQUIBLE> **Dos (2) de los miembros de la comisión estatutaria de reclamos**, que designen los sindicatos, las federaciones o confederaciones sindicales, por el mismo período de la junta directiva y por seis (6) meses más, sin que pueda existir en una empresa más de una (1) comisión estatutaria de reclamos. Esta comisión será designada por la organización sindical que agrupe el mayor número de trabajadores.*

PARAGRAFO 1o. Gozan de la garantía del fuero sindical, en los términos de este artículo, los servidores públicos, exceptuando aquellos servidores que ejerzan jurisdicción, autoridad civil, política o cargos de dirección o administración.

PARAGRAFO 2o. Para todos los efectos legales y procesales la calidad del fuero sindical se demuestra con la copia del certificado de inscripción de la junta directiva y/o comité ejecutivo, o con la copia de la comunicación al empleador.”

Conforme a la norma transcrita, la garantía que otorga el fuero sindical es para cierta clase de trabajadores vinculados al sindicato y por el tiempo que dispone la norma; por lo tanto, para que un empleador pueda despedir, trasladar o desmejorar las condiciones de trabajo de un empleado amparado por el fuero sindical es necesario que solicite un permiso al juez laboral, a través de la acción de levantamiento de fuero, aduciendo la justa causa en que fundamenta dicha petición, para lo cual debe recurrir al procedimiento

previsto en los artículos 113 y siguientes del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

6.2 Caso concreto

En el presente asunto, el A Quo resolvió acceder a las pretensiones de conceder el permiso para despedir considerando que efectivamente el trabajador goza de fuero sindical como miembro de la comisión de reclamos, acreditando la justa causa de violación grave de sus obligaciones por negarse a practicar la prueba de orina como parte de la Política de prevención de consumo de alcohol y sustancias, pese a su calidad de líder y el conocimiento que tenía sobre su negativa; conclusiones que controvierte la parte demandada, estimando que debió declararse probada la excepción de prescripción, que el procedimiento disciplinario interno desconoció el debido proceso y que sí hubo voluntad para practicar el muestreo, pero la empresa no siguió los protocolos de la misma, afectando el derecho de la dignidad e intimidad del trabajador al exigir sin justificación ni consentimiento una segunda muestra.

Previo a analizar con detalle los reparos del recurrente, concuerdan las partes que sostienen una relación laboral a término indefinido desde el 20 de junio de 2017, para el cargo de vendedor en la empresa, aportándose el documento suscrito y acorde a la certificación expedida en agosto de 2021, el salario del demandado asciende actualmente a \$1.049.000.

Respecto de la calidad de aforado del trabajador, se observa entre los anexos de la demanda que en comunicación del 27 de septiembre de 2023, se comunicó a la empresa LASA – TALMA COLOMBIA que el señor NORBERTO DURÁN LÓPEZ fue elegido en la comisión de reclamos durante junta directiva del 20 de septiembre de 2023, quedando así enmarcado en el literal d) del citado artículo 406 del C.S.T.

Aclarado lo anterior, procede la Sala a abordar el problema jurídico acorde a lo manifestado en la demanda por la empresa LASA S.A., indicando que mediante comunicación del 27 de octubre de 2023 se le notificó al señor NORBERTO DURÁN LÓPEZ la decisión de terminar unilateralmente su contrato de trabajo, para lo cual, se le dio a conocer el motivo y la presunta justa causa que se tuvo para que se terminara la relación laboral, por haberse negado a realizar una prueba aleatoria para detectar el posible consumo de sustancias psicoactivas luego de haber dado una muestra insuficiente, infringiendo los artículos 55 (buena fe), 56 (obligaciones de obediencia y fidelidad del trabajador), 58 (numeral 1 – cumplimiento de órdenes e instrucciones del empleador) y 62 (literal a numeral 6 – violación grave de las obligaciones y prohibiciones), del C.S.T.; cláusula séptima del contrato de trabajo en sus numerales 13, 20 y 22; artículos 58, 60, 61, 63 y 64 del reglamento interno de trabajo, el Programa de Prevención y Control de las Sustancias Psicoactivas en los lugares de trabajo o en el desarrollo de actividades Laborales de la Compañía que establecen el carácter obligatorio de las pruebas de sustancias y el Reglamento Aeronáutico Colombiano RAC13 – Régimen sancionatorio que establece multa para quien se niegue a dar cumplimiento al programa de prevención de uso problemático de alcohol y/o sustancias psicoactivas; pese a lo anterior, se le dejó provisionalmente en la planta de personal, aunque con salario sin prestación del servicio acorde al artículo 140 del C.S.T., mientras se resuelve judicialmente la solicitud de levantamiento del fuero sindical.

Respecto a lo anterior, es deber de esta Sala de Decisión Laboral, analizar si el motivo que predica la parte demandante como justa causa para dar por terminada la relación laboral con el demandado es válida o no y si está debidamente acreditada su ocurrencia, así como la garantía al debido

proceso que alega vulnerada el apelante, teniendo en cuenta que la terminación se alega enmarcada en las siguientes causales

ARTICULO 62. TERMINACION DEL CONTRATO POR JUSTA CAUSA. *Son justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo: A. Por parte del empleador:*

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

En el caso del numeral 6°, se alega que el actor desconoció las obligaciones especiales derivadas del contrato de trabajo y que se fijaron como constitutivas de falta grave en su cláusula séptima: “13) *Violar las reglas o sistemas de seguridad establecidas por el EMPLEADOR o por la Aeronáutica Civil o hacer peligrosos el lugar de trabajo por violación grave de las normas sobre seguridad e higiene; no someterse a los exámenes médicos o de salud prescritos por las autoridades o por el empleador o por la aeronáutica Civil y no usar los implementos dedicados a la prevención de accidentes de trabajo;* 20) *Negarse sin justa causa a cumplir órdenes del superior, siempre que ellas no lesionen su dignidad;* 22) *Violar cualquiera de las obligaciones contractuales, legales o reglamentarias*”, y de la adhesión a la política del PROGRAMA DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS EN LOS LUGARES DE TRABAJO O EN EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES LABORALES, que señala como obligatorias las pruebas de sustancias.

Bajo este marco factico y normativo, al empleador le corresponde acreditar la ocurrencia de la justa causa legal que le permitió realizar el despido, en los términos del artículo 167 del C.G.P., el cual dispone que les corresponde a las partes demostrar los supuestos de hecho en que se sustentan sus pretensiones. Revisando el acervo probatorio se resaltan los siguientes elementos probatorios:

- Contrato de trabajo a término fijo celebrado entre SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO S.A. como empleador y NORBERTO DURÁN LÓPEZ como trabajador, por un término de 3 meses entre el 20 de septiembre de 2016 al 20 de junio de 2016, en el cargo AUXILIAR OPERATIVO.

- Oficio del 21 de junio de 2023 emanado de GERENCIA SIG&SMS a los Jefes, Coordinadores, Líderes y otros, informando las “responsabilidades generales de seguridad y salud en el trabajo”, incluyendo en el numeral 8 – “Realizar las pruebas de sustancias psicoactivas de acuerdo al procedimiento establecido”, firmado como recibido por el demandado NORBERTO DURÁN.

- Contrato de trabajo a término indefinido celebrado entre SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO S.A. como empleador y NORBERTO DURÁN LÓPEZ como trabajador para el cargo AUXILIAR DE ASISTENCIA EN TIERRA; incluye en su cláusula séptima una serie de causales de faltas graves: 13) *Violar las reglas o sistemas de seguridad establecidas por el EMPLEADOR o por la Aeronáutica Civil o hacer peligrosos el lugar de trabajo por violación grave de las normas sobre seguridad e higiene; no someterse a los exámenes médicos o de salud prescritos por las autoridades o por el empleador o por la aeronáutica Civil y no usar los implementos dedicados a la prevención de accidentes de trabajo;* 20) *Negarse sin justa causa a cumplir órdenes del superior, siempre que ellas no lesionen su dignidad;* 22) *Violar cualquiera de las obligaciones contractuales, legales o reglamentarias.* En la cláusula novena se establece: “CUIDADO ESPECIAL EN EL CUMPLIMIENTO DE LAS FUNCIONES. El EMPLEADO es consciente de que la prestación de sus servicios es especial, no solamente por su naturaleza, sino fundamentalmente porque se produce en relación con aviones y en terminales

aéreos, por lo que deberá cumplir exacta y fielmente todos los reglamentos y órdenes e instrucciones que existan en la empresa para el desarrollo de su trabajo”.

- Otrosí de fecha 10 de septiembre de 2021 suscrito entre las partes, que modifica el cargo del trabajador a LÍDER DE ASISTENCIA EN TIERRA, identificando de manera clara y específica las nuevas funciones de su cargo; incluyendo entre las RESPONSABILIDADES ESPECÍFICAS EN SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO: “Garantizar que en los procesos y actividades bajo su autoridad se cumplen las normas y procedimientos establecidos en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo”.

- Citación para presentar descargos de fecha 1 de octubre de 2023, indicando que la Jefatura de Relaciones Laborales recibió informe el 27 de septiembre sobre que presuntamente infringió los preceptos del contrato de trabajo, reglamento interno, reglamento de higiene y seguridad, módulo 4: seguridad y salud en el trabajo SST- alcohol y otras sustancias psicoactivas, Manual de operaciones en tierra y Reglamento Aeronáutico Colombiano – régimen sancionatorio; al incumplir los procedimientos de seguridad operacional como Líder de asistencia en tierra pues se negó a realizar adecuadamente la prueba para detectar el consumo de sustancias psicoactivas; que al suscribir el contrato aceptó adherirse al Programa de prevención y control de sustancias, autorizando de forma libre y voluntaria al empleador para realizar pruebas de detección en aras de mantener un ambiente de trabajo seguro. Se le explica que el 27 de septiembre al requerirse una muestra entregó cantidad insuficiente, por lo que se solicitó una segunda prueba a la que se rehusó alegando recomendación legal y dicho comportamiento habría infringido preceptos contractuales y reglamentarios; oficio que se reenvió por reprogramación el 5 de octubre de 2023 y el 21 de octubre de ese año.

- Captura de pantalla de correo electrónico del 27 de septiembre de 2023 remitido por HECTOR JAVIER MOSQUERA BALCACER como “Líder SIG & SMS y Calidad CUC” dirigido a varios remitentes: “MIGUEL FRANCO, ROCÍO SUÁREZ, LILIANA TABARES, GUSTAVO ZULUAGA, DIANA VELEZ” y otros con copia; indicando que en procedimiento de pruebas aleatorias de drogas, el trabajador NORBERTO DURÁN LOPEZ se negó a su realización sin explicar motivo y anexa acta de negación.

- Documento titulado “Acta de negación a realizar prueba de drogas” de fecha 27 de septiembre de 2023, firmado por HECTOR JAVIER MOSQUERA BALCACER como “Líder SIG & SMS y Calidad” en calidad de “Responsable de prueba” y testigos OMAR ANDRÉS RÍOS – Auxiliar administrativo y EDGAR AILLON TOVAR – Insturctor TTS, que consta

Se notifica en esta acta testigos presentes que evidencian que el trabajador Norberto Duran Lopez con CC.1090402717, se negó a realizar la prueba sin indicar el motivo,

Por este motivo se notifica al trabajador, que no puede continuar en sus labores y que debe retirarse de su jornada laboral y que debe presentarse al día siguiente a su turno de trabajo.

A la indicación de finalizar turno, el trabajador indica que va a cumplir su turno, y que va a permanecer en la oficina administrativa en rampa.

- Acta de audiencia especial celebrada el 24 de octubre de 2023 por LASA SERVICIOS AEROPORTUARIOS a través de DIANA VÉLEZ UPEGUI como Jefe de Relaciones Laborales, el señor HECTOR MOSQUERA BALCACER como Líder SIG & SMS Calidad de la base de Cúcuta y ANA MARÍA LEAL POSADA como Líder de relaciones laborales, citando al trabajador NORBERTO DURÁN LÓPEZ, quien asiste acompañado de dos representantes sindicales de SINTRATAC (DAIEL FERNANDO GALLO y MILTON ESPINOSA JIMÉNEZ); Allí se deja inicialmente constancia que la primera citación no se realizó por incapacidad del trabajador y la segunda por asistir sin avisar con los acompañantes sindicales para tramitar sus permisos de ingreso. Luego se identificaron los cargos en los términos de la convocatoria; se deja constancia que se puso a disposición del trabajador como pruebas los documentos:

1. Política de Cero Tolerancia al Alcohol y Sustancias Psicoactivas llamada "Programa de Prevención y Control de las Sustancias Psicoactivas en los lugares de trabajo o en el desarrollo de actividades Laborales"
2. Copia de la Adhesión a la Política de Cero Tolerancia al Alcohol y Sustancias Psicoactivas llamada "Programa de Prevención y Control de las Sustancias Psicoactivas en los lugares de trabajo o en el desarrollo de actividades Laborales"
3. Copia de la Adhesión a las Responsabilidades de Seguridad y Salud.
4. Copia de la Adhesión al Reglamento Interno de Trabajo de LASA S.A.
5. Informe del Departamento de Seguridad y Salud en el trabajo del día 27 de septiembre de 2023, donde se anexa:
 - a. Acta de negación para realizar prueba de drogas
6. Copia del REGLAMENTO_DE_HIGIENE_Y_SEGURIDAD_INDUSTRIAL
7. Resolución #03478 del 8 de Julio de 2010 emitida por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

Se procede a indicar que la empresa da cumplimiento al artículo 115 del C.S.T., acorde al debido proceso y derecho de defensa, informando al trabajador que no está obligado a declarar y que es su oportunidad para dar su versión; tras eso el representante sindical solicita nulidad del proceso disciplinario por no haberse aportado ni trasladado las pruebas necesarias y la empresa niega esta petición indicando que ha garantizado el debido proceso. Acto seguido se oye al trabajador quien expresa su versión indicando que nunca se negó a practicar la prueba, que se la realizó como le habían solicitado otras antes, que le piden hablar con su abogado y solicitó asesoría, haciendo preguntas al líder Mosquera sobre en qué consistía la prueba, su vigencia y el consentimiento, quien al no contestar se molestó y dijo que lo le iba a realizar la prueba, sin que después de ello abandonara las instalaciones de la empresa pues siempre estuvo disponible y fue el señor Mosquera quien no la realizó. Refiere que sí se realizó la prueba, fue supervisado y depositó su orina en el frasco entregado. Contesta que tiene 7 años y 5 meses en la empresa, que pasó de auxiliar a líder de asistencia en tierra y refiere sus funciones. Refiere que el reglamento no está publicado y que al solicitarlo le dijeron que enviara petición, señala que acepta como política no presentarse bajo efectos de sustancias o de alcohol, que no han sido capacitados sobre esas pruebas, acepta conocer la política de prevención y control de sustancias pero que no está publicada ni han sido capacitados en esta. No recuerda haber firmado la carta de aceptación de la política de prevención y control de sustancias, la cual le es puesta en conocimiento. Reitera que no se negó a una segunda prueba, entregó la muestra solicitada y pidió unas explicaciones que no le dieron, tras lo cual no se le permitió o pidió otra muestra. Señala no haber consumido alcohol o sustancias psicoactivas antes de presentarse a laborar y no haber cometido errores o violaciones reglamentarias.

Posterior a esto se deja constancia de la versión del señor HECTOR MOSQUERA sobre lo ocurrido el 27 de septiembre de 2023 para la solicitud de toma de muestra de orina del demandado, que este entregó una primera muestra insuficiente y pese a dársele tiempo para una segunda muestra, después de varias evasivas se negó a suministrarla y se procedió con el levantamiento del acta y las medidas de retiro respectivas. Se indica por parte del SINDICATO que considera indebida la aportación de pruebas sin su traslado previo y la exposición de un testigo contaminado al haber oído la exposición del trabajador, y finalmente se dejan constancias por la empresa sobre la importancia de la seguridad en el trabajo.

- Oficio del 25 de octubre de 2023 por el cual LASA S.A. notifica al señor JHON BAIRON MORA RIVEROS que tras la audiencia de descargos se resolverá el asunto y conforme al artículo 140 del C.S.T. queda eximido de prestar servicios; se advierte que esta comunicación se dirige a otro trabajador.

- Correo electrónico del 27 de octubre de 2023 por el cual se notifica al señor NORBERTO DURÁN LÓPEZ de la terminación del contrato de trabajo alegando justa causa, por haberse negado a realizar una prueba aleatoria para detectar el posible consumo de sustancias psicoactivas luego de haber dado una muestra insuficiente, infringiendo los artículos 55 (buena fe), 56 (obligaciones de obediencia y fidelidad del trabajador), 58 (numeral 1 – cumplimiento de órdenes e instrucciones del empleador) y 62 (literal a numeral 6 – violación grave de las

obligaciones y prohibiciones), del C.S.T.; cláusula séptima del contrato de trabajo en sus numerales 13, 20 y 22; artículos 58, 60, 61, 63 y 64 del reglamento interno de trabajo, el Programa de Prevención y Control de las Sustancias Psicoactivas en los lugares de trabajo o en el desarrollo de actividades Laborales de la Compañía que establecen el carácter obligatorio de las pruebas de sustancias y el Reglamento Aeronáutico Colombiano RAC13 – Régimen sancionatorio que establece multa para quien se niegue a dar cumplimiento al programa de prevención de uso problemático de alcohol y/o sustancias psicoactivas; señalando que se dio la oportunidad de ejercer el derecho de defensa de que trata el artículo 115 del C.S.T. y que allí se desconocieron documentos que sí fueron firmados sobre la política de prevención de consumo de sustancias, que ha sido debidamente capacitado en esta y otros aspectos esenciales de seguridad, desconociendo su deber prevenir a toda costa la generación de los riesgos laborales y de ello se trata el permitir el desarrollo y práctica de las pruebas aleatorias de drogas y sustancias psicoactivas.

- Recurso de apelación propuesto por el trabajador a la decisión, indicando que no tuvo anotaciones previas en su hoja de vida, que no tuvo acceso a las pruebas antes de la diligencia de descargos, que se incumplió el trámite disciplinario del reglamento interno y se permitió la asistencia del señor HECTOR MOSQUERA, afectando su credibilidad e imparcialidad. Reitera que no se negó a la prueba, que se le indicó que esta no servía y al pedir explicaciones y el consentimiento, se negó este a darle más tiempo y a realizarla; indicando que no se acreditó el supuesto incumplimiento de sus obligaciones.

- Correo electrónico del 3 de noviembre de 2023 resolviendo el recurso de apelación, donde se concluye que en el recurso de apelación no se pusieron de presente hechos o pruebas que desvirtuaran su responsabilidad frente a los incumplimientos imputados, aclarando que decide **SUSPENDER** la ejecución de la presente comunicación hasta tanto la jurisdicción Laboral autorice el Levantamiento de Fuero Sindical.

- Correo electrónico del 7 de noviembre de 2023, por el cual se informa al demandado que se aplicará el artículo 140 del C.S.T. sobre salario sin prestación del servicio a partir del día ocho (08) de noviembre de dos mil veintitrés (2023), con el fin de identificar las funciones o actividades en las que puede desempeñar su labor sin que se ponga en riesgo la Seguridad Operacional debido a la negativa a dar cumplimiento a la política de prevención de consumo de sustancias y los riesgos de sanciones a los que se expondría la compañía.

- Oficio del 27 de septiembre de 2023 por el cual SINTRATAC informa a la empresa LASA que el trabajador NORBERTO DURÁN LÓPEZ se afilió a la organización y en junta directiva del 20 de septiembre se le nombró en la comisión de reclamos, junto al señor ELIAS GUIZA JEREZ, acorde al artículo 406 del C.S.T.; se anexa la solicitud de afiliación del 17 de septiembre de 2023.

- Reglamento de higiene y seguridad industrial de la SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO LASA S.A. se anexa constancia de recibido del trabajador de fecha 21 de junio de 2016.

- Reglamento interno de trabajo de LASA S.A., del cual se destaca que se identifica una escala de faltas y sanciones disciplinarias que incluye la terminación del contrato en su artículo 69, y se establece el procedimiento de comprobación de faltas en el artículo 72 así:

ARTÍCULO 69. Se establecen las siguientes clases de faltas y sus correspondientes sanciones disciplinarias, sin perjuicio de lo establecido en los contratos individuales o colectivos, es decir, que en el evento que en algún contrato individual de trabajo o en un convenio colectivo de trabajo se llegaren a pactar faltas, sanciones disciplinarias o procedimientos para su comprobación, lo pactado prevalecerá sobre las normas del presente reglamento en cuanto sean más favorables para el empleado implicado; así:

e. En las demás faltas disciplinarias y/o causales de terminación del contrato de trabajo por justa causa se tomarán las decisiones correspondientes teniendo en cuenta los antecedentes disciplinarios del empleado, las circunstancias de la falta, los perjuicios sufridos por la empresa o ocasionados a los clientes.

ARTÍCULO 72. A continuación se describe el procedimiento disciplinario que tiene establecido la Empresa:

1. Citación para aclarar hechos o dar explicaciones:

Cuando la Empresa tenga conocimiento del incumplimiento por parte de un empleado de sus obligaciones, deberes y prohibiciones, citará por cualquier medio, al empleado o empleados involucrados para desarrollar la reunión de aclaración de hechos o descargos, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ocurrencia de la presunta falta, o de ser ésta detectada o conocida por el empleador. El empleado podrá optar por presentar un escrito o documento. En la citación se le informará al empleado la opción que tiene, si lo desea, de asesorarse de hasta 2 compañeros de trabajo en las reuniones de descargos.

2. Elaboración del acta resumen:

La elaboración del acta será responsabilidad del líder directo del empleado implicado, con la coordinación del Jefe correspondiente o del jefe del Área o del Área de Gestión Humana. El acta contendrá cuestionario que formule las preguntas precisas que lleven a la empresa a tener pleno conocimiento de los hechos, las implicaciones de los mismos, y los responsables. Inicialmente se le dará la palabra al Empleado para que explique lo que tenga que decir sobre la supuesta falta. Si el Empleado asiste asesorado por dos compañeros de trabajo se les dará la oportunidad de manifestar su criterio. Las intervenciones deberán ceñirse a los hechos mencionados en la citación a descargos y ser breves. Tanto la Empresa como el Empleado podrán anexar al acta los documentos que consideren pertinentes al caso que se estudia.

3. Reunión de ampliación o aclaración de hechos o descargos:

En la reunión para aclarar los hechos pueden estar presentes el jefe inmediato y el empleado o los empleados que están comprometidos directamente o indirectamente con la presunta falta. Podrán participar, si las circunstancias lo ameritan, los jefes de Gestión Humana, un funcionario de Auditoría Interna y/o el jefe o director administrativo del proceso correspondiente. Si el empleado solicita o anuncia que presentará un escrito con documentos o pruebas, se le señalará un plazo para ello.

4. Análisis del acta de aclaración de hechos o del escrito de explicaciones:

Después de realizada el acta o de recibido el escrito de descargos, se efectuará el análisis con el fin de determinar si hubo o no incumplimiento por parte del empleado de las obligaciones, deberes o prohibiciones contemplados en las normas internas o externas que rigen para la compañía, y se tomará una decisión frente a los hechos ocurridos. La determinación de aplicar o no la sanción la tomará la Empresa dentro de los 10 días hábiles siguientes a la terminación de la reunión de descargos o de su ampliación.

5. Notificación de la decisión:

a. Si no es procedente la sanción porque se aclaran los hechos a favor del empleado, se informa al empleado y puede enviarse una comunicación escrita al empleado, con copia a su hoja de vida en la cual se consignarán los hechos o conductas que debe evitar el empleado.

b. Si se determina que el empleado sí es responsable de los hechos que se le imputaban, se procederá a notificarle la sanción por escrito.

c. La notificación de la fecha en que debe cumplirse una suspensión disciplinaria se realizará dentro de los 15 (quince) días hábiles siguientes.

• Constancia de conocimiento de la política del PROGRAMA DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS EN LOS LUGARES DE TRABAJO O EN EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES LABORALES” – Autorización de realización de pruebas de sustancias psicoactivas, donde se indica y explica este programa, incluyendo que las pruebas de sustancias son de carácter obligatorio, con la firma del señor NORBERTO DURÁN y que en forma libre y voluntaria autoriza a la empresa para que en el momento que lo considere conveniente (al azar o de forma confirmatoria) le realice las pruebas técnicas médicas y/o de laboratorio pertinentes.

• Programa de prevención y control de las sustancias psicoactivas en los lugares de trabajo o en el desarrollo de actividades laborales de la empresa LASA S.A., del cual se destaca el numeral 7.2.1 MONITOREO A LAS PERSONAS, donde se establece que es el diagnóstico temprano a través de pruebas de detección de sustancias psicoactivas y se resalta:

- LASA puede realizar estas pruebas con recursos propios o contratados a través de terceros (Laboratorio Clínico), utilizando equipos o kits que reúnan las especificaciones técnicas necesarias y que brinden un valor cualitativo o cuantitativo.
- En cada Base se debe tener previamente establecido el Laboratorio en el cual se puede acceder al servicio de la prueba confirmatoria de sustancias psicoactivas.
- Son responsables de realizar las pruebas en LASA únicamente: Jefe de Base, Líder de Rampa, Coordinador Administrativo, Analista / Auxiliar Administrativo, Líder de Terminal, Líder de Asistencia en Tierra, Líder de Formación, Instructor, Líder de Servicio (incluye Junior), Inspector Técnico, Jefe de Mantenimiento, Líder Regional de Gestión Humana, Líder de Gestión Integral, Jefe de Equipo Tierra, Jefe de Calidad Equipo Tierra, Líder de Administración de Personal, y el personal del Área de Salud Ocupacional. Dichas personas deben haber recibido una capacitación previa sobre la aplicación de estas pruebas.
- Estas pruebas son de carácter obligatorio para los trabajadores de LASA, se considera como un acto de mala conducta por desacato.

En el **Anexo No 2** se especifica la metodología para la realización de las pruebas de detección de sustancias psicoactivas.

Los resultados de las pruebas realizadas en la Base se consignarán en el **FO-SO 005 "Prueba de Sustancias Psicoactivas"** (Ver **Anexo 3**), y los de laboratorio en la respectiva papelería de la Entidad que realiza la prueba.

• Anexo 2 – METODOLOGÍA PARA LA REALIZACIÓN DE LAS PRUEBAS DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS, del cual se resaltan los siguientes apartes:

En la utilización de los kits desechables también se deben seguirse estrictamente las instrucciones de su uso, verificando inicialmente que no esté vencida.

Para los kits desechables en orina se deben tomar las medidas de bioseguridad (evitar el contacto directo con orina o secreciones, usando guantes desechables).

Para todas las pruebas el responsable de la ella debe estar presente durante toda la medición. En el caso de la muestra de orina debe acompañarse al usuario hasta el lugar donde depositará la muestra de orina (para evitar fraudes).

Para las pruebas realizadas directamente por el personal autorizado de LASA, se diligencia el [Formato "Prueba de Sustancias Psicoactivas" \(FO-SO 005\)](#).

Para las pruebas realizadas por LASA deben estar presentes entre 2 y 4 personas: quien realiza la prueba, el trabajador a quien se le practica la prueba, y dos testigos (cuando la persona a quien se le realiza la prueba se niegue a firmar el resultado).

Nunca una misma persona debe ser la que se haga la prueba y sea responsable de ella, esto se tomará como una prueba anulada.

Las pruebas de sustancias psicoactivas deben efectuarse dentro del turno de trabajo establecido para el trabajador el día correspondiente.

Cuando se haga uso de los KITS desechables de alcohol y drogas, adjunto al [Formato "Prueba de Sustancias Psicoactivas" \(FO-SO 005\)](#) diligenciado, debe enviarse la prueba física desechable utilizada al área de Salud Ocupacional.

3. PRUEBAS ALEATORIAS

Las de alcohol, generalmente se realizan con el alcoholímetro que se envía desde Salud Ocupacional a la Base.

También se pueden utilizar como pruebas aleatorias los kits de alcohol o drogas desechables disponibles en cada Base si están próximos a vencer (las pruebas se realizan el mes anterior a su vencimiento).

Las pruebas de sustancias psicoactivas aleatorias deben quedar registradas en el [Anexo No. 4](#) del "Programa de Prevención y Control de las Sustancias Psicoactivas en los Lugares de Trabajo o en el Desarrollo de Actividades Laborales".

Salud Ocupacional enviará a cada Base un resumen de las pruebas realizadas, indicando los trabajadores a los cuales se les realizó la prueba. Este documento será archivado por un año tras el [Anexo No. 4](#).

- Documento titulado "Modulo 4. Alcohol y otras sustancias psicoactivas – SST – Seguridad y Salud en el Trabajo", que contienen información sobre la prevención y consumo de estas sustancias.

- Certificados expedido por GUSTAVO ADOLFO ZULUAGA en calidad de Gerente SIG & SMS constando que NORBERTO DURÁN LÓPEZ participó y aprobó diferentes cursos de seguridad y salud en el trabajo, del cual se resalta la aprobación con una nota de 80 el curso PRUEBAS DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS - TALMA, impartido mediante metodología VIRTUAL el día 22 de NOVIEMBRE de 2021 con intensidad de 2 horas; se anexa su contenido: Modulo 1 (Pruebas – objetivo, política, cumplimiento del programa, identificar problemas de sustancias y alcohol), Módulo 2 (Procedimiento para pruebas de sustancias psicoactivas: pruebas en personas, confirmatorias, kits de aliento y orina, pruebas aleatorias, registro de resultados).

- Interrogatorio de parte absuelto por el demandante NORBERTO DURÁN LÓPEZ, señala que como Líder de asistencia en tierra coordina 4 personas, acepta que para ser contratado suscribió el documento de política de prevención de consumo de sustancias pero no recibió copia del mismo, así mismo acepta que existe reglamento interno y de higiene pero que debía pedirlo, que hizo la capacitación virtual de como hacer la prueba de alcohol y drogas, las ha practicado y servido como testigo. Sobre lo ocurrido el 23 de septiembre de 2023, indica que no se negó a practicar la prueba, siempre ha estado de acuerdo y la presentó ante el señor Mosquera. Indica que depositó la cantidad de orina suficiente, junto a su compañero ALEXANDER BARRERA, que el señor MOSQUERA le practicó a este y desechó la suya sin ningún motivo, tras lo cual le pidió tiempo para tomar agua pero quedó con la duda sobre lo ocurrido y al pedir asesoría se le informa que el encargado debe seguir el procedimiento, por lo que pidió información y la entrega del consentimiento a lo que el señor MOSQUERA se molestó, negándose a practicar la prueba. Que desde entonces se mantuvo a disposición en la oficina para realizar la segunda prueba. Refiere que no se puso de acuerdo con otro trabajador para negarse a practicar la prueba. Informa que se afilió al sindicato el 17 de septiembre de 2023 y fue nombrado en la comisión de reclamos el 20 de septiembre, siendo asesorado por el presidente del sindicato en la diligencia de descargos. Que

presentó apelación contra la decisión de despido, la cual fue mal resuelta y malinterpretada. Explica que el procedimiento exigía al encargado levantar el formato respectivo cuando la prueba fuera insuficiente o inválida, pero en lugar de eso la desechó y cuando requirió le mostrara la vigencia de la prueba se molestó, negándose a practicar la segunda prueba, sin que en el resto del día se solicitara nuevamente.

- Interrogatorio de parte absuelto por DANIEL FERNANDO FALLO ORDOÑEZ, en calidad de presidente del sindicato SINTRATAC, indica que es técnico de mantenimiento aeronáutico en LATAM y responde que conoce de los procedimientos de seguridad relativos a la prevención de consumo de alcohol y sustancias que se rige por el RAC120, un reglamento completo sobre el paso a paso desde las capacitaciones, realización y políticas; que todas las empresas que laboran en puertos aeronáuticos deben acatar las instrucciones de estas políticas para poder operar; acepta que un trabajador que incurra en consumo de sustancias pueden generar altos riesgos en la operación y por eso desde el sindicato se promueven las campañas de prevención. Señala que acompañaron al demandado en el procedimiento, que en la primera citación no se dio copia del acta al trabajador y cuando acudieron personalmente a acompañarlo no pudieron ingresar pese a que contaban con oficinas adecuadas, por lo que solo se realizaron los descargos hasta después pero siempre dejaron constancia de la falta de entrega previa de las pruebas, que acompañaron la presentación del recurso de apelación y recibieron su respuesta.

- Interrogatorio de parte absuelto por DIANA MARÍA VÉLEZ, en calidad de representante legal de la SOCIEDAD DE APOYO AERONÁUTICO S.A., acepta que presta servicios aeroportuarios en todos los aeropuertos de Colombia y a las diferentes aerolíneas autorizadas, siendo la AERONÁUTICA CIVIL su entidad supervisora y además las mismas aerolíneas, que la empresa desde 2005 cuenta con su programa de prevención y control de sustancias psicoactivas bajo todas las directrices de la Aeronáutica Civil, dado los riesgos que esto puede generar en la actividad. Acepta conocer la directriz OAT9654-AN945 y que desde el ingreso a la empresa se suscribe el documento consintiendo la práctica de las pruebas de muestras. Refiere sobre los requisitos para ser líder de asistencia en tierra no los conoce expresamente, pero sí explica que estos tienen a su cargo una cuadrilla que debe supervisar como jefe directo. Respecto de la situación ocurrida el 27 de septiembre de 2023, indica que el señor MOSQUERA debía informar de la negativa al área de salud en el trabajo, lo que hizo informando que el trabajador hizo una prueba pero no cumplía la medición requerida pero no recuerda a que hora le llegó el informe. Señala que acorde al reglamento, la persona puede ir acompañada de dos personas y que si bien no dice que deben avisar, debe tenerse en cuenta la seguridad del área en que se desarrolla, por ende si el trabajador requería de asistencia y conociendo esta situación, sabía que necesitaba pedir el permiso. Refiere que en el caso del trabajador se presentó una prueba aleatoria y estas se aceptan de manera previa al ingresar a laborar.

- Testimonio rendido por CLAUDIA JANETH BETANCUR, enfermera especialista en salud y seguridad del trabajo que labora con LASA desde hace 14 años y actualmente es analista de salud en el trabajo, refiere que el presente asunto gira en torno a una prueba de sustancia psicoactivas; que no conoce personalmente al trabajador pero tiene conocimiento del caso, que su labor es consolidar los resultados en temas de indicadores y es la responsable directa del programa de control y prevención. Señala que la legislación determina las empresas avaladas para realizar esta clase de pruebas de detección temprana, aplicando de manera especial el Reglamento de Aerocivil que exige la aplicación de este programa y que no es opcional sino obligatorio, donde se contempla el requerimiento de enviar los datos, tenerlos para consulta permanente, las características del personal que realiza el testeo y la calidad de las pruebas, las cuáles no son invasivas y solo se requieren características de cantidad, temperatura y técnica de tomar la muestra, sobre lo cual se realizan capacitaciones. Explica además que en los recipientes está marcado el nivel mínimo de orina. Sobre lo sucedido el 27 de septiembre con el demandado, supo que la muestra de la prueba fue insuficiente para poder realizar el testeo y por eso no se toma, la persona encargada dio la indicación de una segunda oportunidad, pero el colaborador no accedió. Explica el procedimiento mental y fisiológico de la orina, para señalar que la cantidad mínima para realizar la prueba es un proceso físico rápido y sin complicaciones en una persona sana.

Refiere que el trabajador fue extendido la solicitud de segunda muestra, hasta negarse a tomarla. Señala sobre el procedimiento para negativas o cantidad de orina insuficiente, explica que la persona encargada debe reportarlo, tanto para reponer el envase como para los indicadores a reportar y que deben llenarse los formatos de que trata la misma política, entregándolo al área de salud y riesgos laborales. Que en este caso el informe fue entregado el mismo día, no siendo usual que se presenten estas negativas por el conocimiento general de su obligatoriedad. Explica las capacitaciones que se imparten en este tema y el rol que tienen los líderes en el mismo. Refiere que si se toma la muestra se llena el formato respectivo y el resultado, en caso de que se niegue se realiza una carta del colaborador al área de relaciones laborales, como sucedió en este caso. Advierte que la ARL da apoyo al manejo de riesgos, con promoción y prevención, pero no tienen injerencia en la práctica de las pruebas o su reglamentación que solo requiere de la AEROCIVIL, quien sí ha aprobado. Al ser cuestionada sobre si el 27 de septiembre, el señor NORBERTO DURÁN tenía síntomas o evidencias de consumo de sustancias y refiere que entiende que sí había señales, pero aclara que no lo presencié, indica que no se registraron pero que debió haber quedado en los descargos y en la carta. Explica que los kits tienen instrucciones y procedimientos de uso acorde a los reglamentos; al ser cuestionada sobre la prueba errónea por falta de cantidad, señala que este no se encuentra como tal en el procedimiento. Advierte que el consentimiento dado para las pruebas es único como parte de la adhesión a la política de prevención, informando que es acorde a la aprobación de Aerocivil y que si bien ha habido actualizaciones de RAC, no se ha emitido la validación de las actualizaciones y se realiza el testeo conforme el último procedimiento aprobado que fue en 2013. No recuerda en el caso de Norberto si se llenaron los formatos del anexo 4 y 5 que exige el procedimiento.

- Testimonio rendido por HÉCTOR JAVIER MOSQUERA BALCACER, quien labora hace 14 años en la empresa demandante y hace 2 años es Líder en SIG-SMS Calidad, teniendo como funciones de supervisar, gestionar los diferentes temas de seguridad operacional, salud en el trabajo, evaluación y verificación de personal acorde al sistema integrado de gestión; refiere que el 27 de septiembre de 2023 solicitó al señor NORBERTO DURÁN un test de droga por orina, al solicitar una primera prueba accede pero entrega una muestra insuficiente y le solicitó entonces una nueva, pasó mucho tiempo y al solicitarle dijo que no, le pidió un informe ya que como líder conocía el procedimiento, lo cual tampoco entregó y al solicitarle entonces una nueva prueba, se negó y procedió con los testigos a firmar el acta. Señala que al buscarlo para solicitar la segunda prueba tras dos horas, inicialmente no habían testigos, pues le dio tiempo para tomar agua y en ese momento le pidió el informe, pero cuando vio que iba dilatando el tiempo, lo convocó con testigos para pedirle la prueba y hacerles las indicaciones, refiriéndole lo ocurrido ese día y se le pidió que se retirara de la empresa, a lo que se negó. Sobre la suficiencia de la orina, explica que el recipiente tiene unas señales que permiten verificar a través de la banda el mínimo, pero en su caso entregó por debajo de la banda, advirtiendo que normalmente los recipientes al entregarlos son calientes y en su caso estaba frío, lo cual es de conocimiento del trabajador NORBERTO pues estaba capacitado para realizar esa prueba. Refiere que en la primera oportunidad habían dos testigos, ROCIO SUÁREZ y ANGEL MANRIQUE, cuando se negó por primera vez a la segunda muestra no había testigos y cuando lo convocó a la oficina para levantar el acta, estaban los testigos EDGAR AILLÓN y ANDRÉS RIOS. Explica los procedimientos de capacitación constantes para los líderes, cada 1 o 2 años, pero que la aplicación de la política de prevención es constante, la cual fue aprobada por AEROCIVIL. Refirió que se requiere el líquido mínimo para la prueba antes de introducir la banda de reactivo, que puede dar negativo, positivo o inválido, pero que en el caso del señor NORBERTO ni ladeando el frasco lograba tocar la banda. Indica que tras pedirle tiempo para tomar agua, el demandado sirvió como testigo para el otro trabajador que no quiso practicarse la prueba y quien sí realizó una especie de informe al escribir en el acta que no tenía nada que ocultar, luego mientras esperaba que fuera a la segunda prueba tomo otras aleatorias en diferentes secciones y para la segunda petición cuando se negó ya decidió llamarlo a la oficina con los dos testigos. Le pidió retirarse de las labores y el informe, se negó y dijo que el abogado le había indicado que no se debía retirar, inclusive en ese proceso durante un momento le grabó con el celular para que explicara y aunque no sabe si realmente lo hizo, no lo tomó a mal. Relató lo ocurrido ese mismo día con JHON MORA que se negó a practicar la prueba, que antes de eso ningún trabajador se había negado, y a ese trabajador también se le

siguió el proceso disciplinario y también se le finalizó el contrato. Niega que el demandado hubiera pedido en algún momento un segundo recipiente para realizar la prueba. Señala que el 27 de septiembre eligió inicialmente al demandado como testigo para realizar las primeras dos pruebas, y luego le pidió que siguiera él. Explicó cómo se rige el procedimiento que realiza y que debe llenar el formato 05, no recordando el formato 04, pero que todos los documentos que se levantan pueden ser consultados en el gestor documental. Al ser cuestionado sobre por qué no se levantaron los formatos en la prueba inicial, explica que no se hizo dado que el líquido fue insuficiente y por lo tanto la prueba no se llevó a cabo, de manera que no se realizó el formato 05 porque este es para la realización de pruebas y en ese momento no cumplió los requisitos para llevar a cabo, que es cuando es suficiente para introducir el reactivo. Al ser cuestionado por qué no dejó constancia de esa primera situación, refiere que le faltó malicia pues hasta entonces no había negativa y de pronto debió tomarle una foto, reiterando que el formato de muestra no se llenó porque esta finalmente no se practicó. Aclara que no mostró la fecha de vigencia de la prueba porque el solo entregó el recipiente y como no era suficiente la muestra no destapó la barra de reactivo. Sobre la muestra de orina insuficiente, indica que la guardó un tiempo pensando que la iban a utilizar y luego la desechó, como una semana pero no le tomó fotos porque como habían dos testigos, creyó que era suficiente. Advierte que en sus procedimientos no hay un consentimiento previo para cada prueba, pues desde la firma del contrato de trabajo se entrega el mismo de manera general y es parte indispensable para acceder al cargo, por los requerimientos de la Aerocivil; expone que antes de tomar la prueba no se llena un formato o una lista, solo en caso de negativas como se dio luego o cuando se trate de pruebas de verificación o confirmación.

• Testimonio rendido por ANA MARÍA LEAL POSADA, líder de relaciones laborales en la empresa demandante, indicando que por ello hizo parte junto a DIANA VÉLEZ del proceso disciplinario por la presunta falta ocurrida el 27 de septiembre de 2023. Refiere que cuando se expidió el reglamento interno más reciente no había participación sindical en la empresa y bajo el artículo 72 se siguió el término y los parámetros del procedimiento disciplinario, igualmente siguiendo el artículo 115 del C.S.T., permitiendo su defensa. Que para garantizar este derecho se reprogramó la diligencia de descargos en 2 ocasiones, en la primera ocasión por inasistencia justificada en incapacidad médica, en la segunda porque acudió acompañado con dos miembros del sindicato y no avisó previamente para tramitar el permiso de ingreso a la zona interna del aeropuerto. Para la tercera oportunidad se llevó a cabo, en la misma se permitió el ejercicio de defensa y trató de una diligencia larga, se les dio la palabra y hacían intervenciones tanto el trabajador como sus acompañantes. Procedió a relatar los pormenores de la diligencia, como constan en el acta y a resaltar la importancia de la toma de muestras para la seguridad aeronáutica, indicando que en el curso de los descargos no se solicitaron pruebas o aportaron por parte del trabajador. Expuso que desde primera hora tuvieron conocimiento el 27 de septiembre sobre dos trabajadores que no se practicaron la prueba, pareciéndoles extraño que antes del mediodía llegara el correo del sindicato informando la existencia del fuero sindical y a partir de allí se dio aplicación al procedimiento con las garantías de acompañamiento respectivo. Igualmente le parece curioso que en ambos casos hubo incapacidad para el momento de la primera citación. Refiere que la negativa a realizarse la prueba constituye una falta grave susceptible de justa causa para terminar el contrato de trabajo, dado que todos los trabajadores deben someterse a las obligaciones especiales como la política interna de prevención de consumo. Para el caso del señor NORBERTO, en su calidad de líder ha asistido a cursos donde no solo se enseña esta importancia de la prueba sino a como practicársela a otros trabajadores. Advierte que como la primera prueba no se practicó, no se llenó el formato porque en este van son los resultados y en el segundo evento, se hizo el acta determinando la negativa. Refirió sobre la vinculatoriedad de los reglamentos de la aeronáutica, que contienen obligaciones y sanciones para las empresas y trabajadores, que conoció de la aprobación de la autoridad a su política de prevención desde su ingreso a la empresa en 2014 y actualmente está en curso una revisión que está pendiente de aprobar. Expuso lo referente a que cuando se negó el señor NORBERTO a la práctica de la prueba, el encargado de la misma activa las alarmas para que acudan los testigos y proceder a firmar el acta, que no se requieren más de dos personas. De lo que tuvo su conocimiento, el señor NORBERTO no depositó suficiente orina en la primera muestra y solicitó tiempo para el segundo intento pero con el paso del día el encargado se dio cuenta que no

lo iba a terminar, así que al pedirle explicaciones le contestó que le habían desconocido el debido proceso lo que acorde a su capacitación no era cierto. Al ser preguntada sobre si con las citaciones se anexaron las pruebas, aclara que no porque se trataba de documentos como reglamentos y políticas que ya le habían sido entregados desde su ingreso; que durante la diligencia se pusieron de conocimiento y no fueron recibidos, pese a lo cual se informó de su existencia y contenido, así como se abstuvo el citado de presentar pruebas.

• Testimonio rendido por JOSÉ ALEXANDER BARRERA CASTRO, labora como auxiliar de asistencia en tierra en la empresa LASA, señala que estuvo presente el día de la prueba solicitada por HÉCTOR MOSQUERA, quien lo convocó para entregar una muestra de orina, estaba como testigo el supervisor ANGEL MANRIQUE y es solicitado también el señor NORBERTO, quien le siguió después en la recolección de la muestra. Que se dirigieron a entregar la muestra y la dejaron en la mesa pues el señor MOSQUERA no estaba, quien llegó al rato y realizó su prueba, que salió negativa y firmaron el documento, pero no entiende porque no hizo lo mismo con NORBERTO pues tenían la misma cantidad de orina, la desechó y le solicitó una segunda prueba que le dice que sí, que va a tomar agua para poder recoger la orina. Hasta ahí sabe pues salió a seguir con sus funciones. Al ser cuestionado sobre porqué sabe que ambos entregaron la misma cantidad, advierte que al dejarlos en la mesa se veía la misma cantidad, un poco más de la mitad. Sobre que lo hizo o porque detalló la cantidad, expone que no fue que se detuviera a mirar, sino que al estar cerca eso fue lo que percibió. Expone que los frascos no tenían un indicativo, que se los entregan y les piden la mayor cantidad posible, pero sin decir una cantidad exacta. Que el señor HECTOR MOSQUERA botó la muestra en una papelera, y luego le solicitó una segunda muestra. Niega haber presenciado cuestionamientos sobre la vigencia de las pruebas y señala que no le entregaron un consentimiento previo, que HECTOR MOSQUERA no estuvo presente en la recolección de la orina, sino ANGEL MANRIQUE.

La parte demandada cuestiona en su apelación de manera específica los siguientes aspectos: la prescripción, falencias en el proceso disciplinario frente al traslado de pruebas, la ausencia de consentimiento previo para la práctica de la prueba aleatoria de sustancias y la irregularidad frente al desecho de la primera muestra entregada, por lo que esa actuación no siguió los protocolos justificando así la negativa a practicarse la misma. Acorde a estos argumentos, procederá la Sala a establecer inicialmente si se garantizó el debido proceso en el trámite disciplinario de descargos, luego si se configuró la justa causa para despido alegada o las irregularidades denunciadas por el trabajador demeritan la misma y finalmente si se configuró la prescripción.

a. Del debido proceso disciplinario

Para resolver lo anterior, se debe tener en cuenta que el despido con justa causa, por regla general, no constituye una sanción disciplinaria, salvo que en el orden interno de la empresa se la haya dado expresamente ese carácter, según posición reiterada de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que, en providencia del 15 de febrero de 2011, Rad. No.39394, expreso: “...la naturaleza del despido no es la de una sanción, por lo que para adoptar una decisión de esta índole el empleador, salvo convenio en contrario, no está obligado por ley a seguir un procedimiento de orden disciplinario”.

Sin embargo, resulta claro que es inalienable la exigencia del derecho al debido proceso del artículo 29 de la Constitución Política, ante la existencia de cualquier procedimiento judicial o administrativo, en razón a la primacía para cualquier decisión del principio de legalidad; por ello, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha estimado que “para el evento de la terminación del contrato con justa causa por parte del empleador, la vulneración del derecho al debido proceso se puede predicar, por regla general, en el evento de que dentro de la empresa se haya previsto

expresamente un procedimiento para despedir.” (Providencia SL15245-2014. M.P. JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ)

De allí que, si bien no se le exija al empleador un procedimiento delimitado y concreto para el despido, ello no significa que este no tenga límites al momento de tomar la decisión del despido con justa causa; al respecto, recientemente en proveído SL2351 de 2020 la Sala de Casación Laboral ha complementado lo expuesto en precedencia y ha delimitado las garantías que deben preceder a la decisión de finalizar el vínculo laboral con base en una justa motivación, así:

“a) La necesaria comunicación al trabajador de los motivos y razones concretos por los cuales se va a dar por terminado el contrato, sin que le sea posible al empleador alegar hechos diferentes en un eventual proceso judicial posterior; deber este que tiene como fin el garantizarle al trabajador la oportunidad de defenderse de las imputaciones que se le hacen y el de impedir que los empleadores despidan sin justa causa a sus trabajadores, alegando un motivo a posteriori, para evitar indemnizarlos .

b) La inmediatez que consiste en que el empleador debe tomar la decisión de terminar el contrato de forma inmediata, después de ocurridos los hechos que motivan su decisión o de que tiene conocimiento de estos. De lo contrario, se entenderá que fueron exculpadados, y no los podrá alegar judicialmente.

c) Se configure alguna de las causales expresa y taxativamente enunciadas en el Código Sustantivo de Trabajo;

d) Si es del caso, agotar el procedimiento a seguir para el despido establecido en la convención colectiva, o en el reglamento interno de trabajo, o en el contrato individual de trabajo, para garantizar el debido proceso.

*e) **La oportunidad del trabajador de rendir descargos o dar la versión de su caso, de manera previa al despido.”***

Para el presente caso, advierte la Sala que está acreditado mediante el oficio del 1 de octubre de 2023 la comunicación de los motivos para citación a descargos, los cuáles se reflejan en el acta y posterior carta de terminación, la inmediatez pues la actuación fue consecutiva a la falta imputada y según las pruebas reseñadas el reglamento interno de trabajo sí dispone en el literal e del artículo 69 que el despido por incurrir en justa causa es clasificado en las clases de sanciones por incurrir en faltas; de manera que le es aplicable el procedimiento disciplinario reglamentado en los artículos siguientes, cuyas etapas están reseñadas en el artículo 72:

1) Citación para aclarar o dar explicaciones dentro de los 10 días siguientes a la ocurrencia de la falta: lo cual se garantizó en cuanto el evento sucedió el 27 de septiembre de 2023 y la primera citación para descargos se materializó el 1 de octubre de 2023, que fue aplazada por incapacidad del trabajador y aunque por otro aplazamiento fue finalmente materializada el 24 de octubre de 2023, se dio cumplimiento por parte del empleador al término de convocatoria fijado;

2) Elaboración del acta de resumen: se advierte cumplido, pues desde la citación a descargos se indicó al trabajador los hechos que se le imputaban, las implicaciones de los mismos y se le convocó para que diera sus explicaciones; en el curso de la diligencia se elaboraron las preguntas y se le concedió la palabra junto a sus acompañantes para manifestar su criterio. En esta etapa, señala el reglamento, es donde se anexan al acta los documentos que tanto empresa como empleado consideren pertinentes. Por lo que no asiste razón al apoderado apelante cuando señala que hubo violación al debido proceso por no entregar con anticipación los documentos

esgrimidos como prueba en el trámite disciplinario, dado que no estaba determinada dicha entrega y era durante esta etapa cuando empleador y trabajador debían aportar los mismos.

3) Reunión de ampliación o aclaración de hechos o descargos: Se indica en el reglamento que esta se puede dar si el empleado solicita o anuncia que presentará un escrito con documentos o pruebas y se fijará el plazo para ello, lo que no se acredita hubiera solicitado.

4) Análisis del acta de aclaración y 5) Notificación de la decisión, por la cual dentro de los 10 días siguientes a la terminación de los descargos se debe comunicar la decisión, lo cual se garantizó pues la reunión fue el 24 de octubre y la decisión se adoptó 3 días después.

Frente a las exigencias constitucionales que debe cumplir un reglamento fijado por el empleador para garantizar el debido proceso, la Corte Constitucional en Sentencia C-593 de 2014 señala:

*“la jurisprudencia constitucional ha establecido el conjunto de elementos mínimos que debe contemplar el Reglamento Interno de Trabajo al regular el procedimiento para la imposición de las sanciones disciplinarias que en él se contemplan, entre los que se encuentran (i) la comunicación formal de la apertura del proceso disciplinario a la persona a quien se imputan las conductas posibles de sanción, (ii) la formulación de los cargos imputados, que puede ser verbal o escrita, siempre y cuando en ella consten de manera clara y precisa las conductas, las faltas disciplinarias a que esas conductas dan lugar y la calificación provisional de las conductas como faltas disciplinarias. Acá debe recordarse que el mismo Código Sustantivo del Trabajo dispone que tanto la conducta como su respectiva sanción debe encontrarse previamente consagradas en el Reglamento Interno del Trabajo, (iii) **el traslado al imputado de todas y cada una de las pruebas que fundamentan los cargos formulados,** (iv) **la indicación de un término durante el cual el acusado pueda formular sus descargos, controvertir las pruebas en su contra y allegar las que considere necesarias para sustentar sus descargos,** (v) el pronunciamiento definitivo del patrono mediante un acto motivado y congruente, (vii) la imposición de una sanción proporcional a los hechos que la motivaron; y (viii) la posibilidad que el trabajador pueda controvertir, mediante los recursos pertinentes, todas y cada una de las decisiones ya sea ante el superior jerárquico de aquél que impone la sanción como la posibilidad de acudir a la jurisdicción laboral ordinaria”*

Siguiendo estas subreglas, se evidencia que el procedimiento disciplinario del reglamento garantiza estos contenidos, en cuanto dispone una etapa para el traslado de pruebas y determina la posibilidad de que el trabajador por escrito aporte las suyas, no siendo una exigencia constitucional un término previo o específico, en la medida que se impone la oportunidad esencial de descargos y contradicción de pruebas, pero el método y modo puede variar sin que ello implique afectaciones al trabajador. Máxime en casos como el presente, donde no se advierte que, pese a las oportunidades dadas ante los aplazamientos, se haya presentado el escrito que permitía el reglamento para solicitar y aportar pruebas.

Esta misma comprensión de un procedimiento con la oportunidad, pero sin una exigencia o formalidad específica ha sido adoptada por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que en providencia SL831 de 2024 recuerda que *“el derecho del trabajador a ser oído consiste en que él pueda dar su propia versión de los hechos que van a ser invocados por el empleador como justa causa. La oportunidad para el trabajador de dar su versión de lo sucedido en su caso, como una garantía al “derecho de defensa” y con el fin propiciar un diálogo entre empleador y trabajador previo*

*a la decisión de despedir, se concreta dependiendo de las circunstancias fácticas que configuran la causal. La citación a descargos no es la única forma de garantizar el derecho de defensa del trabajador. La garantía de este derecho de defensa se cumple también cuando el trabajador, de cualquier forma, tiene la oportunidad de hacer la exposición de su caso al empleador con el fin de asegurar que la decisión de terminación del contrato vaya precedida de un diálogo, es decir, **no es de su esencia cumplir con una forma específica**".*

La Sala concluye que, conforme la jurisprudencia y las normas legales aplicables al caso concreto, no se avizora vulneración al derecho de defensa y debido proceso del señor DURÁN LÓPEZ, pues se cumplieron los preceptos de comunicación clara y concreta de los hechos, inmediatez y agotamiento del proceso reglamentario y recepción de descargos.

b. De la configuración de la justa causa

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en providencia SL3760 de 2019 recuerda que *"son las partes mismas las llamadas a calificar en primera medida la gravedad de una conducta en los términos del numeral 6° del literal a) del artículo 62 del Código Sustantivo del Trabajo, ante lo cual se excluye la competencia judicial para iguales efectos"*; es decir, si las partes previamente han delimitado que una conducta es grave no puede el Juez entrar a valorar la gravedad pues ya para ello previamente se ha pactado la dimensión de la misma. No obstante, este criterio ha sido recogido recientemente para establecer que en todo caso, el operador judicial puede descalificar la gravedad de una falta si atendiendo al caso concreto y las circunstancias particulares, eventualmente existen razones que justifiquen el proceder del trabajador, o que le puedan restar la entidad jurídica de grave, como se explica en providencia SL2857 de 2023 reiterada en SL771 de 2024, así:

"en reciente sentencia CSJ SL2857-2023, la Corte precisó que si bien el empleador o las partes pueden definir las faltas graves en los reglamentos, a efectos de despedir con justa causa al trabajador que incurre en ellas, es necesario tener presente que «el operador judicial deberá apreciar la gravedad de la conducta, conforme a las obligaciones y prohibiciones especiales de que tratan los artículos 58 y 60 del Código Sustantivo del Trabajo, sin perjuicio de la potestad que le asiste de formar su convencimiento con báculo en los elementos de juicio que lo persuadan mejor sobre la verdad real, acompañado de las circunstancias relevantes del litigio y el examen de la conducta de las partes durante el proceso». Lo anterior, toda vez que:

(...) admitir como falta grave aquella que se haya prevista como tal en el reglamento, sin miramiento de ninguna naturaleza, sería tanto como aceptar un tipo de responsabilidad objetiva proscrita en nuestro ordenamiento jurídico para estas materias, en las que se le priva al asalariado de su fuente de ingresos con la drástica decisión del despido, pues en función de determinar la entidad jurídica de la conducta bien por acción o por omisión del asalariado, el operador jurídico ha de constatar no solo si efectivamente el trabajador incurrió en ella, sino además, auscultar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia de los hechos, para de esa forma inferir si eventualmente existen razones que justifiquen el proceder del trabajador, o que le puedan restar la entidad jurídica de grave, atendiendo las particularidades especiales en cada caso, según la afectación que provoque la conducta.

Conforme a lo advertido, la Corte recoge cualquier criterio en contrario donde se haya indicado, que al juez no le es dable juzgar la gravedad de la falta, cuando esta ha sido previamente convenida por las partes, bien en el contrato de trabajo, la convención colectiva o el reglamento interno, pues al juez laboral no se le puede privar de esa función bien por acuerdo

entre las partes o por decisión unilateral del patrono, en tanto las consecuencias que puede tener una estipulación en ese sentido, puede conllevar a la renuncia de derechos sociales, en virtud de las consecuencias jurídicas que encarna la terminación del contrato de trabajo. De ahí que siempre la gravedad de la falta deberá estar precedida de un juicio valorativo por parte del juez, en el que se avale la entidad jurídica de la conducta allí prevista como justa causa de despido, o se descalifique la misma, atendiendo las circunstancias o características particulares de cada caso.”

En esa medida, se advierte que desde el numeral 13 de la cláusula séptima del contrato de trabajo se establece como una falta grave: “*Violar las reglas o sistemas de seguridad establecidas por el EMPLEADOR o por la Aeronáutica Civil o hacer peligrosos el lugar de trabajo por violación grave de las normas sobre seguridad e higiene; **no someterse a los exámenes médicos o de salud prescritos por las autoridades o por el empleador o por la aeronáutica Civil***”, indicando además el numeral 20, negarse sin justa causa a cumplir órdenes del superior y el 22 violar las obligaciones contractuales, legales y reglamentarias; igualmente en otrosí del 10 de septiembre de 2021 se estableció entre sus responsabilidades la de “*Garantizar que en los procesos y actividades bajo su autoridad se cumplen las normas y procedimientos establecidos en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo*”.

Bajo este contexto, el demandante suscribió la constancia de conocer el PROGRAMA DE PREVENCIÓN Y CONTROL DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS EN LOS LUGARES DE TRABAJO O EN EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES LABORALES, en virtud del cual se determina la obligatoriedad de las pruebas de sustancias psicoactivas cuando el empleador lo considere conveniente, al azar o de forma confirmatoria; de esta manera, la negativa a someterse a estas pruebas cuando determine el empleador, se circunscribe en la justa causa alegada por el empleador.

Frente a su configuración, las pruebas reseñadas anteriormente establecen la siguiente narrativa común: el 27 de septiembre de 2023, el señor HÉCTOR MOSQUERA en calidad de líder de seguridad y salud en el trabajo inició una ronda de pruebas aleatorias de sustancias, inicialmente convocó al señor JHON BAIRON MORA RIVEROS quien se negó a practicarla y respecto de quien se suscribió el acta de constancia, para la cual sirvió como testigo el señor NORBERTO DURÁN. Acto seguido, se le solicitó la muestra al mismo NORBERTO DURÁN y a otro trabajador, JOSÉ ALEXANDER BARRERA, quienes acompañados de ANGEL MANRIQUE acudieron a la recolección de muestra y al entregarla al señor MOSQUERA sus respectivos frascos. En ese momento, existe consenso en que este descartó la muestra del demandado alegando el señor MOSQUERA que el líquido depositado era insuficiente y le pidió al trabajador una segunda muestra de orina, a lo que inicialmente accedió solicitando tiempo para tomar agua pero que con el pasar del día no se llevó a cabo por su negativa.

A partir de este momento existen dos versiones de lo ocurrido, señala la empresa demandante que el señor MOSQUERA informó de la situación al área de gestión humana y requirió en dos oportunidades a NORBERTO DURÁN durante la mañana del 27 de septiembre para que entregara la muestra correcta, que este dio largas hasta que se negó a la misma por haber recibido asesoría legal y entonces se le solicitó un informe justificando su negativa, que nunca entregó, y por lo cual se firmó el acta dejando constancia con dos testigos. Por otra parte, el demandado afirma que después de desechada la primera muestra tuvo inquietudes sobre esa actuación, por lo que acudió al señor MOSQUERA para solicitarle explicaciones, la entrega del consentimiento previo y que ante este reclamo

se mostró molesto, negándose a practicar una segunda prueba y a atender sus solicitudes.

Debe señalarse que la causal invocada es la negativa injustificada a cumplir las órdenes e instrucciones del empleador, específicamente en materia de seguridad y salud laboral referente a la política de prevención de consumo de sustancias psicoactivas, por la cual los trabajadores están obligados a presentar pruebas aleatorias o confirmatorias para establecer que no laboran bajo el efecto de las mismas. Ante ello, aplicando las cargas de la prueba, corresponde al empleador acreditar que el trabajador se negó a cumplir con la prueba y si este afirma excepciona haber tenido en ese momento una justificación para no hacerlo, debe acreditarlo.

Siguiendo este parámetro, el empleador cumplió con la carga de demostrar que el 27 de septiembre de 2023 solicitó al señor NORBERTO DURÁN que se practicara una prueba aleatoria de consumo de sustancias y que, si bien entregó una primera muestra, bajo los criterios del encargado de llevar a cabo el procedimiento, la cantidad suministrada era insuficiente y por lo tanto se requirió otra, a la que finalmente se negó el trabajador; en esa medida, corresponde al demandado como excepcionante demostrar que la negativa fue justificada para no acarrear la consecuencia negativa en su contra. Para ello, señala que si bien inicialmente solicitó tiempo para tomar agua y volver a presentar la muestra, solicitó asesoría legal por el descarte de la primera muestra y al evidenciar su inconformidad al encargado este se negó a practicar la prueba, afirmaciones que debió haber demostrado.

Revisado el amplio material probatorio aportado y practicado, debe señalarse no hay un medio de prueba que permita establecer con total claridad lo sucedido a partir del momento en que HÉCTOR MOSQUERA concluyó que la primera muestra entregada por el demandado era insuficiente, entre las 8 y 9 de la mañana y la firma del acta de negación a realizar la prueba suscrita, después del mediodía; el testigo JOSÉ ALEXANDER BARRERA indicó que solo presenció directamente el descarte de la primera muestra y el señor MOSQUERA fue claro al indicar que sus intentos por requerir al demandado para realizar la segunda prueba, no tuvo testigo alguno. Como también advierte el demandado que no había testigos cuando afirma haber entregado verbalmente la justificación al encargado de la prueba.

En esa medida, las únicas pruebas que existen sobre lo ocurrido sobre la segunda muestra solicitada son los dichos de los involucrados; sin embargo, advierte la Sala que la versión del trabajador solo se entregó durante la citación a descargos, y no hubo en el momento de la negativa una constancia o informe que permita determinar si su actuación en ese momento estuvo realmente justificada. Por el contrario, se evidencia que el señor HÉCTOR MOSQUERA dio cumplimiento al protocolo reglamentario de la política de prevención al convocar a dos testigos para certificar mediante un acta la negativa del trabajador a realizarse la prueba.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha establecido que un acta de descargos “*solo puede tenerse como confesión extrajudicial de los hechos que aduce la parte contraria, más no como prueba calificada (...) que permita acreditar lo que con ella se invoca*” (SL 7992 del 26 de enero de 1996 reiterada en SL15479-2017 del 27 de septiembre de 2017) y esta misma corporación ha determinado que los efectos de la confesión rendida en un acta de descargos “*solo puede extenderse a la confesión judicial, o a la extrajudicial, cuando ha sido probada dentro del proceso judicial, en los términos del numeral 6º del artículo 195 del Código de Procedimiento Civil*”, lo cual sucede en este caso. Además, la Sala

de Casación Laboral ha agregado sobre la valoración de este medio de prueba que la confesión “*es indivisible y debe aceptarse con las modificaciones, aclaraciones y explicaciones concernientes al hecho confesado, excepto cuando exista prueba que las desvirtúe, es decir que lo manifestado debe analizarse de manera integral*”. (Sentencia SL552 de 2019)

Igualmente se ha advertido jurisprudencialmente que en el procedimiento laboral, el interrogatorio de parte es una actividad que busca suscitar una confesión y no pueden derivarse conclusiones de narrativas favorables emanadas de quien declara, exponiendo la Sala de Casación Laboral en providencia SL2373 de 2020:

“En lo referente a este punto debe precisarse, que el interrogatorio es solo un medio para obtener la prueba de la confesión, por ello no puede el demandante obtener un beneficio de su propia declaración, pues «bien es sabido que, en términos de lógica y de derecho, ninguna de las partes puede elaborar su propia prueba, salvo las precisas y taxativas excepciones previstas por el legislador» (CSJ SL 51949 -2017), por ello es intrascendente realizar un análisis de lo expresado al respecto por él.

*Así las cosas, debe recordarse, como lo señaló esta corporación en la sentencia CSJ SL 4594-2019, que: [...] **la declaración de parte solo adquiere relevancia probatoria en la medida en que el declarante admite hechos que le perjudiquen o, simplemente, favorezcan al contrato (sic), o lo que es lo mismo, si el declarante meramente narra hechos que le favorecen, no existe prueba, por una obvia aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba.**”*

Como se observa, en este caso el trabajador si bien aceptó desde el acta de descargos que no se llevó a cabo la segunda muestra de orina solicitada por HECTOR MOSQUERA, explica que fue por la negativa de este luego de molestarse por la solicitud de entrega del consentimiento previo y de que justificara el descarte de la primera muestra; sin embargo, más allá de las manifestaciones que realiza el demandante en su propio beneficio, esta versión carece de respaldo probatorio.

En ese contexto, la apelación considera que la integridad del procedimiento de toma de muestra aleatoria de orina constituyó una afectación al debido proceso y a la dignidad humana, en cuanto no se entregó un consentimiento específico para practicar cada muestra como exige el reglamento aeronáutico 120 y no adelantarse el procedimiento correcto al descartar la primera muestra que sí fue entregada por el trabajador.

En efecto, la Resolución N° 00745 del 16 de Marzo de 2018 por la cual se expidió y modificó el Reglamento Aeronáutico – RAC120 que contiene la política de “PREVENCIÓN Y CONTROL DEL CONSUMO INDEBIDO DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS EN EL PERSONAL AERONÁUTICO”, señala en su numeral 120.315 que “*La empresa del sector aeronáutico se asegurará de que cada persona a la que se le va a practicar un examen toxicológico según este reglamento, firme un consentimiento expreso para cada toma de muestra a la que va a ser sometido*”; sin embargo, advierte la Sala que la discusión en torno a si debía entregarse o no una solicitud de consentimiento previo a cada muestra es inocua, en cuanto si se le hubiera ofrecida y el actor se negaba a dar el consentimiento hubiera incurrido en la falta que se le imputa. Además, como finalmente la prueba no se practicó, no es dable inferir que su ausencia tenga incidencia en este caso.

Se resalta como hiciera la *a quo* que el actor suscribió la adhesión a la POLÍTICA DE PREVENCIÓN DE CONSUMO DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS, cuyo contenido le indicaba la obligatoriedad para aceptar la solicitud aleatoria de muestras y este era requisito *sine quanon* de su contratación laboral, toda vez que la empresa lo exige en virtud del

mencionado Reglamento RAC120. Por lo que era plenamente consciente de la exigencia de someterse a los exámenes que el empleador considerara pertinentes y a los que está obligado por la autoridad aeronáutica.

Frente al alegado actuar caprichoso del señor HÉCTOR MOSQUERA para la práctica de la prueba, al desechar la primera muestra entregada y que esta sí era suficiente; se evidencia que el Anexo 2 del Programa de prevención y control, que contiene la METODOLOGÍA PARA LA REALIZACIÓN DE LAS PRUEBAS, señala que el señor MOSQUERA como responsable de la prueba está en el deber de seguir estrictamente las instrucciones de uso de los kits desechables y adoptar las medidas de bioseguridad respectivas, así como de evitar fraudes en las muestras. Así mismo, la exigencia de testigos solo se dispone cuando la persona se niega a firmar el resultado.

Por lo anterior, aunque no se establece el procedimiento específico en caso de muestras insuficientes, el reglamento dispone en cabeza del encargado de llevar a cabo la práctica el deber de tomar las medidas que considere pertinentes para prevenir un fraude; en ese contexto, aunque haya discrepancias frente a si la primera muestra era suficiente o no, la solicitud de entregar una nueva no se advierte desproporcionada o caprichosa, frente a la obligación que tiene el encargado de garantizar la idoneidad de la prueba.

Se debe resaltar que el señor NORBERTO DURAN, según las pruebas aportadas, fue capacitado en noviembre de 2021 en el curso PRUEBAS DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS – TALMA cuyo contenido incluía lo referente al procedimiento para la práctica de estas y por lo tanto, siguiendo las responsabilidades de su cargo como Líder de asistencia en tierra, estaba plenamente capacitado y conocía los estándares de la misma. Además, aceptó haberse sometido previamente a otras pruebas aleatorias, así como que las practicó a otros trabajadores y servía como testigo. De manera que, no puede excusarse en defectos procedimentales que no había advertido o enunciado con anterioridad, en la medida que eso sería desconocer el principio de que nadie puede alegar su propia culpa en su provecho. Pues si consideraba equivocados ciertos aspectos del reglamento, o que este contenía omisiones, tuvo la capacitación para evitarlo y la oportunidad para informarlo, en las diferentes ocasiones en que la practicó o le fue practicada.

En consecuencia, calificada como grave la conducta de negarse injustificadamente a someterse a las pruebas médicas establecidas como obligatorias, el Juez Laboral no está llamado a calificar su gravedad por no advertirse vaguedad o desproporcionalidad y acreditado plenamente que el 27 de septiembre de 2023 el demandado ejecutó dicha conducta, tras lo cual el empleador demostró haber cumplido todas las garantías para haber adoptado la decisión de terminar unilateralmente el contrato por justa causa imputable al trabajador, solo resta resolver lo correspondiente a la prescripción.

c. De la prescripción

En cuanto a la prescripción, el artículo 118 A del C.P.T.Y.S.S. refiere: “*Las acciones que emanan del fuero sindical prescriben en dos (2) meses. (...) Para el empleador desde la fecha en que tuvo conocimiento del hecho que se invoca como justa causa o desde que se haya agotado el procedimiento convencional o reglamentario correspondiente, según el caso*”.

Debe advertirse, de manera inicial, que la sentencia C-381 de 2000 citada por el apelante para fundar su argumento hace un análisis constitucional sobre la norma adjetiva laboral vigente antes de la reforma de la Ley 712 de

2001; en ese momento, la prescripción estaba fijada exclusivamente para la demanda de reintegro del trabajador aforado y la norma resolvió que ante la omisión legislativa debía exigirse al empleador inmediatez para interponer la acción de levantamiento de fuero frente al hecho generador. Al determinar la Ley 712 de 2001 en su artículo 49 que la prescripción se fijaba en dos meses para ambas acciones y establecer de manera concreta el momento en que empieza a contar este término, se superó la omisión legislativa y no hay lugar a interpretaciones por ambigüedad o lagunas.

En cuanto a la sentencia C-1232 de 2005, no contiene una regla de decisión aplicable a este caso, pues allí la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 118A del C.P.T.Y.S.S. en cuanto determinó que para el caso de empleados públicos había suspensión de los términos de prescripción durante el trámite de la reclamación administrativa ya que era procedente para el legislador fijar procedimientos diferentes para sujetos cuya relación contractual no es igual.

Siguiendo el parámetro normativo vigente, el empleador tiene un término de dos meses para interponer la acción de levantamiento de fuero y este comienza a contar desde dos posibles momentos: cuando tiene conocimiento del hecho o cuando ha agotado el procedimiento reglamentario correspondiente. Para el presente asunto, como se explicó previamente, el reglamento interno de trabajo de la empresa LASA S.A. identificó la terminación del contrato por justa causa como una falta disciplinaria y para su determinación se requiere agotar el procedimiento fijado en el artículo 72, por lo que la prescripción comenzará a contar agotado ese trámite.

Así lo ha explicado la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia, que en providencia de tutela radicado 59.276 del 23 de abril de 2020, donde se expuso: *“En efecto, el Tribunal convocado para fundamentar su decisión, además de aplicar lo consagrado en el precitado artículo 118 A, memoró la tesis desarrollada por esta Sala de la Corte, consistente en que el despido con justa causa no equivale a una sanción, lo que a juicio del ad quem, implica, que previo al despido «y la iniciación especial de fuero sindical», el empleador no está obligado a agotar un procedimiento disciplinario, a excepción de que esta exigencia se haya pactado previamente”*.

En ese sentido, como el proceso disciplinario finalizó con la decisión que resolvió el recurso de apelación que fue notificada el 3 de noviembre de 2023, este es el momento en que comienza a correr el término prescriptivo y la demanda fue radicada el 19 de diciembre de 2023, de manera oportuna.

Al no configurarse la prescripción, se procederá a confirmar la decisión de primera instancia que accedió a las pretensiones y dispuso el levantamiento del fuero sindical solicitado por la parte actora, declarando no probadas las excepciones de mérito propuestas.

Finalmente, al prosperar el recurso de apelación de la demandante, se condenará en costas de segunda instancia a la parte demandada. Fijando como agencias en derecho a cargo del trabajador, la suma de \$300.000.

DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:

En mérito de lo expuesto la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 12 de abril de 2024, dictada por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS de segunda instancia a la parte demandada. Fijar como agencias en derecho a cargo del trabajador, la suma de \$300.000.

Oportunamente devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



NIDIAM BELEN QUINTERO GELVES
Magistrada Ponente



JOSÉ ANDRÉS SERRANO MENDOZA
Magistrado



DAVID A.J. CORREA STEER
Magistrado