

Sabaneta, Diciembre 9 de 2016.

Señores

EMPRESAS ASESORADAS SGSST

Jhon Gómez Soluciones Integrales en Seguridad y Salud S.A.S.

E. S. M.

Referencia: Concepto Pruebas de Alcholeミア a nivel de empresas.

Cordial saludo;

Teniendo en cuenta las recientes consultas referentes al asunto de la referencia, y con la implementación que hace parte integral del SGSST, el programa de prevención y consumo de Sustancias Psicoactivas; me permito informarles lo siguiente:

Algunas empresas suelen practicar pruebas de alcholeミア y otras a encaminadas a determinar si el trabajador está bajo los efectos de alguna droga o sustancia narcótica. ¿Es legal este tipo de pruebas?

Si observamos las conductas que le están prohibidas al trabajador, encontramos que el artículo 60 del código sustantivo del trabajo prohíbe al trabajador “*presentarse al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de narcóticos o drogas enervantes*”, de modo que si el trabajador viola esta prohibición, el empleador debe de alguna forma implementar los mecanismos que le permitan verificar tal situación, por lo que se entiende que este tipo de pruebas serían válidas, pues de otra forma sería imposible probar una causa que la misma ley considera justa para la terminación unilateral del contrato de trabajo, como se desprende del numeral 6 del artículo 62 el código sustantivo del trabajo.

Teléfonos: 3007785040 – (574) 4188985

Mail: jhonjairogomezescobar@gmail.com

Dirección: Calle 78 Sur No.40-211 Ed San Remo 1506 – Sabaneta

Lic.DSSA 60073185/16

Lic.DSSA 60090074/16

Min. Educación. 15194/16

TUV Rheiland Ibérica.18947/16



El ministerio de la protección social en concepto 202494 de julio 18 de 2008, contempla que es posible y permisible que el empleador practique este tipo de pruebas:

(...) Así las cosas y toda vez que la legislación laboral estableció como una causal justa para dar por terminado el contrato de trabajo de manera unilateral por parte del empleador, el estado de embriaguez o el uso de drogas enervantes, la jurisprudencia se ha ocupado de pronunciarse respecto a la forma de comprobarse tales conductas o comportamientos, señalando:

"Terminación del contrato. Causal 6a. Consumo de estupefacientes por el trabajador. Prueba mediante testimonios." En este aspecto también se equivocó el juzgador, pues el artículo 51 del Código Procesal del Trabajo establece que en el proceso laboral son admisibles todos los medios de prueba previstos en la ley, "pero (que) la prueba pericial sólo tendrá lugar cuando el juez estime que debe designar un perito que lo asesore en los asuntos que requieran conocimientos especiales". Incurrió por ello el Tribunal en un error al asentar que la causal de terminación unilateral del contrato de trabajo alegada por la hoy recurrente debió probarse con un " dictamen médico" sobre el consumo por parte del demandante de "sustancias heroicas" o con un " dictamen de laboratorio" sobre las sustancias que le fueron encontradas en su camarote y que en ese momento consumía, pues tampoco existe dentro del Código Procesal del Trabajo disposición que imponga al patrono - en su condición de tal o como litigante- la carga de probar con una determinada prueba el hecho de que el trabajador se encontraba bajo la influencia de narcóticos o de drogas enervantes" (CSJ, Cas. Laboral, Sec. Segunda, Sent. Oct. 4/95. Exp. 7202)

De la anterior jurisprudencia, es posible inferir que sí dentro de la ritualidad que imponen los procedimientos judiciales, se permite emplear cualquiera de los medios de prueba establecidos en la ley con el fin de verificar la existencia de las conductas que motivan su escrito, entendería esta Oficina que iguales mecanismos pueden utilizar los empleadores, con el mismo fin, por lo tanto, podrían pactarse en el Reglamento Interno de Trabajo el procedimiento a seguir para la práctica de los exámenes médicos ó pruebas que determinen

el estado del trabajador cuando se presenta a laborar bajo la influencia de bebidas alcohólicas ó estupefacientes.

No sobra advertir que este tipo de pruebas y los procedimientos a seguir para practicarlas, deberían estar contenidas en el reglamento interno para revestirlas de mayor legalidad y así evitar posibles reclamaciones futuras del trabajador que eventualmente resulte despedido por esta situación.

Embriaguez del trabajador debe probarse mediante pruebas técnicas, pero si éste se rehúsa a su práctica, se puede acudir a cualquier otro medio de prueba.

Como en materia laboral no existe tarifa legal, cualquier medio de prueba aceptado por la ley es apto para acreditar el alicoramiento del trabajador.

Mediante sentencia SL – 11632 del 2 de septiembre de 2015, la Sala de Casación laboral de la Corte Suprema de Justicia dejó en claro que de conformidad con los términos del artículo 51 del Código Procesal de Trabajo y de la Seguridad Social no existe tarifa legal y por tanto el empleador podrá probar el alicoramiento del trabajador valiéndose para ello de cualquier medio de prueba consagrado en la ley. Sin embargo precisa la Sala que lo ideal es que se prefiera utilizar para ello una prueba técnica que permita determinar con precisión el estado de embriaguez del trabajador, pero que si éste se niega a permitir la práctica de dicha verificación, nada obsta para que el empleador pueda valerse de otros medios de prueba igualmente idóneos para tal fin. Así se expresó la Corte sobre este punto:

“(…) lo más deseable es que, ante una sospecha razonada, se realice una prueba técnica que permita deducir el estado de ebriedad de un trabajador, su grado y sus consecuencias negativas para el desarrollo de las labores profesionales en condiciones normales. Sin embargo, ello no impide que, ante la negativa infundada del trabajador de realizarse la prueba, el empleador pueda acudir a otro tipo de elementos indicativos de tal estado, como, entre otros, el comportamiento distorsionado, la falta de motricidad, la falta de coordinación

y el alto aliento alcohólico, que pueden ser apercibidos fácilmente, sin necesidad de prueba técnica alguna”.

El presente concepto tiene el alcance que determina el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Quedando claro el anterior concepto jurídico, como empresa asesora y auditora del SGSS, procedemos a realizar y entregar dicho programa de PSA (Sustancias Psicoactivas). No olvidar revisar su reglamento interno de trabajo, que contenga dichas pruebas para su realización y que esté divulgado a sus trabajadores.

Cordialmente,



JHON JAIRO GÓMEZ ESCOBAR
Gerente

Lic.DSSA 60073185/16

Lic.DSSA 60090074/16

Min. Educación. 15194/16

TUV Rheiland Ibérica.18947/16

Teléfonos: 3007785040 – (574) 4188985

Mail: jhonjairogomezescobar@gmail.com

Dirección: Calle 78 Sur No.40-211 Ed San Remo 1506 – Sabaneta

Lic.DSSA 60073185/16

Lic.DSSA 60090074/16

Min. Educación. 15194/16

TUV Rheiland Ibérica.18947/16