



Sección a cargo de

JUAN BAUTISTA VIVERO SERRANO

Observatorio temático de jurisprudencia

Drogodependencias: entre la enfermedad y el despido disciplinario

ALEJANDRA PÍREZ LEDESMA

Abogada

Universidad de Montevideo (Uruguay)

Máster en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales

Universidad de Salamanca

1. INTRODUCCIÓN

En el derecho español la drogodependencia (toxicomanía) cuando repercute negativamente sobre el trabajo, es considerada una falta grave, susceptible de ser merecedora de la máxima sanción, el despido disciplinario.

Por «dependencia» se entiende el estado psíquico y en algunos casos también físico causado por la interacción de la droga con el organismo, en el cual el individuo ve alterado su comportamiento sintiendo un deseo irrefrenable de consumir la droga, deteriorándose su capacidad de autocontrolar el consumo debido al malestar que produce su privación⁽¹⁾. A ello puede agregarse tam-

bién la tendencia a aumentar, de forma progresiva, la dosis consumida⁽²⁾.

Siendo la drogodependencia una enfermedad, el trabajador adicto es, en definitiva, un trabajador enfermo⁽³⁾, resultando por tanto ilógico que a su respecto se apliquen normas de naturaleza coercitiva o sanciones⁽⁴⁾.

El ET faculta a la empresa a despedir al trabajador sin derecho a una indemnización en tales hipótesis, solucionando así el problema de la drogodependencia en su ámbito, ignorándose la realidad subyacente.

Lo expuesto nos permite señalar que la drogodependencia no es encarada por el ordenamiento jurídico como

(1) CC.OO., *Orientaciones sobre intervención sindical en drogodependencias*, Secretaría Confederal de Salud Laboral de CC.OO., Madrid, 2009, p. 22, UGT, *Drogodependencia y adicciones: prevención en el ámbito laboral*, Comisión Ejecutiva Confederal de UGT, Madrid, 2012, p. 8 y FRANCOLINO, C. y MILLER, C., *Buenas prácticas en la prevención laboral de drogodependencias*, PIT – CNT, Fundación Luna Nueva, Montevideo, 2012, p. 29.

(2) GOÑI SEIN, J.L. y RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B., *Adaptación y reubicación laboral de trabajadores con limitaciones psicofísicas*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2016, p. 115.

(3) AMEGLIO, E., «Las adicciones y el trabajo», *XXV Jornadas Uruguayas de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*, FCU, Montevideo, 2014, p. 35.

(4) PÉREZ DEL CASTILLO, M. e INTHAMO USSU, J., *Manual de normas de seguridad y salud en el trabajo*, FCU, Montevideo, 2015, p. 74.



cualquier otra enfermedad, culpabilizándose al trabajador drogodependiente por la misma, cuando es indiferente si el consumo inicia con una actitud voluntaria del sujeto, ya que cuando se desarrolla la dependencia es incapaz de interrumpir el consumo.

Si bien se consideran positivos los avances realizados por vía de negociación colectiva en lo que respecta al establecimiento de medidas preventivas y de apoyo en la rehabilitación del trabajador drogodependiente, es una materia que no puede ser librada al posible acuerdo entre ambos sectores.

Sin perjuicio de lo expuesto, resulta conveniente apuntar que no toda vez que hay consumo de drogas, estamos ante un trabajador enfermo y, por tanto, resultaría muy extremo afirmar que la potestad disciplinaria deba estar vetada en cualquier hipótesis de consumo.

La OIT se pronuncia por la preferencia del tratamiento y rehabilitación en caso de trabajadores que presenten un uso problemático de drogas en vez de la aplicación de medidas disciplinarias, sin desconocer el derecho del empleador a sancionar esta clase de conductas cuando afecten o puedan afectar con cierta probabilidad la ejecución de las tareas por parte del trabajador. En este sentido, aconseja la adopción de medidas dirigidas a prohibir o limitar el ingreso de drogas al lugar de trabajo, así como de normas de conducta que los trabajadores deben seguir en esta materia, señalándose que la violación de la misma puede derivar en la aplicación de medidas disciplinarias, incluido el despido⁽⁵⁾.

En este marco, resulta conveniente analizar el tratamiento jurisprudencial que ha merecido el consumo en el ámbito laboral por parte de un trabajador drogodependiente, a la luz de la disposición normativa señalada y de la consideración de la conducta adictiva como una enfermedad.

2. LA TOXICOMANÍA COMO CAUSAL DE DESPIDO DISCIPLINARIO

El art. 54.2 en su literal f) del ET establece como causal de despido disciplinario «la embriaguez habitual o toxicomanía si repercuten negativamente en el trabajo».

Nótese que la nota de «habitualidad» la norma no la exige respecto a la toxicomanía, no obstante lo cual, el Tribunal Supremo ha entendido que la habitualidad surge del propio precepto⁽⁶⁾. En efecto, si recurrimos a la definición de la Real Academia Española, la toxicomanía es el «hábito patológico de intoxicarse con sustancias que procuran sensaciones agradables o que suprimen el dolor»⁽⁷⁾.

Tratándose de un «hábito» se requiere que la conducta sea habitual o bien que se presente de forma reiterada⁽⁸⁾, lo cual nos permite descartar en primer término aquellas hipótesis en las cuales el consumo responda a un hecho aislado⁽⁹⁾ o incluso el consumo esporádico, siendo este aquel en el cual, si bien se da más de un episodio de consumo, ello no implica que se trate de un consumo habitual⁽¹⁰⁾.

Se debe tratar por tanto de una conducta que se presenta de forma reiterada, con intervalos regulares, entendiéndose así como una «conducta frecuente que se hace, padece o se posee con continuación o por hábito»⁽¹¹⁾. La asiduidad puede ser acreditada mediante la reincidencia del trabajador cuando ya fue sancionado por el consumo de drogas en el lugar de trabajo⁽¹²⁾, o al menos advertido⁽¹³⁾.

Nótese que la normativa no establece la cantidad de veces que debe repetirse una conducta para considerarla habitual y, por tanto, tratándose de un concepto jurídico

(5) OIT, «Tratamiento de cuestiones relacionadas con el alcohol y las drogas en el lugar de trabajo», *Repertorio de recomendaciones prácticas de la OIT*, Ginebra, 1996, p. 18.

(6) STS de 03/11/1988, N° 1.685.

(7) Disponible en <http://dle.rae.es/?id=aB1jIS9>.

(8) STSJ de la Comunidad Valenciana de 02/12/2009, Recurso N° 2741/2006.

(9) Al respecto, ver: STSJ de Cataluña de 04/04/2013, Recurso N° 7583/2012.

(10) STSJ de País Vasco de 22/03/2016, Recurso N° 458/2016.

(11) STSJ de Madrid de 10/04/2003, Recurso N° 5644/2002.

(12) RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E., *El poder disciplinario y la negociación colectiva*, Ed. Comares, Granada, 2008, p. 147.

(13) POQUET CATALÁ, R., *La actual configuración del poder disciplinario empresarial*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, p. 200.

indeterminado, será en primera instancia el empresario quien determine si se trata de un supuesto habitual o puntual⁽¹⁴⁾, siendo en definitiva el Juez quien valore la asiduidad de la conducta, especialmente en casos de reincidencia del trabajador cuando ya ha sido sancionado o advertido de las consecuencias de tal actitud⁽¹⁵⁾.

Así puede apuntarse que no se exige que la conducta ocurra de forma cotidiana⁽¹⁶⁾, entendiéndose que se trata de un hábito cuando en el transcurso de un mes se fuman tres cigarrillos de marihuana en el trabajo⁽¹⁷⁾ o en menos de un año cinco resultados positivos de drogas⁽¹⁸⁾, descartándose la habitualidad cuando concurren dos episodios de consumo en un mismo día⁽¹⁹⁾. Por otro lado, también se ha entendido que el resultado positivo en dos controles con un mes de diferencia entre uno y otro revela una conducta puntual o esporádica, descartando la habitualidad, máxime cuando la detección de droga en analítica no necesariamente comporta que el sujeto se encuentre bajo sus efectos⁽²⁰⁾.

Sin perjuicio de ello, existen supuestos en los cuales el requisito de la habitualidad se ve atenuado⁽²¹⁾, como ser conductores de vehículos o trabajo en altura, atento a que el consumo de la droga que fuera podrá disminuir su capacidad de reacción y su atención. En estos casos, los tribunales califican la conducta no ya como toxicomanía (en tanto se trata de un episodio aislado) sino como una vulneración a la buena fe que reviste la gravedad suficiente para justificar el despido disciplinario⁽²²⁾.

Esta calificación del consumo ocasional de drogas en el lugar de trabajo como causa de despido disciplinario debe reservarse solamente para los casos en que el consumo cree un riesgo a la integridad física o vida del tra-

bajador o de terceros, u otra circunstancia de especial gravedad, en tanto no todo quebrantamiento a la buena fe es susceptible de configurar despido disciplinario⁽²³⁾.

No obstante ello, podría entenderse que el consumo esporádico de drogas no es susceptible de ser sancionado con despido, aunque afecte al trabajo en tanto se violenta el principio de proporcionalidad⁽²⁴⁾. Además, el recurso a la causal del art. 54.2.d) del ET en tales hipótesis quebranta el principio de especialidad.

Por otra parte, «patológico» denota una enfermedad, pudiéndose señalar, por tanto: «debería tratarse de un consumo patológico, en el que concurriera una dependencia, pues de lo contrario mal podrá hablarse de toxicomanía»⁽²⁵⁾.

Recordemos que la falta cometida por el trabajador para poder ser sancionada debe haber sido cometida de forma culpable, lo cual genera al menos la siguiente interrogante, ¿puede considerarse el vicio o la enfermedad una conducta culpable? Al respecto hay quienes afirman que si bien se trata de una enfermedad, obedeciendo su origen a un accionar de la persona, la causa del mismo es imputable a quien la sufre⁽²⁶⁾ o que «se trata de una adicción contraída de forma voluntaria»⁽²⁷⁾.

Criticando el tratamiento normativo de la cuestión, se ha apuntado: «en toda esta regulación subyace la idea de que el consumo de drogas es una conducta perjudicial merecedora de reproche social, por depender fundamentalmente de la propia voluntad del trabajador»⁽²⁸⁾.

Llama la atención como se condena una enfermedad vinculada al consumo de drogas existiendo muchas enfer-

(14) GORELLI HERNÁNDEZ, J. y GÓMEZ ÁLVAREZ, T., *El despido disciplinario*, Ed. Difusión jurídica, Madrid, 2008, p. 174.

(15) AGUILERA IZQUIERDO, R., *Las causas del despido disciplinario y su valoración por la jurisprudencia*, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1997, p. 227

(16) AGUILERA IZQUIERDO, R., *Las causas...* cit., p. 227, sin perjuicio de ello la STSJ de Andalucía de 09/01/2003, Recurso N° 1853/2002, entiende configurada la toxicomanía por el «consumo durante tres días consecutivos de un polvo que inhalaban por vía nasal».

(17) STSJ del País Vasco de 12/12/2000, Recurso N° 2630/2000.

(18) STSJ de Cataluña de 10/02/2011, Recurso N° 6788/2010.

(19) STSJ del País Vasco de 18/07/2006, Recurso N° 1391/2006.

(20) STSJ de Islas Canarias de 24/08/2011, Recurso N° 198/2011.

(21) AGUILERA IZQUIERDO, R., *Las causas...* cit., p. 227

(22) Ver STSJ de Cataluña de 03/02/2010, Recurso N° 03/02/2010, el Tribunal entendió que la conducción de un vehículo por parte del trabajador bajo los efectos de la cocaína constituía una trasgresión grave a la buena fe contractual merecedora de la máxima sanción disciplinaria.

(23) STSJ del País Vasco de 20/11/2007, Recurso N° 2341/2007.

(24) En este sentido: CC.OO., *Orientaciones...* cit., p. 70.

(25) NORES TORRES, L., «La embriaguez y la toxicomanía como causas de despido disciplinario», *Revista Española de Drogodependencias*, Vol. 29, N° 3-4, Valencia, 2004, p. 281.

(26) BIDÓN Y VIGIL DE QUIÑONES, J., *El despido disciplinario y sus causas. Análisis de la jurisprudencia*, Ed. Comares, Granada, 2001, p. 276.

(27) RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E., *El poder...* cit., p. 146.

(28) GOÑI SEIN, J.L. y RODRÍGUEZ SANZ DE GALDEANO, B., *Adaptación...* cit., p. 117.



medades que no responden a una predisposición genética sino a hábitos alimenticios o incluso al consumo de tabaco y estas sí son consideradas verdaderas enfermedades.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, pronunciándose sobre la discapacidad, ha señalado que la misma «no depende de en qué medida la persona haya podido o no contribuir a su propia discapacidad»⁽²⁹⁾. Ello es plenamente trasladable al caso de la enfermedad de drogodependencia.

Por ello, resulta más atinada la interpretación de drogodependencia de quienes señalan que «la existencia de una conducta adictiva excluye la voluntariedad»⁽³⁰⁾. Podría incluso considerarse que la sanción del drogodependiente perjudica sus posibilidades de recuperación⁽³¹⁾, llegándose a apuntar por algunos autores que el mantenimiento de la fuente de trabajo es una de las más firmes posibilidades de rehabilitación⁽³²⁾.

Nótese que si se considera a la drogadicción una enfermedad que merece prevención, tratamiento y rehabilitación, lo lógico sería que la conducta fuera atípica⁽³³⁾. Así por ejemplo, se ha reconocido que la ludopatía o juego patológico constituye una situación que excluye la culpabilidad de la conducta, en tanto para referir a «culpabilidad» deben concurrir dos elementos: que el sujeto posea integridad psicológica que le permita discernir el contenido ético y alcance de sus actos; y el manteni-

miento de la capacidad volitiva, entendido como tal la posibilidad del sujeto de determinar sus acciones⁽³⁴⁾.

Respecto al alcoholismo, se ha apuntado que, si bien constituye una enfermedad, el mismo no va acompañado de daños neurológicos o fisiológicos y por tanto no priva al trabajador de sus facultades volitivas, no bastando con alegar una enfermedad o ser consumidor patológico para entender anulada la capacidad del trabajador⁽³⁵⁾.

Es pertinente destacar que los tribunales generalmente equiparan la toxicomanía al consumo de drogas reiterado, no valorando si hay un hábito o una situación de drogodependencia o adicción⁽³⁶⁾, señalándose incluso que «es ajeno por tanto a la norma legal como a la jurisprudencia, el origen patológico o no, de la conducta sancionable»⁽³⁷⁾.

Si nos ceñimos a los estrictos términos legales, el consumo de drogas para configurar causal de despido ha de ser patológico. El mero consumo reiterado de drogas en el lugar de trabajo no revelaría un hábito patológico⁽³⁸⁾, requiriéndose el análisis de otros elementos (como podría ser la existencia o no del síndrome de abstinencia o de deterioro del control)⁽³⁹⁾.

Si bien estos extremos han sido analizados a nivel judicial⁽⁴⁰⁾, debe verse que salvo en las hipótesis en las cuales hay internación del trabajador y por tanto imposibilidad de este de seguir consumiendo drogas, difícil-

(29) STJUE de 18/12/2014, asunto C-449/13

(30) MIÑARRO YANINI, M., «El modelo regulador de las adicciones en los ambientes de trabajo en España: contradicciones y propuestas de cambio», *Temas Laborales*, nº 134/2016, Consejo Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 2016, p. 114.

(31) UGT, *Drogodependencia...* cit., p. 43 y MIÑARRO YANINI, M., «El modelo...» cit., p. 114.

(32) GIUZIO, G. y SANTOS, M., «El consumo...» cit., p. 62.

(33) En esta misma línea, el Informe elaborado por la ponencia sobre sistemas de tratamiento y atención en drogodependencia (BO Cortes Generales, Serie A, Nº 432, de 31/05/2011) señala que ésta: «Es la única enfermedad que es causa de despido, pero no es la única enfermedad que puede repercutir negativamente en el trabajo. Esas otras no son causa de despido. Si es enfermedad, se le debe ofrecer y facilitar el tratamiento a quien la sufre».

(34) STSJ de Castilla-La Mancha de 03/03/2016, Recurso Nº 1879/2015. El Tribunal valoró que el trabajador se encontraba en tratamiento en la unidad de Conductas Adictivas dependiente del Servicio de Psiquiatría en un Complejo Hospitalario desde hacía 4 años, recibiendo atención psicopatológica en una asociación de ludópatas rehabilitados y se vio sobreesido provisionalmente en una causa penal a causa de demencia o enajenación.

(35) STSJ de Asturias de 14/06/2002, Recurso Nº 367/2002. En igual sentido: STSJ de Madrid de 18/02/2008, Recurso Nº 5487/2007 y STSJ del País Vasco de 26/06/2007, Recurso Nº 1078/2007 el cual señala que el consumo de alcohol «si bien pudo reducir el control de sus impulsos, no permite afirmar, a falta de otros elementos de juicio, que le impidiese la comprensión del carácter reprochable de su comportamiento».

(36) Ello surge de las sentencias citadas que entienden configurada la toxicomanía por la reiteración del consumo. Pueden verse: STSJ de la Comunidad Valenciana de 02/12/2009, Recurso Nº 2741/2006, STSJ del País Vasco de 12/12/2000, Recurso Nº 2630/2000, STSJ de Andalucía de 09/01/2003, Recurso Nº 1853/2002, STSJ de Cataluña de 10/02/2011, Recurso Nº 6788/2010, STSJ de Murcia de 05/11/2011, Recurso Nº 746/2012. En igual sentido: BIDÓN Y VIGIL DE QUIÑONES, J., *El despido...* cit., p. 276.

(37) STSJ de Aragón de 12/03/2001, Recurso Nº 141/2001.

(38) ROMERO RODENAS, M.J., *Sida y toxicomanías*, Ed. IBIDEM, Madrid, 1995, p. 208.

(39) Se denomina síndrome de abstinencia al conjunto de síntomas de manifestación física y psíquica derivados de la interrupción del consumo de sustancias psicoactivas. Por su parte el deterioro del control viene vinculado a la incapacidad de suspender el consumo de las sustancias. Ambos términos se vinculan al consumo dependiente. Ver: OMS, *Glosario...* cit., pp. 56-57.

(40) STSJ de Castilla y León de 8 de marzo de 1999, Recurso Nº 326/1999.

mente el empleador o el juez puedan apreciar la existencia de tales síntomas.

Lo expuesto no hace más que demostrar la dificultad que se presenta al intentar distinguir entre un consumo reiterado y un consumo patológico, sin perjuicio de lo cual estimo que si el trabajador es un consumidor patológico no estaría presente la nota de voluntariedad de la falta cometida, en tanto se trata en puridad de un trabajador enfermo.

Si consideramos al despido del drogodependiente como el despido de un trabajador enfermo, debemos apuntar que en principio este sería improcedente y no nulo, en tanto no nos encontramos ante factores de discriminación prohibidos por el art. 14 CE⁽⁴¹⁾.

No obstante ello, el Tribunal Supremo valora a efectos de determinar si existió o no discriminación en el despido del trabajador en situación de incapacidad temporal, si la enfermedad es tomada como elemento de segregación basándose en la mera existencia de la misma o en la estigmatización de quien la padece⁽⁴²⁾. En igual sentido, a criterio del Tribunal Constitucional la enfermedad es susceptible de constituir un factor de discriminación análogo a los contemplados en el art. 14 CE en tales hipótesis⁽⁴³⁾.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea si bien establece una diferenciación entre enfermedad y discapacidad, excluyendo a aquella en principio del marco protector de la Directiva N° 2000/78/CE de 27/11/2000 relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación⁽⁴⁴⁾, señala que en hipótesis de enfermedades de largo plazo (dolencias físicas, mentales o psíquicas) que impidan al trabajador participar de forma plena y efectiva en la vida profesional en igualdad de condiciones con los demás trabajadores mediante la imposición de barreras (culturales, sociales o económicas), la enfermedad sí se vería alcanzada por el marco protector de la citada directiva⁽⁴⁵⁾.

En virtud de lo expuesto, el despido del trabajador drogodependiente, en principio debería ser considerado improcedente, no obstante lo cual, tratándose de una enfermedad susceptible de estigmatizar a quien la padece, sumado al hecho de que muchas veces se trata de una enfermedad de largo plazo capaz de obstar a la participación en la vida profesional en igualdad de condiciones que los demás trabajadores, podría ser nulo por vulneración del art. 14 CE⁽⁴⁶⁾.

Por otro lado, volviendo al comentario del artículo en cuestión, la toxicomanía ha de repercutir negativamente en el trabajo, debiendo presentarse tales requisitos de forma acumulativa, de manera tal que aunque la conducta sea habitual, si no se acredita la repercusión negativa, el despido será improcedente⁽⁴⁷⁾.

Nótese que la norma no exige calificación alguna a esta repercusión negativa, si bien algún tribunal ha entendido que debe ser una repercusión de «cierta entidad, gravedad o persistencia»⁽⁴⁸⁾, lo cual podría llevarnos incluso a considerar que ésta reviste tal gravedad que es susceptible de enmarcarse por sí sola en cualquiera de los otros supuestos del art. 54.2 del ET⁽⁴⁹⁾.

Conviene indicar que, o la repercusión negativa en el trabajo reviste una gravedad tal como para configurar por sí sola despido disciplinario (en cuyo caso, este precepto es inútil) o solamente adquiere tal gravedad por haber sido cometida por un toxicómano (en cuyo caso, podría resultar discriminatorio). Debe apuntarse que el despido disciplinario no es procedente porque los efectos que produce la toxicomanía sobre el empleo sean de tal gravedad que justifiquen por sí solo el mismo, sino por la acumulación del consumo reiterado y los efectos negativos en el trabajo.

Es pertinente señalar una postura jurisprudencial que sostenía que, si el hecho ocurría durante la jornada de trabajo, de ello se deduce la repercusión negativa en tanto es «consecuencia lógica de aquel estado»⁽⁵⁰⁾. Tal inter-

(41) Sobre la improcedencia del despido del trabajador enfermo: STS de 22/11/2007, Recurso N° 3907/2006, STS de 27/01/2009, Recurso N° 602/2008 y STS de 12/07/2012, Recurso N° 2789/2011. Un análisis en profundidad de la cuestión puede verse en: POQUET CATALÁ, R., «¿Es válido el despido efectuado a un trabajador que padece alcoholismo?», *Revista Internacional y comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo*, ADAPT University Press, Vol. 5, N° 2, Italia, 2017.

(42) STS de 03/05/2016, Recurso N° 3348/2014

(43) STC de 26/05/2008, Recurso N° 3912/2005.

(44) STJUE de 11/06/2006, asunto C-13/05.

(45) STJUE de 11/04/2013, asuntos acumulados C-335/11 y C-337/11 y STJUE de 18/12/2014, asunto C-449/13. Esta última sentencia recaída en el caso el trabajador presentaba una obesidad mórbida, estando ésta también fuertemente estigmatizada.

(46) En este sentido, sobre el despido del trabajador alcohólico: POQUET CATALÁ, R., «¿Es válido...», cit., p. 21.

(47) STSJ de Andalucía de 09/06/2000, Recurso N° 462/2000.

(48) STSJ de Cantabria de 17/06/2004, Recurso N° 610/2004. En igual sentido: MIÑARRO YANINI, M., «El modelo...» cit., p. 114 y ROMERO RODENAS, M.J., *Sida...* cit., p. 243.

(49) FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., «La embriaguez habitual como causa de despido y/o la asistencia al trabajador con problemas de alcohol y drogas», *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, n° 365-366, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2013, p. 156.

(50) STS de 29/05/1986, N° 858.



pretación hace presumir la repercusión negativa sobre el trabajo cuando el consumo ocurra durante la jornada laboral, contraviniendo ello la clara redacción del artículo en cuestión.

La incidencia negativa en el trabajo debe poder ser demostrada de forma objetiva, en tanto claramente el reproche moral de tal conducta por el empleador no implica una repercusión en el trabajo⁽⁵¹⁾. Además, debe apuntarse que esta incidencia negativa ha de ser real y no meramente hipotética, debiendo materializarse en un perjuicio en la calidad del servicio prestado por el trabajador o afectar el rendimiento del mismo⁽⁵²⁾.

Se señalan como posibles efectos negativos la indisciplina, la falta de puntualidad y/o asiduidad⁽⁵³⁾, el error, la torpeza o mala práctica en la ejecución del trabajo⁽⁵⁴⁾, los conflictos con los compañeros de trabajo, la creación de situaciones de riesgo⁽⁵⁵⁾, tanto para el propio trabajador como para terceros⁽⁵⁶⁾ y el ocasionar daños en los bienes propiedad de la empresa o de clientes de esta⁽⁵⁷⁾.

El requisito de la influencia negativa en el trabajo permitirá sancionar al trabajador que consuma drogas fuera del lugar de trabajo y fuera del horario de trabajo, si los efectos de las mismas influyen luego sobre su accionar en horario de trabajo⁽⁵⁸⁾, no pudiendo ser alegado el desprestigio de la empresa por la intoxicación de los trabajadores fuera del ámbito laboral⁽⁵⁹⁾. Esto es, resulta irrelevante el consumo de drogas fuera del lugar de trabajo y fuera del horario, salvo que esta conducta en principio privada del trabajador tuviere alguna repercusión en la prestación laboral⁽⁶⁰⁾.

Si consideramos al consumo reiterado de drogas en el lugar de trabajo como un defecto en la conducta, el mismo sería sancionable por su ocurrencia, sin requerirse ni la habitualidad ni la repercusión en el trabajo⁽⁶¹⁾. Tal ha sido el caso de determinadas sentencias en las cuales se entendió que el consumo reiterado de drogas en el lugar de trabajo evidencia «un quebrantamiento de la confianza depositada por la empresa en el trabajador»⁽⁶²⁾, estimando en su mérito procedente el despido disciplinario por vulneración a la buena fe contractual. Nótese que en estas hipótesis el tribunal no valora la incidencia negativa en el trabajo, en tanto no es un requisito del art. 54.2 d) del ET.

Sobre la misma línea, algunos autores han señalado que el consumo reiterado de drogas en el lugar de trabajo o la concurrencia al mismo bajo sus efectos constituyen faltas susceptibles de ser subsumidas por el apartado d) del art. 54 del ET, revelando por tanto la innecesariedad de contar con un supuesto específico⁽⁶³⁾. Al respecto se señala que la gran mayoría de las causales de despido disciplinario previstas en el ET pueden ser subsumidas en la citada causal, atento a los términos generales en que está establecida. El recurso en casos de consumo reiterado de drogas a la causal del art. 54.2.d) del ET, como ya fuera afirmado, es contraria al principio de especialidad.

Sin perjuicio de ello, y si se sostiene a modo *de lege ferenda* su supresión, el ingreso de tales conductas por la causal «d) La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo» sería más rígida respecto a los trabajadores, en tanto castigaría con la máxima sanción el consumo reiterado

(51) STSJ de Cataluña de 27/06/2003, Recurso N° 2260/2003.

(52) STSJ de Islas Baleares de 22/05/2006, Recurso N° 207/2006.

(53) STSJ de Cataluña de 14/10/2010, Recurso N° 3512/2010, STSJ de Murcia de 17/06/1993, N° 359/1993.

(54) STSJ de Baleares de 22/05/2006, Recurso N° 207/2006. La STSJ de Murcia de 17/06/1993, N° 359/1993 valora, entre otras consecuencias negativas, la disminución en el rendimiento.

(55) STSJ del País Vasco de 12/12/2000, Recurso N° 2630/2000. En sentido contrario, la STSJ de Cataluña de 31/05/2013, Recurso N° 1620/2013 en un caso de consumo habitual de drogas por parte del maquinista jefe de tren, entendió que si bien la actitud podía afectar la seguridad en la circulación de los trenes no estaba acreditada la incidencia negativa en el trabajo, sin perjuicio de lo cual entendió que procedía el despido disciplinario por vulneración a la buena fe contractual.

(56) STSJ de Galicia de 12/07/2010, Recurso N° 1889/2010 entendió que en tanto el trabajador esporádicamente maneja una carretilla «desempeñándose el trabajo en unas instalaciones con riesgos de incendio y explosión, con paso de vehículos, el hallarse bajo la influencia de dichas sustancias constituye un peligro para el propio trabajador y para los compañeros, así como para las instalaciones donde se desarrolla la actividad». En igual sentido: STSJ de Cantabria de 07/12/1999, Recurso N° 1245/1999 y STSJ de Murcia de 17/06/1993, N° 359/1993.

(57) STSJ de Cataluña de 02/06/2011, Recurso N° 1464/2011.

(58) NORES TORRES, L., «La embriaguez...» cit., p. 284.

(59) CISCART BEÁ, N., *El despido por embriaguez y toxicomanía*, Bosch, Barcelona, 1998, p. 58.

(60) STSJ de Andalucía de 09/06/2000, Recurso N° 462/2000.

(61) VALDEOLIVAS GARCÍA, Y., "Embriaguez habitual y toxicomanía", en AAVV, *Estudios sobre Derecho Disciplinario*, Ed. Acarl, Madrid, 1989, p. 623 y RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, E., *El poder...* cit., p. 145.

(62) STSJ de Madrid de 06 y 20/02/2001, Recurso N° 5413/2000 y Recurso N° 5364/2000 respectivamente.

(63) CISCART BEÁ, N., *El despido...* cit., p. 58.

de drogas, sin que fuera necesario probar por el empleador una incidencia negativa en el trabajo.

En este sentido fue planteada en el Congreso de Diputados, ya hace varios años, la supresión de la citada causal de despido disciplinario, en tanto los restantes incumplimientos del art. 54.2 del ET eran por sí suficientes para sancionar las conductas en que incurran los trabajadores bajo los efectos de las drogas con independencia de su condición de toxicómano, lo cual incluso podría repercutir negativamente sobre su rehabilitación⁽⁶⁴⁾.

La mera supresión de la causal no es solución suficiente, en tanto dejaría en situación de desamparo al trabajador toxicómano, facilitando la prueba del incumplimiento por cualquiera de las otras causales. Por lo cual, toda posible reforma legislativa sobre esta línea debería apuntar a poner de cargo del empleador obligaciones en materia de prevención y reserva del puesto de trabajo en supuestos de rehabilitación.

Por lo expuesto, la existencia de tal causal específica no resulta innecesaria ni debe ser suprimida, aunque sí debería ser modificada la forma en la que está redactada, eliminando la referencia a la «toxicomanía», sancionando solamente el consumo reiterado de drogas en el lugar de trabajo cuando este incida negativamente en el trabajo y no revele un hábito patológico que requiera un tratamiento de rehabilitación o cuando el trabajador se rehusare a someterse al mismo.

3. EL DESPIDO DISCIPLINARIO POR LOS EFECTOS DEL CONSUMO SOBRE EL TRABAJO

Debe verse que existen hipótesis en las cuales, por los efectos del consumo sobre el trabajo, pueden configurarse faltas de diversa magnitud e incluso ser susceptibles de enmarcar en los distintos literales del art. 54.2 del ET. Tal es el caso por ejemplo del trabajador que a causa de

su consumo reiterado de drogas presenta incumplimientos en el horario de trabajo, art. 54.2.a) ET: «Las faltas repetidas e injustificadas de asistencia o puntualidad al trabajo»⁽⁶⁵⁾.

Es posible entender en supuestos de adicciones y dadas determinadas circunstancias⁽⁶⁶⁾, que el trabajador no es imputable por las ausencias al trabajo y por tanto no podría hablarse de faltas cometidas de forma culpable como exige la normativa. En este sentido puede señalarse que la dependencia produce una «deformación del elemento de conocimiento y voluntad»⁽⁶⁷⁾.

Un ejemplo claro al respecto es el supuesto del trabajador que encontrándose en tratamiento para superar su toxicomanía incurre en sendos incumplimientos de horario y disminución de rendimiento⁽⁶⁸⁾. Incluso, sin entender que no está presente el elemento de culpabilidad, podría entenderse que se trata de faltas justificadas si el trabajador se encuentra sometido a un tratamiento desintoxicante⁽⁶⁹⁾.

No obstante ello, no toda vez que haya un trabajador que padece una toxicomanía conocida por el empleador, se deberá entender que todas las ausencias sean justificadas, pudiendo incluso no derivar las mismas de tal patología⁽⁷⁰⁾, razón por la cual el trabajador debería acreditar el motivo de su inasistencia en cada oportunidad⁽⁷¹⁾.

Otra consecuencia común del consumo de drogas es la disminución en el rendimiento, prevista como causal de despido disciplinario en el art. 54.2.e) ET: «La disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado» o «La indisciplina o desobediencia en el trabajo» también prevista como causal de despido disciplinario en el art. 54.2.b) ET.

Un trabajador que se encuentra bajo los efectos de estupefacientes también podría incurrir en la causal del art. 54.2.c) ET «ofensas verbales o físicas al empresario o

(64) Proposición de Ley N° 122/000074 de 02/10/2000 sobre modificación del ET, presentada por el grupo parlamentario popular en el Congreso (BO Cortes Generales, Serie B, N° 87-1, de 06/10/2000).

(65) STSJ de Asturias de 14/06/2002, Recurso N° 367/2002. En la sentencia citada el despido del trabajador es a causa de las ausencias al trabajo por ser alcohólico, pero el razonamiento es plenamente trasladable al caso del consumo de drogas.

(66) STSJ del País Vasco de 20/04/2010, Recurso N° 276/2010. Se acreditó la inimputabilidad mediante informes médicos, habiendo posteriormente el INSS declarado la IP del trabajador por la situación de dependencia.

(67) STSJ del País Vasco de 02/02/2016, Recurso N° 17/2016.

(68) STSJ del País Vasco de 18/12/2001, Recurso N° 2464/2001. En ese caso el Tribunal entendió que no estaba presente el elemento de culpabilidad exigido por el ET.

(69) STSJ de Madrid de 21/12/1994, Recurso N° 1686/1994, STSJ de Castilla y León de 16/07/2012, Recurso N° 451/2012 y STSJ de Madrid de 29/11/2001, Recurso N° 3702/2000.

(70) STSJ de Madrid de 16/01/2001, Recurso N° 4918/2000.

(71) STSJ de Madrid de 18/02/2008, Recurso N° 5487/2007. El trabajador que se ausenta al trabajo a causa de su enfermedad debió haber acudido al Servicio Público de Salud para obtener una baja médica o proporcionar a la empresa un justificante demostrativo del estado de salud que alega le afectó los días en que no concurrió a trabajar.



a las personas que trabajan en la empresa o a los familiares que convivan con ellos», siendo un ejemplo claro el trabajador que agrede físicamente a otro⁽⁷²⁾. En este caso si bien puede tratarse de un hecho aislado, se sanciona al trabajador atendiendo al resultado —agresión a otro trabajador—.

Por último, es de señalar que dependiendo la relación que el sujeto posea con la droga, lo puede llevar a incurrir en determinadas conductas, como ser hurtar dinero de la empresa para costear las drogas. En tales casos, el hurto ingresa como causal de despido por el art. 54.2.d) del ET, sin perjuicio de poder analizarse la inimputabilidad del trabajador derivada de la drogodependencia⁽⁷³⁾.

4. CUESTIONES FORMALES: LA CARTA DE DESPIDO

Atento a lo establecido en el art. 55 del ET, el despido deberá ser notificado por escrito al trabajador, constando en la comunicación los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrá efectos. El contenido mínimo de la carta de despido constituye un elemento de conocimiento necesario por el empleador en tanto los defectos en la misma son susceptibles de tornar el despido improcedente.

Respecto a la exigencia legal, el Tribunal Supremo ha entendido que si bien no se impone una descripción pormenorizada de los hechos, la comunicación debe proporcionar al trabajador información suficiente e inequívoca de los hechos que se le imputan, a efectos de que éste si lo estime conveniente pudiere articular sus defensas⁽⁷⁴⁾. Lo señalado por el Tribunal Supremo resulta lógico en tanto entender lo contrario colocaría al trabajador en un estado de indefensión, en el entendido de que «mal se podrá articular dicha defensa si no se sabe en qué momento se produjo la conducta imputada»⁽⁷⁵⁾.

La carta de despido debe proporcionar los elementos suficientes que hagan factible que el destinatario de la

misma conozca de manera indubitable el motivo del despido⁽⁷⁶⁾. En particular en lo que respecta al despido disciplinario por toxicomanía, en tanto no se trata de un hecho aislado sino de una reiteración de hechos, se plantea la cuestión de si en la carta de despido el empleador debe realizar un punteo pormenorizado de cada una de las situaciones en las cuales se detectó el consumo por parte del trabajador indicando asimismo las fechas concretas y el estado en el que se encontraba⁽⁷⁷⁾. Hay autores que señalan que la carta de despido debería incluso contener los efectos derivados de la conducta que inciden negativamente en el trabajo⁽⁷⁸⁾.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto ha sido cambiante, señalando en primer término que la empresa cumple con la exigencia formal de la carta cuando utiliza la expresión «desde hace largo tiempo», sin que sea necesario especificar las fechas en que ocurrieron los incidentes, ya que se trata de infracciones continuadas⁽⁷⁹⁾.

Luego, apartándose del criterio expuesto anteriormente, habría entendido que si en la carta no consta la cantidad de veces que el trabajador concurrió a trabajar en ese estado ni cuál fue la repercusión negativa en el puesto de trabajo, sumado ello a la inexistencia de otras sanciones anteriores, el despido es improcedente⁽⁸⁰⁾.

Por último y en su jurisprudencia más reciente, el Tribunal Supremo ha concluido que mientras en la carta de despido no se realicen imputaciones genéricas, esta será suficiente, en tanto nos encontramos ante una conducta reiterada en el tiempo⁽⁸¹⁾. Siguiendo esta jurisprudencia asentada por el Tribunal Supremo se han pronunciado diversos Tribunales Superiores de Justicia.

Así por ejemplo el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña sostiene que para no incurrir en «imputaciones genéricas» es necesario referir a fechas concretas, no bastando con la utilización del término «varias ocasio-

(72) STSJ de la Comunidad Valenciana de 02/12/2014, Recurso N° 2311/2014 y STSJ del País Vasco de 26/06/2007, Recurso N° 1078/2007.

(73) STSJ de Islas Baleares de 27/10/2003, Recurso N° 620/2003. En el caso citado se descartó la causa de inimputabilidad alegada en el entendido de que «la consciencia y capacidad de libre determinación con que el trabajador llevó a cabo las sustracciones durante un período de tiempo tan prolongado no suscitan duda razonable alguna».

(74) STS de 03/10/1988, N° 1.487.

(75) NORES TORRES, L., «La embriaguez...» cit., p. 286.

(76) STSJ de Madrid de 23/05/2011, Recurso N° 52/2011.

(77) En este sentido se ha señalado por la doctrina: «tanto la habitualidad como sus efectos negativos en el trabajo, corresponde al empresario probarlo, en este sentido de que se exige que todo ello conste en la carta de despido con el fin de ofrecer seguridad jurídica», POQUET CATALÁ, R., *La actual...* cit., p. 144.

(78) VALDEOLIVAS GARCÍA, Y., «Embriaguez...» cit., p. 629.

(79) STS de 12/03/1984, Ponente: Excmo. Sr. Enrique Ruiz Vadillo.

(80) STS de 29/05/1986, N° 858.

(81) STS de 21/05/2008, Recurso N° 528/2007.

nes», debiendo definir también el supuesto fáctico en que se sustenta la «reincidencia en estos hechos»⁽⁸²⁾. En este mismo sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha señalado que la no especificación de día alguno en la carta de despido es motivo suficiente para justificar la improcedencia del mismo⁽⁸³⁾.

Resulta claro que el detalle pormenorizado de los eventos en que se concurrió a trabajar bajo los efectos de sustancias tóxicas, así como la incidencia negativa que estos tuvieron sobre el trabajo, colabora en la tarea de control de la misma por parte de los tribunales, pero si el trabajador fue observado por su conducta y advertido de la gravedad de la misma o de las consecuencias de tales actitudes, mal podría alegar desconocimiento en cuanto a los hechos que se le imputan.

5. EL ROL DE LOS CONVENIOS COLECTIVOS

En lo referente a la temática objeto de estudio, los convenios colectivos asumen un triple rol, por un lado y en virtud de la remisión del art. 58 del ET, la posible creación de otras faltas, como ser el consumo esporádico⁽⁸⁴⁾, la tenencia⁽⁸⁵⁾ o tráfico⁽⁸⁶⁾ de drogas en la empresa. El régimen español en este sentido se encuentra alineado a las recomendaciones de la OIT, en tanto ésta aconseja que las normas disciplinarias en materia de drogas se hagan en consulta y colaboración con los trabajadores y sus representantes⁽⁸⁷⁾.

(82) STSJ de Cataluña de 16/11/2010, Recurso N° 4211/2010.

(83) STSJ de Madrid de 10/04/2003, Recurso N° 5644/2002.

(84) Calificando al consumo esporádico como falta leve: CC del sector del metal de 14/12/2012, art. 14 (BOE n° 112 de 10/05/2013), CC del sector audiovisual (actores) de 23/12/2015, art. 34 (BOE n° 118 de 16/05/2016), CC de la industria de producción audiovisual (técnicos) de 17/06/2009, art. 42 (BOE n° 185 de 01/08/2009), CC de la industria metalgráfica y de fabricación de envases metálicos de 22/06/2015, arts. 39 (BOE n° 54 de 03/03/2016). Calificando al consumo esporádico como falta grave: CC de aparcamientos y garajes de 19/12/2016, art. 67 (BOE n° 117 de 17/05/2017), CC de Transporte de Enfermos y Accidentados en Ambulancia de 10/05/2010, art. 63 (BOE n° 162 de 05/07/2010), CC para despachos de técnicos tributarios y asesores fiscales de 03/04/2013, art. 36 (BOE n° 261 de 31/10/2013), CC Estatal del sector de la estiba portuaria de 29/07/2013, art. 18.5.2.7 (BOE n° 26 de 30/01/2014), CC de buceo profesional y medios hiperbáricos de 28/04/2011, art. 25 (BOE n° 37 de 13/02/2012), CC para las empresas y trabajadores de transporte de enfermos y accidentados en ambulancia de Extremadura de 03/02/2017, art. 57 (DO Extremadura n° 54 de 17/03/2017), CC del sector actores y actrices de Madrid de 28/11/2014, art. 44 (BO Madrid n° 133 de 06/06/2015). Por último, tipificando como falta muy grave: CC que regula las relaciones laborales de las empresas proveedoras civiles privadas de tránsito aéreo de mercado liberalizado y sujetos a régimen concesional de 10/06/2016, art. 90 (BOE n° 170 de 15/07/2016), CC del sector ocio educativo y animación sociocultural de 21/05/2015, art. 77 (BOE n° 168 de 15/07/2015), CC para la fabricación y comercialización de frutas y hortalizas frescas, seleccionadas, limpias, troceadas y lavadas, listas para consumir o cocinar de 28/06/2016, art. 44 (BOE n° 3 de 04/01/2017), CC del sector del comercio de muebles de Madrid de 26/04/2016, art. 50 (BO Madrid n° 284 de 26/11/2016) y CC del sector de empresas cinegéticas de Asturias de 10/02/2015, art. 29 (BO Asturias n° 155 de 06/07/2015).

(85) Texto unificado de la ordenanza laboral y CC de RTVE (Radio Nacional de España, SA y Televisión Española, SA) publicado el 25/03/1994, art. 93 (BOE n° 72 de 25/03/1994), CC Estatal del personal de salas de fiesta, baile y discotecas de 16/02/2012, art. 24 (BOE n° 119 de 18/05/2012), CC del Sector de Comercio de mayoristas y Minoristas de Juguetes, Deportes, Armerías Deportivas, Cerámica, Vidrio, Iluminación y Regalo de Madrid de 13/04/2016, art. 56 (BO Madrid n° 205 de 27/08/2016).

(86) CC Estatal para las industrias extractivas, industrias del vidrio, industrias cerámicas y para las del comercio exclusivista de los mismos de 15/04/2014, art. 90 (BOE n° 136 de 05/06/2014), CC Estatal de cadenas de tiendas de conveniencia de 12/07/2013, Art. 47 (BOE n° 271 de 12/11/2013), CC de Panadería y Pastelería de la Comunidad Valenciana de 22/06/2015, art. 47 (DO Comunidad Valenciana n° 7553 de 22/06/2015), CC del sector de las empresas estibadoras portuarias de Barcelona de 17/10/2016, art. 47 (BO Barcelona n° 209 de 02/11/2016).

(87) OIT, «Tratamiento...» cit., p. 10.



Por otro lado, por vía de la negociación colectiva se han establecido disposiciones respecto a la prevención del consumo y del tratamiento de drogodependencias mediante la adopción de protocolos⁽⁸⁸⁾, disposiciones que podemos denominar «cláusulas positivas»⁽⁸⁹⁾. Lo más importante de estas disposiciones es la suspensión en la aplicación de medidas disciplinarias si el trabajador se somete a un tratamiento de rehabilitación⁽⁹⁰⁾. Como apoyo al trabajador que está realizando un tratamiento de rehabilitación, también se prevé la posibilidad de solicitar permisos⁽⁹¹⁾ o excedencias voluntarias⁽⁹²⁾.

Por último, es conveniente precisar el alcance de la negociación colectiva respecto del art. 54.2.f) del ET. En este sentido, cabe preguntarse: ¿es posible por convenio colectivo eliminar el requisito de la habitualidad de la conducta o de la repercusión negativa? Algunos autores señalan que el citado numeral del art. 54 del ET es «abierto y dispositivo»⁽⁹³⁾, pudiendo eliminarse alguno de los requisitos legales cuando la falta revista las notas de grave y culpable.

Debemos recordar que la disposición normativa posee carácter taxativo⁽⁹⁴⁾, por lo cual, si por convenio colectivo se eliminara alguno de los requisitos que establece la norma, así se recurra a otra de las causales (como ser la del literal d), ello sería contrario al principio de especialidad. Además, se trataría de una norma más perjudicial para el trabajador que el art. 54 del ET por lo cual, si el consumo esporádico se encuentra tipificado en el convenio colectivo como falta muy grave, ello sería más desfavorable para el trabajador que aplicar el ET y por tanto debería estarse a este último⁽⁹⁵⁾.

En virtud de lo expuesto, respecto al despido disciplinario por toxicomanía, el campo de actuación de los convenios colectivos queda limitado a precisar los términos normativos, en el sentido de señalar los episodios requeridos para entender que una conducta es habitual o establecer cuando se entiende que concurren efectos negativos sobre el trabajo.

Por otro lado, resulta curioso que haya convenios colectivos que utilicen las expresiones «toxicomanía oca-

- (88) Sobre medidas de prevención ver: CC Estatal para la fabricación y comercialización de frutas y hortalizas frescas, seleccionadas, limpias, troceadas y lavadas, listas para consumir o cocinar de 28/06/2016, art. 44 (BOE nº 3 de 04/01/2017). Otras disposiciones que prevén medidas de prevención, apoyo en la rehabilitación y reinserción: CC Estatal del sector de la estiba portuaria de 29/07/2013, disposición adicional sexta (BOE nº 26 de 30/01/2014), CC Estatal de acción e intervención social de 13/05/2015, art. 55 (BOE nº 158 de 03/07/2015), CC de empresas de atención domiciliaria de Cataluña de 19/12/2014 y 16/02/2015, art. 20 (DO Cataluña nº 6834 de 19/03/2015), CC para el sector de la ayuda a domicilio de Ciudad Real de 25/12/2014, art. 24 (BO Ciudad Real nº 49 de 11/03/2015).
- (89) Así puede apuntarse: «Podemos considerar como cláusulas buenas, al hablar de toxicomanías, aquellas que tienen una orientación preventiva y no sancionadora», MUTUA NAVARRA, *El alcohol y las drogas en el ámbito laboral: una realidad que afrontar*, Mutua Navarra, Pamplona, 2011, p. 72.
- (90) CC Estatal del sector del corcho de 30/06/2015, art. 72.5 (BOE nº 246 de 14/10/2015), CC Estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida de 23/06/2016, art. 40 (BOE nº 192 de 10/08/2016), CC Estatal de acción e intervención social de 13/05/2015, art. 55 (BOE nº 158 de 03/07/2015), CC de empresas de atención domiciliaria de Cataluña de 19/12/2014 y 16/02/2015, art. 20 (DO Cataluña nº 6834 de 19/03/2015), CC para el sector de la ayuda a domicilio de Ciudad Real de 25/12/2014, art. 24 (BO Ciudad Real nº 49 de 11/03/2015). Salvo que repercuta en su actividad laboral o rendimiento de forma negativa: CC del Sector de Confeitería, Pastelería, Repostería y Bollería de Córdoba de 10/04/2008, art. 28 (BO Córdoba nº 76 de 24/04/2009).
- (91) CC Estatal de tejas, ladrillos y piezas especiales de arcilla cocida de 23/06/2016, art. 33 (BOE nº 192 de 10/08/2016).
- (92) Excedencia con conservación del puesto de trabajo, a nivel estatal: CC del sector de elaboradores de productos cocinados para su venta a domicilio de 16/11/2016, art. 50 (BOE nº 306 de 20/12/2016). A nivel sectorial autonómico pueden verse: CC del sector de las empresas de alquiler de vehículos sin conductor de las Islas Baleares de 16/12/2015, art. 21 (BO Islas Baleares nº 51 de 23/04/2016), CC de Hostelería de Islas Baleares de 25/06/2014, art. 22 (BO Islas Baleares nº 103 de 31/07/2014). Por último, a nivel provincial: CC de manipulado y envasado de frutas, hortalizas y flores de Almería de 21/09/2016 (BO Almería nº 215 de 10/11/2016), CC del sector del comercio textil de Barcelona de 21/09/2016, art. 35 (BO Barcelona nº 23 de 08/11/2016).
- (93) FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J., «La embriaguez...» cit., pp. 143-144. En igual sentido STSJ de Cataluña de 21/03/2000, Recurso Nº 7344/1999.
- (94) Ver: PALOMEQUE LÓPEZ, C. y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M., *Derecho...* cit., p. 700. Para los citados autores, «tal comportamiento incumplidor ha de ser grave, culpable y legalmente tipificado», en tanto así lo impone el art. 54 del ET.
- (95) En este sentido, respecto a la eliminación de la habitualidad de la conducta: STSJ de Cantabria de 17/06/2004, Recurso Nº 610/2004. El Tribunal señaló que si el CC posee expresa tipificación de faltas y sanciones, debe estarse al mismo, salvo cuando este establezca normas punitivas que fueran más desfavorables que la aplicación del art. 54 del ET.

sional»⁽⁹⁶⁾ o «toxicomanía habitual»⁽⁹⁷⁾. En tanto «toxicomanía» constituye un hábito, va implícito en la propia palabra que la conducta ha de ser habitual, por lo que «toxicomanía habitual» constituye un pleonismo, mientras que «toxicomanía ocasional» resulta un tanto contradictorio. En estos casos debe entenderse que los términos utilizados son solamente a efectos de diferenciar el consumo esporádico u ocasional del consumo reiterado de drogas. Así por ejemplo, el Convenio Colectivo Estatal vigente de grúas móviles autopropulsadas, tipifica como falta muy grave «toxicomanía aun cuando no sea habitual»⁽⁹⁸⁾, debiendo entenderse que refiere al consumo ocasional o esporádico de drogas.

6. CONCLUSIONES

Los tribunales tienden a asimilar a la «toxicomanía» con el consumo reiterado de drogas, no estableciendo diferencia alguna entre consumo reiterado y patológico, bastando que se cumpla el requisito de reiteración de la conducta en el tiempo. Si bien en principio podría resultar criticable —en tanto la norma refiere a un hábito patológico y no a un consumo reiterado—, debe verse que, si un tribunal analiza que el trabajador posee un «hábito patológico» a efectos de configurar la causal de despido, ello sería contradictorio con la voluntariedad de la conducta requerida para proceder al mismo. Por ello puede considerarse inadecuada la redacción del artículo en cuestión, en tanto parece que castiga la única hipótesis de consumo en la cual la sanción no sería procedente (el caso del trabajador adicto a las drogas).

En algunas hipótesis, y atendiendo al padecimiento de una adicción por parte del trabajador, los tribunales han entendido que tal situación excluye la voluntariedad de la conducta. Los razonamientos en lo que respecta a la ludopatía o al alcoholismo son plenamente trasladables a la especie.

Si un trabajador es adicto, es un trabajador enfermo y el despido del mismo a causa de su enfermedad deberá ser improcedente. No obstante ello y observando la doctrina del Tribunal Supremo, puede señalarse que en la drogodependencia nos encontramos ante una enfermedad capaz de estigmatizar a quien la padece, y por tanto, siendo pasible de ser considerado un «elemento de segregación», sumado al hecho de que podría tratarse de una enfermedad de largo plazo equiparable a la discapacidad en los términos del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, sería susceptible de constituir un despido nulo por vulneración del art. 14 de la CE.

Para atender el problema de la drogodependencia en las empresas, deberían establecerse medidas de prevención, suspensión de sanciones disciplinarias en caso de que el trabajador acepte someterse a un tratamiento, apoyo en la rehabilitación (mediante permisos, excedencias) y garantía del puesto de trabajo, ya que con la sola eliminación de la causal del literal f) no se solucionaría ningún problema. Ello atento a que siempre la conducta podrá verse alcanzada por el literal d) en su rol de «cajón de sastre» de los despidos disciplinarios, o incluso podrá procederse al despido disciplinario (como también sucede ahora) por los efectos del consumo en el trabajo.

En cuanto al rol que asumen los convenios colectivos en la materia, el mismo posee gran importancia respecto a la creación de faltas vinculadas al consumo de drogas (como ser consumo esporádico o toxicomanía fuera del lugar de trabajo), pudiendo también precisar los extremos del art. 54.2.f) ET.

Asimismo, se aprecia también la confusión en el término «toxicomanía», el cual es utilizado como sinónimo de consumo reiterado de drogas. En virtud de lo señalado a lo largo del presente trabajo, sería aconsejable la eliminación del término «toxicomanía», tanto de la ley como de los convenios colectivos. Si un trabajador es toxicómano es un trabajador enfermo.

(96) CC Estatal para la Industria Azucarera de 21/06/2013, art. 49 (BOE nº 247 de 15/10/2013).

(97) CC Estatal de estaciones de servicio de 10/07/2013, art. 49.6 (BOE nº 237 de 03/10/2013), CC de las empresas que prestan servicios educativos, extraescolares y socioculturales de Castilla y León de 07/07/2015, art. 24 (BO Castilla y León nº 194 de 06/10/2015), CC de estaciones de servicio de Gipuzkoa de 15/03/2017, art. 43 (BO Gipuzkoa nº 67 de 05/04/2017).

(98) CC Estatal de grúas móviles autopropulsadas de 28/12/2006, art. 54 (BOE nº 88 de 12/04/2007).