



Roj: **STSJ M 912/2011 - ECLI: ES:TSJM:2011:912**

Id Cendoj: **28079340052011100073**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **03/03/2011**

Nº de Recurso: **4217/2010**

Nº de Resolución: **150/2011**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **ALICIA CATALA PELLON**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

RSU 0004217/2010

**T.S.J.MADRID SOCIAL SEC.5**

**MADRID**

SENTENCIA: 00150/2011

Sentencia nº 150

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA**

**SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN 5ª**

**MADRID**

Ilma. Sra.Dª Begoña Hernani Fernández :

Presidente

Ilmo. Sr. D. José Ignacio de Oro Pulido Sanz :

*Ilma. Sra.Dª Alicia Catalá Pellón :*

En Madrid, a 3 de marzo de 2011.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

**EN NOMBRE DEL REY**

ha dictado la siguiente

**S E N T E N C I A** núm. 150

En el recurso de suplicación 4217/2010 interpuesto por Anselmo representado por el Letrado VALERIANO RODRIGUEZ RODRIGUEZ, contra sentencia dictada por el Juzgado de lo Social NUM. 9 DE MADRID en autos núm. 309/10 siendo recurrido SUPERCOR S.A. representado por el Letrado FRANCISCO JAVIER LOPEZ IGLESIAS. Ha actuado como Ponente el Ilma. Sra. DOÑA Alicia Catalá Pellón.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** En el Juzgado de lo Social de procedencia tuvo entrada demanda suscrita por Anselmo , contra SUPERCOR S.A. en reclamación sobre **DESPIDO** en la que solicitaba se dictase sentencia en los términos que figuran en el suplico de la misma. Admitida la demanda a trámite y celebrado el juicio, se dictó sentencia con fecha 24 de mayo de 2010, en los términos que se expresan en el fallo de dicha resolución.

**SEGUNDO:** En dicha sentencia, y como **HECHOS PROBADOS**, se declaraban los siguientes:



PRIMERO El actor Anselmo ha prestado sus servicios para la demandada SUPERCOR SA desde el día 5 de octubre de 2006, con la categoría profesional de profesionales, percibiendo un salario mensual de 1,343,08euros, con inclusión de las partes proporcionales de las pagas extraordinarias.

SEGUNDO.- Al actor, en fecha 9 de febrero de 2010, se le comunicó carta de sanción del siguiente tenor literal:

"Tengo la obligación de comunicarle que esta empresa ha tomado la decisión de sancionarle con falta muy grave, debido a los hechos que han llegado a conocimiento de esa dirección de personal y que a continuación se detallan:

El pasado día 7 de febrero de 2010, usted acudió a su puesto de trabajo a las 15:05 horas de la tarde.

En esos momentos, se encontraba realizando las labores de responsable de tienda don Esteban , que observa en usted evidentes síntomas de **embriaguez**. Como en ese momento el señor Esteban se encontraba atendiendo a unos clientes, tarda unos minutos en acercarse a su departamento, llegando sobre las 15:09 horas, y encontrándose que usted no está en su puesto de trabajo, habiendo dejado su departamento de Carnicería sin ninguna atención.

Se le avisa por megafonía para que acuda a su departamento, y al ver que pasados unos minutos usted no acude el señor Esteban se persona en los vestuarios masculinos donde usted se encuentra sentado en uno de los retretes en estado de inconsciencia, provocado por su **embriaguez**.

El señor Esteban intenta despertarle repetidas veces sin obtener resultado, por lo que avisa al coordinador de carnicerías para que acuda en su día libre para hacerse cargo de su departamento.

Sobre las 10:00 horas se persona don Lázaro , coordinador de carnicerías de la empresa Supercor, encontrándose a usted todavía dormido y con claros síntomas de **embriaguez**. Entre el señor Esteban y el señor Lázaro consiguen despertarle y le indican que no está en condiciones de desempeñar su trabajo, mandándole a su domicilio.

El señor Lázaro tuvo que quedarse realizando el trabajo en el departamento de carnicería durante toda su jornada.

Todo ello supone un quebranto claro, manifiesto y voluntario de las obligaciones derivadas de su contrato de trabajo, en especial de las consignadas en el artículo 5 de la LET, esto, "cumplir con las obligaciones concretas de su puesto de trabajo, de conformidad a las reglas de la buena fe y diligencia.

Asimismo, con ello incurre en falta muy grave tipificada en el párrafo 11.c del artículo 57 bis del vigente CC: "la **embriaguez** y drogodependencia manifestada en jornada laboral y en su puesto de trabajo", así como en el párrafo 2.a del artículo 57 bis vigente del CC: "abandono del trabajo sin causa justificada, aun cuando sea por breve tiempo" siendo causa de resolución de contrato de trabajo prevista en el párrafo f) del número 2 del artículo 54 de la LET.

En el vigente CC Estatal de la empresa Supercor SA, establece en su artículo 58 sanciones por faltas muy graves que comprenden desde suspensión de empleo y sueldo de 16 a 60 días hast la rescisión de su contrato por **despido disciplinario**.

Teniendo en cuenta el perjuicio causado al tener que cubrir su puesto de trabajo con otro compañero en su tiempo libre, y el mal ejemplo ante el resto de sus compañeros, esta empresa toma la decisión de imponerle la sanción en su grado máximo, procediendo a la rescisión de su contrato por **despido disciplinario**, siendo efectiva a partir del día de hoy y quedando a su disposición la correspondiente liquidación de sus haberes.

Le informamos que la decisión ha sido previamente puesta en conocimiento del representante sindical en su centro".

TERCERO. El pasado día 7 de febrero de 2010, el actor a su puesto de trabajo a las 15:05 horas de la tarde, con evidentes síntomas de **embriaguez**, según comprobó el responsable de tienda don Esteban se acercó al departamento del actor, no encontrándole, estando el departamento de Carnicería sin ninguna atención.

Avisado por megafonía para que acuda a su departamento, el actor no atendió el aviso, por lo que el señor Esteban se personó en los vestuarios masculinos donde encontró al actor sentado en uno de los retretes en estado de inconsciencia.

El señor Esteban trató de reanimar al acto, sin éxito; lo que motivó la llamada de Lázaro , coordinador de carnicerías de la empresa Supercor, que se encontraba disfrutando de un día libre; entre ambos lograron que el actor recuperara la consciencia, abandonando a continuación el centro de trabajo y retornando a su domicilio. El señor Lázaro realizó el trabajo en el departamento de carnicería durante el resto de la jornada del actor.



CUARTO. No consta que el trabajador el año anterior al **despido** haya ejercido cargos sindicales o de representación de los trabajadores.

QUINTO. En fecha 3 de marzo de 2010 tuvo lugar acto de conciliación con resultado de sin avenencia.

**TERCERO:** En esta sentencia se emitió el siguiente fallo:

"Que desestimando la demanda interpuesta por Anselmo, contra la mercantil SUPERCOR, SA debo absolver y absuelvo a la parte demandada de las peticiones contenidas en el suplico de la demanda, declarando procedente el **despido** llevado a efecto en fecha 9 de febrero de 2010, convalidando la extinción del contrato de trabajo sin derecho a indemnización ni salarios de tramitación."

**CUARTO:** Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso el pase de los mismos al Ponente para su examen y resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Frente a la Sentencia que en instancia, desestima la demanda de **despido** formulada por la parte actora, se alza en suplicación su Representación Letrada interponiendo recurso que construye a través de dos de los cauces contemplados en el artículo 191 de la LPL, interesando conforme a la letra b) la revisión fáctica y denunciando según previene la letra c) la infracción del artículo 54.2 f) del ET.

El recurso de suplicación ha sido impugnado por la empresa.

La Sentencia da por bueno el relato contenido en la carta de **despido**, y considera probado que el actor un determinado día, se personó en la empresa, absolutamente ebrio, ausentándose del puesto y acudiendo a uno de los baños, en el que se durmió, colocándose en estado de semi inconsciencia, no pudiendo ser despertado ni por megafonía ni cuando fueron directamente a llamarle (al baño), provocando con ello que otro trabajador que disfrutaba de su día libre, tuviese que hacerse cargo del trabajo que el actor había dejado desatendido en tales circunstancias. Y por ello reputa procedente el **despido**.

En el recurso se argumenta, en esencia, que el actor no es una persona con problemas de **embriaguez** habituales, sino que el hecho se produjo de manera aislada y no es tan reprobable para ser sancionado con la máxima de las sanciones entre otras cosas, porque el artículo 54.2 f) del ET, exige una habitualidad en la ingesta de bebidas alcohólicas que repercuta negativamente al trabajo y tales circunstancias no concurren en el supuesto litigioso.

**SEGUNDO.-** En sede de error in facto, se pretende la adición al relato de un hecho nuevo redactado como a continuación exponemos "el actor no es bebedor habitual y nunca había permanecido ebrio en su puesto de trabajo con anterioridad al día de los hechos ni tampoco fue sancionado ni amonestado por la empresa con anterioridad al **despido**".

El motivo no se estima, porque además de soportarse en prueba testifical, inhábil para que prospere una revisión fáctica en sede del extraordinario recurso de suplicación, se sustenta en un mero reconocimiento médico que todo lo más, recoge manifestaciones de parte y que aunque fuere cierto que se trata de una conducta aislada en el tiempo, carece, como se verá, de trascendencia para variar el signo del fallo.

**TERCERO.** - En lo que respecta a la censura jurídica, la denuncia decae y con ella el recurso.

La Sala es consciente de que las infracciones que dan lugar al cúmulo de conductas constitutivas de faltas sancionables con **despido**, han de alcanzar, lo que jurisprudencialmente se ha denominado como cotas de culpabilidad y gravedad suficiente, exigiéndose con especial intensidad un pormenorizado estudio de todas las circunstancias concurrentes, tanto de las atinentes a la conducta en sí como las referidas a la persona de su autor, pues sólo desde tal perspectiva se es capaz de apreciar si existe la debida proporcionalidad entre la sanción aplicada y la conducta a la que va dirigida. Esto es: El enjuiciamiento según profusa doctrina jurisprudencial ha de abordarse con arreglo a los principios de individualización (en el sentido de que debe valorarse con qué peculiaridades está dotado el supuesto litigioso) y de proporcionalidad (que como decíamos, implica la aplicación de la conocida teoría gradualista enderezada a determinar si existe o no la adecuada y exigida coherencia entre la sanción aplicada, la conducta y las personas afectadas).

Sentado lo anterior, del relato fáctico de la Sentencia de instancia, firme por no modificado, la Sala extrae las siguientes conclusiones: El día 7 de febrero de 2010, el actor acudió a su puesto de trabajo con evidentes signos de **embriaguez**, siendo este hecho constatado por el responsable en tienda.



A los cinco minutos de llegar, se ausentó del mismo, dejando el departamento de carnicería sin ninguna atención.

Avisado por megafonía para que acudiera a su departamento, el actor no atendió el aviso por lo que el responsable en tienda se personó en los vestuarios masculinos donde encontró al actor sentado en uno de los retretes en estado de inconsciencia, trató de reanimar al actor sin éxito, llamando después a otro trabajador, coordinador de carnicerías (que se encontraba disfrutando de su día libre); entre ambos, reanimaron al actor quien recuperó la consciencia, abandonando el centro de trabajo y retornando a su domicilio, realizando el trabajador que había sido llamado, el trabajo del actor durante la jornada restante.

**CUARTO.-** Esta misma Sección de Sala dictó Sentencia en un supuesto que guarda cierta similitud con el debatido en estos autos, el 7 de octubre de 2010, recurso de suplicación nº 1931/2010.

En ella se razonaba ante una alegación similar contenida en el recurso, acerca de que la situación de **embriaguez** en la que se encontraba el actor no es habitual que "...hay supuestos en que la **embriaguez**, sin necesidad de que sea habitual (lo que se recoge en el Convenio de aplicación) puede integrar un incumplimiento contractual del trabajador susceptible de **despido**, (falta muy grave) atendiendo a la actividad desarrollada y las consecuencias que de ella se hayan derivado o pudieran derivarse (...) bastando con hacerlo en la que se contiene en el apartado d), la transgresión de la buena fe contractual y el abuso de confianza en el desempeño del trabajo, pues, como ha señalado esta Sala, así en sentencias de 20 de marzo de 1996 ( AS 1996, 1131), 9 de febrero de 1998 (AS 1998, 917) y 1 de marzo de 2001 (JUR 2001, 149678), es fundamental en el tráfico jurídico que los sujetos acomoden su actuación a los deberes de lealtad y buena fe que debe presidir las relaciones ( artículo 7.1 del Código Civil [LEG 1889, 27 ]) y con mayor razón las derivadas del contrato de trabajo que es "intuitu personae", según viene expresamente exigido por los artículos 5 .a) y 17.2 del Estatuto de los Trabajadores (RCL 1995, 997 ). Así la ST del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 11 de junio de 2008 (JUR 2008/260253) que afirma que, con independencia de que esté expresamente prevista como causa de **despido** en el convenio colectivo la mera **embriaguez** durante la jornada de trabajo, esta conducta es calificable como de trasgresión de la buena fe contractual, sobre todo cuando, como en el presente caso, está expresamente prohibida la **embriaguez**, y se sanciona con la máxima gravedad.

En definitiva, la jurisprudencia ha sentado de forma pacífica y unánime que la buena fe contractual se configura como un requisito de obligada presencia en el decurso de toda la vida de la relación jurídico-laboral, siendo por tanto recíprocamente exigible por ambas partes, y se califica por la disposición personal en orden a la realización del contenido propio de las prestaciones voluntariamente asumidas, por la probidad en su ejecución, y por la efectiva voluntad de correspondencia en la confianza ajena.

Por lo tanto, toda vez que la relación laboral exige genéricamente una confianza entre las partes que se quiebra por la realización de determinadas actitudes que denotan violación trascendente de los deberes de conducta por parte del trabajador, en el presente caso resulta totalmente adecuado y justificado el **despido disciplinario** del trabajador.

Está claro que en todo proceso por **despido** se debe analizar las circunstancias que han acaecido y valorar las mismas, sirviendo ello para determinar si es o no ajustada a derecho la imposición de la máxima sanción que contempla el ordenamiento laboral, debiendo tener en cuenta en el enjuiciamiento de la sanción por **despido**, cuya excepcional gravedad es incuestionable, los más elementales principios de justicia exigen una perfecta proporcionalidad y adecuación entre el hecho, la persona y la sanción valorando las circunstancias concurrentes en una tarea individualizadora y siguiéndose por tanto la denominada teoría gradualista, según la cual la sanción de **despido** solo en su ultimo extremo debe imponerse, dada su trascendencia, debiendo tratarse de infracción grave y culpable.

El Tribunal Supremo, respecto a esta cuestión, ha elaborado la siguiente doctrina, de todos conocida, en los siguientes términos: "La buena fe consustancial al contrato, en cuanto por su naturaleza sinalagmática genera derechos y deberes recíprocos: el deber de mutua fidelidad entre empresario y trabajador es una exigencia de comportamiento ético jurídicamente protegido y exigible en el ámbito contractual, y la deslealtad implica siempre una conducta totalmente contraria a la que ha de observar el trabajador respecto de la empresa como consecuencia del postulado de fidelidad.

La buena fe como moral social, formadora de criterios inspiradores de conductas para el adecuado ejercicio de los derechos y fiel cumplimiento de los deberes, ha trascendido al ordenamiento jurídico, y en el Estatuto de los Trabajadores viene reflejado en los arts. 20.2, 50.1 a) y 54.2 d) expresamente.

Es requisito básico que ha de concurrir para configurar la deslealtad, que el trabajador cometa el acto con plena conciencia de que su conducta afecta al elemento espiritual del contrato, consistiendo dicha deslealtad en la eliminación voluntaria de los valores éticos que debe inspirar al trabajador en el cumplimiento de los deberes



básicos que en nexa laboral impone. También consiste en usar con exceso el empleo de la confianza que ha recibido de la empresa, en razón del cargo que desempeñaba, rebasando los límites que el cargo ostentado tiene por su propia naturaleza y ello en provecho propio o de tercero, que no sea, naturalmente acreedor directo de las prestaciones empresariales.

La falta se entiende cometida aunque no se acredite la existencia de lucro personal ni haber causado perjuicios a la empresa. (...) " En definitiva se exige una conducta grave y culpable".

El hecho probado 2º estima probada la comunicación extintiva, en la que, se relatan las concretas circunstancias en las que se produce la apreciación del estado de **embriaguez** del actor, sin que las mismas puedan en modo alguno calificarse de simples especulaciones, pues han sido constatadas por sus compañeros de trabajo.

En virtud de la aplicación de la teoría gradualista, la doctrina jurisprudencial que la desarrolla subraya que en el enjuiciamiento del **despido disciplinario** los más elementales principios de justicia exigen una perfecta proporcionalidad y adecuación entre el hecho, la persona y la sanción para buscar en su conjunción la auténtica realidad jurídica que de ella nace a través de un análisis específico e individualizado de cada caso concreto, con especial conocimiento del factor humano ( STS de 20.02.1991 ), ya que las infracciones que tipifica el artículo 54.2 del Estatuto de los Trabajadores para erigirse en causa que justifiquen la sanción del **despido**, han de alcanzar cotas de gravedad y culpabilidad suficiente, lo que excluye su aplicación bajo meros criterios objetivos, exigiéndose, por el contrario, un análisis individualizado de cada conducta, tomando en consideración las circunstancias que configuran el hecho, así como las de su autor.

De esta manera, atendidos aquellos presupuestos fácticos puede afirmarse la concurrencia de la trasgresión de la normativa de cobertura, alcanzando cotas suficientemente graves para justificar dicha decisión, como en forma adecuada a derecho lo argumenta la sentencia de instancia.

Siendo manifiesto que las conductas recogidas en la carta de **despido** producían una fractura en la convivencia laboral, con los consiguientes efectos en el trabajo, habiendo sido advertido el actor, por su superior de la conducta recogida en el relato fáctico, dichas faltas, a tenor de lo recogido en los artículos anteriormente citados, devienen en falta muy grave, lo que nos lleva a declarar, del conjunto de incumplimientos y conductas del trabajador el **despido** efectuado como procedente, confirmando la sentencia de instancia, todo ello sin expreso pronunciamiento en costas".

Y en aplicación de estos razonamientos la Sentencia debe confirmarse, porque la conducta del actor no solo encaja a la perfección en el precepto convencional al amparo del cual se le despide sino que fractura, como antes decíamos, la convivencia en el centro de trabajo, transgrediendo la buena fe contractual y originando además perjuicios obvios al privar a uno de sus compañeros, del día libre que estaba disfrutando, todo ello previa desestimación del recurso de suplicación y sin costas.

## FALLAMOS

Desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de DON Anselmo contra la Sentencia dictada el 24 de mayo de 2010 en autos número 309/2010, por el Juzgado de lo Social nº 9 de Madrid que confirmamos íntegramente y en todos los pronunciamientos que contiene. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma solo cabe RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DIAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 219, 227 y 228 de la Ley Procesal Laboral, advirtiéndose en relación con los dos últimos preceptos citados que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 300 euros** conforme al art. 227.2 LPL y la **consignación del importe de la condena** cuando proceda, pudiéndose sustituir esta última consignación por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos separadamente en la c/c nº 2876 0000 00(SEGUIDO DEL NÚMERO DE RECURSO DE SUPPLICACIÓN) que esta Sección Quinta tiene abierta en el Banco Español de Crédito, Oficina 1026 de la Calle Miguel Ángel nº 17, 28010-Madrid.

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



**PUBLICACION:** Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día 10 MAR 2011 por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe en la Sala de Audiencias de este Tribunal, habiéndose me hecho entrega de la misma por el Ilmo. Magistrado Ponente, firmada por los tres Magistrados en esta misma fecha para su notificación. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ