

EL MODELO REGULADOR DE LAS ADICCIONES EN LOS AMBIENTES DE TRABAJO EN ESPAÑA: CONTRADICCIONES Y PROPUESTAS DE CAMBIO

MARGARITA MIÑARRO YANINI

*Profesora Titular de Universidad de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social
Universidad Jaume I -Castellón-*

EXTRACTO

Palabras Clave: Drogas, alcohol, trabajo, sanción, prevención

El problema de los consumos de alcohol u otras drogas en los ambientes laborales no tiene una adecuada respuesta en nuestro ordenamiento jurídico. Peso central tiene el art.54.2.f) ET, que considera causa de despido “la embriaguez habitual o toxicomanía si repercuten negativamente en el trabajo”. Este precepto, a pesar de ser poco utilizado -dados los problemas aplicativos que plantea-, se proyecta en la negociación colectiva haciendo preeminente su visión represiva y sancionadora, que es poco acorde con la actual consideración de tales situaciones y con los principio preventivos imperantes en nuestro ordenamiento laboral. Si bien otras disposiciones inspiradas en la normativa de la OIT contemplan este problema desde una óptica preventiva, al formularse como normas promocionales no logran alcanzar significativa aplicación ni, en consecuencia, desplazar la hegemónica dimensión sancionadora. Es necesario, por ello, derogar el perturbador art.54.2.f) ET y dar respuestas preventivas -más eficaces desde el punto de vista social y económico- a los consumos de riesgos en los ámbitos laborales, que deberían formularse en normas imperativas y que suponen la implicación de la empresa en la solución de un problema que incuestionablemente le atañe.

ABSTRACT

Key words: Drugs, alcohol, work, sanction, prevention

The problem of consumption of alcohol or other drugs in the work environment is not an adequate response to our legal system. Central weight has art.54.2, f) ET, which considers cause for dismissal “habitual drunkenness or addiction if adversely affect the work.” This precept, despite being underused -because its applicative problems-, is projected collective agreement by preeminent its repressive and punitive vision, no consistent with the current consideration of such situations and preventive prevailing principle our labor law. While other provisions inspired by ILO standards contemplate this issue from a preventive side, to be formulated as promotional rules fail to achieve significant application or, consequently, shifting the hegemonic punitive dimension. It is necessary to repeal art.54.2 f) ET and give to consumption risk in the workplace, which should be phrased in mandatory rules and imply the involvement of the company in solving a problem that concerns him.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN
2. APROXIMACIÓN A LA PROBLEMÁTICA DE LOS CONSUMOS DE RIESGO EN LOS AMBIENTES LABORALES
3. EL MARCO NORMATIVO E INSTITUCIONAL: DOS PLANTEAMIENTOS NO CONFLUYENTES SOBRE UNA MISMA MATERIA
4. LA DIMENSIÓN DISCIPLINARIA ESTABLECIDA EN LA NORMA GENERAL IMPERATIVA
5. LA DIMENSIÓN PREVENTIVA CONTEMPLADA DESDE LA ÓRBITA PROMOCIONAL
 - 5.1 Las drogas en los ambientes de trabajo en instrumentos promocionales
 - 5.1.1. La OIT
 - 5.1.2. La UE
 - 5.1.3. Ámbito Nacional
 - 5.2. Las drogas en los ambientes laborales en leyes autonómicas
6. PROPUESTAS DE CAMBIO
7. A MODO DE CONCLUSIÓN

1. INTRODUCCIÓN

Los consumos problemáticos de alcohol y otras drogas en ambientes laborales constituye un problema tan importante como oscuro en la realidad laboral de nuestro país. Tradicionalmente, el juicio moral que implica que esté “mal visto” se ha proyectado de forma concadenada en la ley general -que ha configurado una causa específica de despido disciplinario-, en la empresa -que trata de silenciarlo y deshacerse del problema expulsando al trabajador afectado-, y en el trabajador consumidor de riesgo -que lo oculta para evitar sanciones-. De este modo, al ocultar el problema y darle como una única respuesta la extinción contractual, no sólo se mantiene irresoluto, sino que continúa creciendo en la sombra, como dan idea las numerosas sentencias en las que aparece la implicación de consumos de riesgo en el ámbito laboral que se traen a colación en este trabajo y como corroboran los análisis cuantitativos realizados por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad a través de la Encuesta sobre Consumo de Sustancias Psicoactivas en el Ámbito laboral en España 2013-2014 (en adelante, ECML-13)¹.

No obstante, en los últimos tiempos, se van abriendo otras ópticas sobre esta cuestión que, desde la perspectiva preventiva y de atención, proponen respuestas muy diferentes, a aplicar con implicación y en el ámbito de la empresa. Con todo, como se ha apuntado, se trata de instrumentos meramente propositivos, es decir, de carácter promocional, por lo que su aplicación efectiva no queda asegurada, siendo sus resultados muy reducidos.

1. Observatorio de la droga y las toxicomanías (Delegación del Gobierno para el Plan Nacional sobre Drogas), 2015, <http://www.pnsd.msssi.gob.es/noticiasEventos/dossier/pdf/Encuesta-Laboral2013.pdf>.

En las siguientes páginas se examina el actual modelo regulador de las adicciones y consumos problemáticos de alcohol y otras drogas en los ambientes de trabajo en España. En primer lugar, se incide en la realidad y la problemática que entrañan los consumos de riesgo en el ámbito laboral, examinando, seguidamente, los contrastados marco normativo general imperativo -de carácter sancionador- y marco institucional promocional -de carácter preventivo/rehabilitador- en sus diferentes niveles territoriales. A continuación, se efectúan unas propuestas de cambio, que están orientadas a eliminar las contradicciones en el tratamiento de esta materia y a configurar un marco regulador renovado de eminente carácter preventivo y recuperador. Para concluir el estudio, se incorporan unas breves reflexiones finales a modo de conclusión.

2. APROXIMACIÓN A LA PROBLEMÁTICA DE LOS CONSUMOS DE RIESGO EN LOS AMBIENTES LABORALES

La reciente publicación de la ECML-13 ha traído nuevamente a un primer plano un problema siempre latente en nuestra realidad laboral y al que las normas de alcance general no han sabido dar adecuada respuesta. Esta encuesta arranca con el dato de la mayor prevalencia de consumo de alcohol y otras drogas de la población trabajadora respecto de la población general², aumentando casi en 3.5 puntos respecto de la reflejada en la precedente encuesta de 2007³. No cabe duda que, al menos en la mayor parte de estos consumos, existe un origen multicausal, si bien en algunos casos resulte difícil no apreciar cierta relación, si quiera indirecta, entre trabajo y consumo. En este sentido, es sumamente reveladora la prevalencia de consumos vinculada a determinados sectores o actividades, así como a ciertas condiciones de trabajo. En el primer sentido, resulta muy significativo el consumo de alcohol de riesgo en la construcción, agricultura, pesca, ganadería e industrias extractivas y hostelería; o bien consumo de hipnosedantes en trabajo doméstico, educación, sanidad y servicios sociales; o de cannabis en la construcción y hostelería. Asimismo, por lo que respecta a las condiciones de trabajo, es destacable, entre otras, la mayor prevalencia de consumo de alcohol de riesgo entre los trabajadores con jornada nocturna, de tarde -estas dos también inciden en el mayor consumo de cannabis- o trabajo a turnos rotatorios incluyendo el de noche, o de quienes han de hacer largos desplazamientos o permanecer períodos fuera de casa, o están sujetos a condiciones de frío o calor extremo; por lo demás,

2. ECML-13, p.12.

3. El porcentaje de población laboral que ha consumido sustancias psicoactivas en los último 12 meses pasa del 77.8% registrado en la ECML-2007 (<http://www.pnsd.msssi.gob.es/profesionales/sistemasInformacion/sistemaInformacion/pdf/Encuesta2007-2008AmbitoLaboral.pdf>, p.11), a un 81.2% en la ECML-2013 (p.12).

hay mayor prevalencia de consumo de hipnosedantes entre los trabajadores insatisfechos con su trabajo así como con la relación con sus superiores⁴.

En cualquier caso, aunque se cuestionaran estas evidencias, lo que resulta innegable es la centralidad del trabajo en la vida de la persona, y como tal, su potencialidad para mejorarla o empeorarla. De modo parejo, las condiciones en las que se desarrolla el trabajo pueden tener un significado ambivalente en relación a los consumos problemáticos de alcohol y otras drogas. Así, puede tener un efecto negativo, si resulta estresante, no permite conciliar la vida laboral con la familiar o personal⁵, comporta condiciones inseguras u otras que generen insatisfacción o malestar al trabajador, pudiendo actuar en tales casos como factor de riesgo laboral en sí mismo, como factor potenciador de otros riesgos o como síntoma. No obstante, por el contrario, un “trabajo decente”⁶ -en la concepción técnica-jurídica de la OIT-, que pueda compaginarse adecuadamente con las restantes facetas vitales de la persona, puede desempeñar un papel muy positivo, tanto desde el punto de vista preventivo de los consumos de riesgo como recuperador, actuando como elemento de estabilidad y ordenando los horarios, hábitos y estilo de vida del trabajador, siendo así factor moderador de este riesgo. En suma, al margen de que pueda existir o no una relación causal entre el ámbito laboral y los consumos de alcohol y drogas, aquél puede realizar un efecto negativo -causante o potenciador- o positivo -preventivo o recuperador- sobre éstos.

Pero la centralidad del trabajo en la vida de la persona es sólo una parte de la relación bidireccional que se establece entre uno y otra. Así, entre ambos se produce una interrelación que determina que los problemas derivados de los

4. Un completo análisis de los datos de esta encuesta puede encontrarse en Molina Navarrete, C., Miñarro Yanini, M., Escarabajal Arrieta, M.D., Gimeno Navarro, M.A. y González Cobaleda, E. “Condiciones de trabajo y riesgos psicosociales relacionados con las adicciones: prevalencias de consumo y acciones preventivas en el entorno laboral”, UGT, 2016. Reconociendo tal relación entre consumo y trabajo, el III Plan Andaluz sobre Drogas y Adicciones, 2016-2021, establece la necesidad de “identificar aquellos sectores laborales con mayor riesgo de consumo de sustancias, como pueden ser las profesiones con horarios de trabajo nocturnos y aquellas vinculadas al sector de la hostelería”, con el objetivo de elaborar programas específicos, http://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/drogodependencias_archivos_III_plan_andaluz_drogas_y_adicciones.pdf, p.26.

5. Ley 4/2015, de 6 de marzo, de atención integral en materia de drogas y bebidas alcohólicas, del Principado de Asturias (BOE de 2 de mayo de 2015) apunta como factor de riesgo de consumo nocivo de alcohol o drogas la imposibilidad de conciliar la vida laboral y familiar.

6. Que supone “la oportunidad de acceder a un empleo productivo que genere un ingreso justo, la seguridad en el lugar de trabajo y la protección social para las familias, mejores perspectivas de desarrollo personal e integración social, libertad para que los individuos expresen sus opiniones, se organicen y participen en las decisiones que afectan sus vidas, y la igualdad de oportunidades y trato para todos, mujeres y hombres”, OIT “Trabajo decente”, <http://www.ilo.org/global/topics/decent-work/lang-es/index.htm>

consumos de riesgo de los trabajadores no sean ni mucho menos ajenos a la empresa, pudiendo apreciarse varios ámbitos sobre los que impacta. El primero de ellos, claro está, es el propio sujeto consumidor (afectación de competencias, salud...), el segundo es el conjunto de personas que forman parte de su círculo social y laboral (deterioro de relaciones, incremento de la exposición a riesgos laborales...), el tercero, la organización del trabajo (pérdida de capital humano, absentismo...) y el cuarto y último, el efecto boomerang sobre el trabajador de exclusión y rechazo (pérdida de apoyo social, estigmatización, despido...). De este modo, un trabajador con consumos problemáticos de alcohol u otras drogas multiplica el riesgo de siniestralidad laboral, incrementa el porcentaje de absentismo, hace descender la productividad, deteriora la calidad del trabajo y puede perjudicar el clima laboral. En suma, supone costes para la empresa e incide negativamente en la competitividad empresarial, razones que justifican más que sobradamente que la empresa se implique en la prevención y tratamiento de consumos problemáticos por parte de sus trabajadores. El marco de planificación político-institucional *-soft law-*, partiendo de la consideración de enfermedad de las adicciones, así lo entiende, al promover la implicación de las empresas para el abordaje de tales situaciones, que ha de basarse en la prevención y, de fallar ésta, en el tratamiento orientado a la recuperación. Con todo, no es esta la línea seguida por el ordenamiento jurídico general, que está varado en la inercia de un exclusivo tratamiento individualista, represivo, sancionador, impropio de estos tiempos y muy distante de aquél.

3. EL MARCO NORMATIVO E INSTITUCIONAL: DOS PLANTEAMIENTOS NO CONFLUYENTES SOBRE UNA MISMA MATERIA

Como se ha apuntado anteriormente, frente a la realidad de que la empresa es un ámbito propicio para llevar a cabo intervenciones en materia de prevención de consumos problemáticos, y la conveniencia lógica de llevarlo a efecto, nuestro ordenamiento jurídico general únicamente viene ofreciendo soluciones individuales sancionadoras, consistentes en el despido, que externalizan el problema pero lo dejan irresoluto⁷.

7. Algunas normas sectoriales sobre determinadas actividades o funciones que pueden conllevar riesgo grave para la seguridad y la salud establecen previsiones referentes al consumo de sustancias, aunque generalmente tienen por objeto condicionar la habilitación profesional a la certificación médica de aptitud por el resultado en analítica de negativo en consumos, como la Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada, el RD 1696/2007, de 14 de diciembre, por el que se regulan los reconocimientos médicos de embarque marítimo o la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario.

Con todo, recientemente han visto la luz algunas iniciativas legislativas de ámbito autonómico que reconocen la necesaria implicación de la empresa en la realización de programas para la prevención del consumo de drogas⁸, y definen desde el prisma de la salud laboral acciones concretas no sancionadoras que habrán ser objeto de desarrollo en el ámbito de la empresa⁹. Estas disposiciones legales tienen un importante efecto práctico, puesto que impulsan la incorporación de cláusulas preventivas en relación con los consumos problemáticos.

No obstante, éstas todavía están muy lejos de ser mayoritarias, e incluso de tener presencia significativa desde el punto de vista cuantitativo. Así, todavía son abrumadoramente mayoritarios los convenios que incluyen exclusivamente cláusulas disciplinarias en respuesta a conductas relacionadas con los consumos de alcohol u otras drogas¹⁰. Sin embargo, si bien en número muy reducido, también se encuentran experiencias convencionales que establecen mecanismos innovadores que suponen la implicación de la empresa en el tratamiento de los consumos problemáticos, más acordes con la vertiente preventiva, superando así la dimensión exclusivamente represiva¹¹.

En suma, en materia de consumos problemáticos de alcohol y drogas en el ámbito laboral se formulan dos modelos de respuesta muy diferentes, que lo son tanto en su forma como en su fondo y, lamentablemente, también en el dato cuantitativo de su alcance aplicativo. Por un aparte, aparece la vertiente tradicional, punitiva y represiva, de carácter individual, mayoritaria, formulada por el poder público -legislador- en normas imperativas. Por otra, la vertiente más moderna, preventiva y reparadora, que ofrece soluciones en la plano colectivo de la empresa, todavía muy minoritaria y que se negocian en el ámbito de la empresa -privado- como proyección de disposiciones que, con carácter general, no son vinculantes.

En suma, se trata de dos modelos opuestos en todos sus elementos que se

8. Ley 10/2014, de 29 de diciembre, de Salud de la Comunidad Valenciana (art.62.5).

9. Ley 1/2016, de 7 de abril, de Atención Integral de Adicciones y drogodependencias del Gobierno Vasco (arts.19 y 20).

10. Ascende nada menos que a un 94%, vid. Molina Navarrete, C., Miñarro Yanini, M., Álvarez Montero, A., García Cívico, J. y González Cobeleda, E. "Drogodependencias y adicciones en los ambientes de trabajo: Buenas prácticas de regulación y gestión negociadas", UGT, 2016, p.59.

11. Entre éstos, pueden citarse los convenios colectivos de asistencia a la tercera edad, personas dependientes, promoción de la autonomía personal, centros de día y de la mujer, ayuda a domicilio de titularidad pública y gestión privada de la Comunidad Valenciana (DOGV 7579 de 27 de julio de 2015), Easyjet Handling Spain (BOE 184 de 30 de julio de 2014) o Cruz Roja Granada (BOP Granada nº88, de 13 de mayo de 2014). Sobre el particular, Álvarez Montero, A. "Tratamiento convencional de los consumos problemáticos de drogas en los ambientes de trabajo: entre tradición y renovación", *Revista de Trabajo y Seguridad Social* CEF, nº398, 2016, p.121.

proyectan sobre una misma realidad, introduciendo una evidente contradicción en el tratamiento de este problema¹².

4. LA DIMENSIÓN DISCIPLINARIA ESTABLECIDA EN LA NORMA GENERAL IMPERATIVA

En nuestro país, la única referencia específica referente a las drogodependencias contenida en la normativa general se encuentra en el art. 54.2,f) ET¹³. Este precepto recoge como incumplimiento contractual grave y culpable, justificante del despido disciplinario, “la embriaguez habitual o toxicomanía si repercuten negativamente en el trabajo”. Se trata de un artículo cuya base -aunque suavizada, palpable-, se encuentra en la Ley de la Jefatura de Estado de 6 de noviembre de 1941¹⁴ que, en línea con la mentalidad del legislador de la época, tenía claros tintes moralizantes. Ese supuesto de despido pasó, con algunos cambios -inclusión de la toxicomanía junto con la embriaguez y exigencia de repercusión negativa en el trabajo- a la Ley 8/1980, que aprueba el Estatuto de los Trabajadores, y se ha mantenido inercialmente sin variación alguna hasta nuestros días, pese a los afortunadamente enormes cambios sociales, culturales y políticos habidos en España. Su falta de claridad y su enfoque represivo, con acento moralizante y no ajustado a la concepción actual del alcoholismo y la toxicomanía como patologías, hacen de él un precepto anacrónico y muy controvertido.

En este sentido, en primer término, se presenta problemática la apreciación de la concurrencia de las exigencias generales de culpabilidad y gravedad necesariamente concurrentes en la conducta del trabajador. Por lo que respecta a la primera, el precepto parte de una premisa que, además, rompe su coherencia interna: que la embriaguez y toxicomanía son “enfermedades voluntarias”¹⁵.

12. En ello coinciden quienes han estudiado esta cuestión, vid. 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 CEF*, nº365-366, 2013, p.141 y Molina Navarrete, C., Miñarro Yanini, M., Álvarez Montero, A., García Cívico, J. y González Cobaleda, E. “Drogodependencias y adicciones en los ambientes de trabajo: Buenas prácticas de regulación y gestión negociadas”, *cit.*, p.73.

13. Un examen completo de este precepto y sus implicaciones puede verse en Romero Ródenas, M.J. *Sida y toxicomanías. Un análisis jurídico laboral y de seguridad social*, Madrid (Ibidem), 1995, p. 221 ss. y Valdeolivas García, Y. “Embriaguez habitual y toxicomanía”, en AAVV *Estudios sobre el despido disciplinario*, Madrid (ACARL), 1989, p.298 ss.

14. Sobre el particular, vid. Ciscart Beà, N. *El despido por embriaguez y toxicomanía*, Barcelona (Bosch), 1998, p.15.

15. Este es también el posicionamiento que parece mantener parte de la doctrina, vid. CEOE -autor: Fernández Domínguez, J.J.- “Informe ejecutivo sobre consumo de alcohol, drogas y otras sustancias en el ámbito laboral”, 2015, p.60.

Esta afirmación no se sostiene a día de hoy, al menos con carácter general, pues aunque la casuística puede ser variada, la existencia de conducta adictiva excluye la voluntariedad. En este sentido, si se parte de que la “adicción” implica que la persona depende de la sustancia adictiva¹⁶ y que, en consecuencia, ésta domina a aquélla¹⁷, no concurriría propiamente voluntariedad, y por tanto, en tales casos no debería entenderse que la conducta es culpable. Es por ello que el supuesto de despido de la letra f) quiebra la homogeneidad del art.54.2 ET, puesto que se trata de un precepto sancionador de conductas culpables, que concurre en todas las restantes -letras a) a e) más la g)- pero no siempre en aquélla.

En cuanto a la gravedad, como el precepto apunta, ha de partirse de que no puede apreciarse en cualquier consumo, sino que para poder considerar que se está ante “embriaguez habitual o toxicomanía” aquél ha de ser de entidad y continuado¹⁸, sin que sea equivalente consumo habitual con embriaguez habitual o toxicomanía. Asimismo, la negativa repercusión en el trabajo debe ser de la suficiente entidad como para justificar la aplicación de la sanción de mayor gravedad, el despido¹⁹. Con todo, el precepto no aporta claves para concretar estos aspectos, sino que realiza una referencia genérica a tales situaciones, dejándolas en un plano de inconcreción que dificulta su aplicación, máxime a tenor de que, como corresponde a un supuesto sancionador, debe interpretarse en sentido restrictivo²⁰.

A ello hay que añadir la obsolescencia y anacronismo de su enfoque estrictamente represivo, que no es propio de un ordenamiento jurídico moderno como el nuestro, que prima los principios preventivos y de tutela de la salud. Además de ello, en un plano estrictamente práctico, resulta innecesario e incluso contraproducente a efectos de rehabilitación, pues el despido reduce las posibilidades de recuperación del trabajador, postergando, e incluso a veces

16. Según la actual definición de la RAE, adicción es la “dependencia de sustancias o actividades nocivas para la salud o el equilibrio psíquico”.

17. En esta dimensión del dominio de la sustancia sobre la persona incidía la definición que incorporaba la vigésimo segunda edición del diccionario de la RAE (2001).

18. Criterio interpretativo con largo rodaje es la no equivalencia de la condición de bebedor habitual con la embriaguez habitual, refiriéndose la causa del 54.2,f) ET sólo a estos últimos supuestos, vid. Ciscart Beà, N. El despido por embriaguez y toxicomanía, op. cit., p.16.

19. Se ha señalado que la exigencia de repercusión negativa en el trabajo a efectos de aplicar el despido disciplinario tiene una dimensión cuantitativa –ejecución defectuosa de la prestación de trabajo por lo que respecta a resultados- y cualitativa –daño de la profesionalidad del empleado-, vid. Romero Ródenas, M.J. Sida y toxicomanías. Un análisis jurídico laboral y de seguridad social, op. cit., p.243.

20. Sobre la relación que ha de darse entre los elementos de este tipo infractor, vid. Valdeolivas García, Y. “Embriaguez habitual y toxicomanía”, op. cit., p. 318.

haciendo inviables, sus posibilidades de recuperación. A ello hay que añadir que el exclusivo tratamiento sancionador provoca que se produzca una peligrosa ocultación del problema tanto por parte del afectado como por los compañeros de trabajo²¹, impidiendo con ello que puedan aplicarse vías adecuadas de tratamiento en orden a su recuperación.

Estas razones determinaron que ya el 2 de octubre de 2000 (Boletín Oficial de las Cortes Generales -Congreso de los Diputados- de 6 de octubre de 2000) el Grupo Parlamentario Popular presentara en el Congreso una Proposición de Ley cuyo único artículo disponía “se suprime la letra f) del apartado 2 del artículo 54 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo”. Esta frustrada proposición de ley fundamentaba la necesidad de suprimir el precepto en base a su carácter disfuncional, innecesario y discriminatorio. Así, se argumentaba que sanciona la condición personal de alcohólico o toxicómano, no una conducta del trabajador, por lo que puede ser negativo en orden a la rehabilitación y reinserción de estas enfermedades. Además, dado que sólo pueden sancionarse conductas que tengan repercusión negativa en el trabajo, las restantes circunstancias previstas en el citado artículo 54.2 resultarían suficientes para castigar las conductas que incurrieran en los mismos, independientemente de la condición de alcohólico toxicómano del trabajador, por lo que carece de utilidad. En caso contrario, de entender que se está sancionado con el despido una conducta que en otro trabajador no alcohólico o drogodependiente no merecería tal sanción, habría de concluirse que es injusto y discriminatorio.

Desde el punto de vista práctico, la ausencia de claridad del precepto, sumada a la gran casuística a la que se presta y a las diferentes valoraciones que el supuesto sancionable suscita -que han generado dispares posicionamientos

21. Un ejemplo de peligrosa ocultación con intención de proteger a los trabajadores consumidores de alcohol se recoge en Ciscart Beà, N. El despido por embriaguez y toxicomanía, op. cit., p.24. Éste ocurrió en la empresa SEAT, en la que los servicios médicos, a fin de evitar la consecuencia negativa de la extinción contractual de los trabajadores, cuando éstos eran llevados al botiquín del taller en estado semiinconsciente los remitía a los servicios médicos centrales, y éstos los evacuaban en ambulancia a su domicilio, sin despertar ninguna sospecha pero ocultando la gravedad del problema, puesto que se producía de 6 a 8 veces mensuales.

acerca del mismo²²-, se han traducido en una gran inseguridad aplicativa²³. Por esta razón, se trata de un supuesto poco utilizado por las empresas²⁴, que ven en él demasiada incertidumbre²⁵, razón por la que, en situaciones de consumos problemáticos de alcohol o drogas en el ámbito del trabajo, optan por la aplicación prioritaria de las restantes causas de despido previstas en el art.54.2 ET. En este sentido, si se da el supuesto de base, el despido del trabajador consumidor de alcohol o drogas -en tal caso no se exigiría mayor grado de adicción, dado que el despido se basa en causa distinta- podría fundamentarse en cualquiera de las causas previstas en dicho precepto. No obstante, ciertas circunstancias favorecen de manera particular la aplicación de algunas de ellas. Es el caso de los trabajadores que, dentro de su jornada laboral o bien con el vehículo de la empresa²⁶, conducen en situación de embriaguez, supuesto que es considerado infracción de la buena fe contractual por una muy consolidada doctrina judicial²⁷, que aprecia particular gravedad si la conducción es esencial en la prestación de trabajo²⁸.

Este uso de vías de sanción alternativas reafirma la nula utilidad del supuesto f), por cuanto, si no existe repercusión negativa en el trabajo, el consumo no puede castigarse, ni por esta ni por otra vía²⁹, y si existe, hay otros cauces más garantistas para sancionar al trabajador con idéntico resultado.

22. Así, unos órganos judiciales entienden que la embriaguez y toxicomanía no deberían ser un supuesto sancionador –por todas, SSTSJ de Andalucía (Sevilla) de 22 de abril de 2008 (nº1331/2008) y de País Vasco de 22 de septiembre de 2015 (nº1709/2015) , mientras que otros entienden que se trata de una conducta culpable, al menos inicialmente, por lo que es merecedora de sanción –por todas, SSTSJ de Castilla-La Mancha de 27 de noviembre de 2014 (nº1342/2014) y Madrid de 17 de marzo de 2015 (nº270/2015).

23. Por ello, se ha dicho que “puede tener efecto boomerang para el empresario que lo utilice”, vid. CEOE -autor: Fernández Domínguez, J.J.- “Informe ejecutivo sobre consumo de alcohol, drogas y otras sustancias en el ámbito laboral”, cit., p.60.

24. Y cuando se utiliza, frecuentemente se trata de respaldar con otra de las causas del art.54.2 ET, a fin de reforzar la fundamentación del despido, como en la STSJ de Cataluña de 21 de marzo de 2016 (nº1850/2016), en la que el despido de un conductor de tren AVE que da en varias ocasiones positivo en un control de alcohol se basa en la trasgresión de la buena fe contractual y la embriaguez habitual o toxicomanía (apdos.d y f, art.54.2 ET).

25. Como apunta Fernández Domínguez, J. J. en CEOE “Informe ejecutivo sobre consumo de alcohol, drogas y otras sustancias en el ámbito laboral”, cit, p.59.

26. Vid. Miñarro Yanini, M. “Conducir en estado de embriaguez ¿causa justa de despido?”, Revista de Trabajo y Seguridad Social CEF, nº400, 2016, p.

27. Entre otras, SSTTSSJ de Galicia de 28 de mayo de 2010 (nº2770/2010) y Baleares de 16 de noviembre de 2014 (nº380/2014).

28. Por todas, SSTSJ de Madrid de 27 de enero de 2012 (nº66/2012), de La Rioja de 13 de mayo de 2015 (nº107/2015), de Asturias de 26 de junio de 2015 (nº1240/2015) y de Cataluña de 15 de febrero de 2016 (nº 964/2016).

29. Así lo recuerda la STSJ de Andalucía (Granada) de 23 de mayo de 2012 (Rec.73/2012).

Por lo demás, este precepto tiene un efecto inspirador muy negativo en la negociación colectiva, pues marca una pauta represiva que se refleja en los convenios, determinando que el tratamiento que realizan de esta materia sea casi exclusivamente sancionador. Además, en ocasiones la negociación colectiva incluso amplía el supuesto legal³⁰, incluyendo prohibiciones de consumo ocasionales e incluso extralaborales, siempre que pueda tener alguna incidencia negativa en la empresa por dañar su imagen, como es el caso del trabajador que porta el uniforme o distintivos de la empresa³¹.

Todas las razones apuntadas inciden en la necesidad de la derogación sin demora del art.54.2,f) ET, puesto que resulta anacrónico, inútil, injusto y contraproducente, además de provocar un perverso efecto amplificado -tanto cuantitativa como cualitativamente - por la vía de la negociación colectiva.

5. LA DIMENSIÓN PREVENTIVA CONTEMPLADA DESDE LA ÓRBITA PROMOCIONAL

5.1. Las drogas en los ambientes de trabajo en instrumentos promocionales

Frente a esta dimensión represiva y sancionadora del consumo de alcohol y drogas, como ya se ha apuntado, lentamente se va abriendo otra muy diferente, más coherente con los principios preventivos que inspiran nuestro ordenamiento jurídico y con el importante papel que puede y debe desarrollar la empresa en la solución de estas problemáticas sociales. Con todo, al menos en su base, con carácter general se trata de disposiciones de carácter promocional, es decir, de asunción voluntaria, por lo que su eficacia queda condicionada al compromiso voluntario del empresario, y en consecuencia, no son exigibles.

Así ha sido en los diferentes niveles de regulación sobre la materia:

5.1.1. La OIT

La OIT fue precursora en poner de relieve el efecto positivo que tiene una buena gestión de los consumos de riesgo tanto sobre los trabajadores como

30. El 94% de los convenios colectivos trata el consumo de alcohol y drogas desde la perspectiva exclusivamente sancionadora. Además, a veces incluso amplían el supuesto legal, vid. Molina Navarrete, C., Miñarro Yanini, M., Álvarez Montero, A., García Cívico, J. y González Cobaleda, E. “Drogodependencias y adicciones en los ambientes de trabajo: Buenas prácticas de regulación y gestión negociadas”, op.cit., p.61.

31. Como el art.41 C.C. Estatal Easyjet Handlyng Spain, citado.

sobre la empresa, al redundar en la mejora de su productividad. Así, ya en 1987, elaboró una Resolución sobre el uso indebido de alcohol y de drogas en la vida profesional y social, en la que invitaba a los gobiernos y a los agentes sociales a desarrollar programas para aplicar en las empresas en apoyo de quienes abusan de estas sustancias o están más expuestos a las mismas, con un claro cariz de protección al trabajador³². Esta idea, algo más desarrollada, es la que late en el “Repertorio de recomendaciones prácticas relacionadas con la incidencia del alcohol y las drogas en los lugares de trabajo”³³, que ocho años más tarde publicaría. Partiendo de la eficacia de las políticas en el lugar de trabajo para prevenir y superar situaciones de consumos problemáticos, este instrumento establece un catálogo de orientaciones dirigidas a los sujetos concernidos en esta materia, a saber, autoridades, empleadores y trabajadores. De este modo, la OIT, consciente de las dificultades derivadas del poco consenso existente en relación al tratamiento de los consumos de riesgo en los ambientes laborales, debido a la diversidad de concepciones y percepciones del problema, planteaba un marco no vinculante, a fin de, como ha ocurrido con otras materias, ir logrando consensos en orden a una futura disposición vinculante. No obstante, esa consolidación no se ha producido, y transcurridos más de veinte años, el repertorio de recomendaciones sigue siendo la referencia central en este ámbito.

Con todo, es de destacar que el consumo abusivo de alcohol y drogas ha sido incluido en el programa SOLVE, para la integración de la promoción de la salud en las políticas de seguridad y salud en el trabajo desarrolladas en el lugar de trabajo, tanto en su versión inicial, de 2002, como en la revisada, de 2012³⁴. La inclusión de los consumos de sustancias de riesgo en estas herramientas de gestión es importante por cuanto muestra el modo de llevar a efecto una plena integración de la promoción de la salud en relación a la gestión de los usos nocivos de alcohol y drogas, como riesgos psicosociales, en la política de seguridad y salud en el trabajo de las empresas³⁵. De este modo, desde este sistema integral de gestión

32. OIT, “Conditions of Work Digest”, vol. 6, núm. 1, “Alcohol and drugs” (Ginebra, 1987). Sobre el particular, vid. Ciscart Beá, N. El despido por embriaguez y toxicomanía, op. cit., p.25.

33. “Tratamiento de cuestiones relacionadas con el alcohol y las drogas en el lugar de trabajo”, Repertorio de Recomendaciones prácticas de la OIT, http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@safework/documents/normativeinstrument/wcms_112634.pdf

34. Programa SOLVE, 2ª Edición, 2012 http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/instructionalmaterial/wcms_203378.pdf.

35. Sobre el particular, extensamente, vid. Molina Navarrete, C., Miñarro Yanini, M., Escarabajal Arrieta, M.D., Gimeno Navarro, M.A. y González Cobaleda, E. “Condiciones de trabajo y riesgos psicosociales relacionados con las adicciones: prevalencias de consumo y acciones preventivas en el entorno laboral”, op.cit., p.77.

de la seguridad y salud en el trabajo por el que aboga la OIT, y al igual que los restantes riesgos psicosociales, los consumos abusivos de alcohol y otras drogas habrían de incluirse en la evaluación y control de riesgos que se realice respecto de aquéllos. En consecuencia, pese a la falta de referencia específica, quedarían dentro de las previsiones relativas a la prevención de riesgos prevista en la normativa de seguridad y salud en el trabajo -Convenios nº155 OIT, nº187/2006 y Recomendación nº197-.

5.1.2. *La UE*

La Unión Europea ha tratado los consumos problemáticos de alcohol -con los que muestra mayor permisibilidad- y drogas, pero siempre desde la perspectiva del *soft law*. En este sentido, aunque no ha desarrollado ninguna acción específica referente a los consumos problemáticos de alcohol y drogas en el ámbito laboral, sí lo ha hecho desde una perspectiva general.

En este sentido, esta materia es una constante en los diferentes marcos de planificación institucional, así como en un plano general, en la Estrategia sobre drogas 2013-2020, que proporciona un marco político y señala las prioridades de actuación a realizar a través de dos planes de acción cuatrienales sucesivos (2013-2016 y 2017-2020). Las acciones relativas al ámbito laboral se incluyen dentro del eje estratégico referente a la “reducción de la demanda de drogas”, siendo su marco preferente de acción el de los programas de promoción de la salud pública.

En consecuencia, no hay en el ámbito de la UE realizaciones ambiciosas en materia de consumos problemáticos de alcohol y drogas, sino que, al contrario, el tratamiento comunitario, especialmente el preventivo, resulta muy pobre y decepcionante.

5.1.3. *Ámbito nacional*

En el ámbito nacional, el tradicional lugar central que en materia de consumos problemáticos de alcohol y drogas en el ámbito laboral tiene el art.54.2,f) ET, ha determinado que su tratamiento siga anclado en la lógica represivo-sancionadora, y que las intervenciones que superan esa perspectiva sancionadora se hayan encauzado a través de vías promocionales. Tales realizaciones se han venido desarrollando, por una parte, a través de instrumentos institucionales, y por otra, mediante un marco de compromisos adoptados entre los interlocutores sociales, que está dotado únicamente de valor obligacional.

Por lo que respecta a la primera vía, la Estrategia Nacional sobre Drogas 2009-2016³⁶, desde una perspectiva amplia de tratamiento integral de los consumos problemáticos, dispone que “las actividades desarrolladas con población laboral han de regirse por el enfoque de salud integral (...) y deben contemplarse incardinadas como parte del desarrollo de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales. El abordaje de la prevención del consumo de drogas en el ámbito laboral requiere de estrategias y actuaciones específicas en las que son necesarias la implicación tanto de las empresas como de los trabajadores y sus representantes (sindicatos), conjuntamente con los servicios de prevención de riesgos laborales”. Vincula, de este modo, las actuaciones en materia de consumos problemáticos a la normativa preventiva, implicando con ello a los sujetos con competencias en la materia -empresarios, trabajadores y servicios de prevención-. Los Planes autonómicos sobre drogas, en necesaria convergencia con la Estrategia nacional, han identificado el medio laboral como ámbito particularmente propicio para la implantación de medidas de intervención orientadas a la promoción de la salud³⁷. Con todo, como es sabido, estos documentos establecen orientaciones y marcos de acción, pero no previsiones de carácter obligatorio, quedando confiada su observancia a la responsabilidad social de las empresas³⁸.

36. Estrategia Nacional sobre Drogas 2009-2016, <http://www.pnsd.msssi.gob.es/pnsd/estrategiaNacional/docs/EstrategiaPNSD2009-2016.pdf>

37. De hecho, la totalidad de los planes autonómicos identifican el laboral como ámbito de intervención prioritario, si bien algunos, como el aragonés -que se reproduce en este punto por su gran interés- inciden de forma más directa en la relación entre consumos y trabajo y la consiguiente idoneidad de realizar actuaciones en el ámbito de la empresa y con implicación de ésta. Así, tras reconocer la idoneidad del medio laboral para la promoción de la salud, dado su carácter de elemento estructurador de la vida y su disposición de recursos preventivos, afirma “la pertinencia del abordaje de las drogodependencias en el ámbito laboral se justifica, además de por la importante incidencia de esta problemática sociosanitaria en las empresas, porque, en el contexto de la multicausalidad del fenómeno, diferentes factores laborales pueden estar implicados y, por otro lado, porque, además de repercutir en la salud y el bienestar de los trabajadores afectados, dichos problemas pueden originar otras consecuencias negativas en el lugar de trabajo como aumento del riesgo de lesiones por accidente, disminución de la productividad, alteración del clima laboral y las relaciones laborales. etc. Por ello, puede resultar conveniente que desde el ámbito laboral se asuma un mayor protagonismo, con el fin de evitar la repercusión de los riesgos derivados del consumo problemático de sustancias psicoactivas y patologías adictivas en los lugares de trabajo”. II Plan autonómico sobre Drogodependencias y otras Conductas Adictivas 2011-2016, del Gobierno de Aragón, p.38.

38. Como recuerda Fernández Domínguez, J.J. “La embriaguez habitual como causa de despido y/o la asistencia al trabajador con problemas de alcohol y drogas”, op. cit., p.141.

En cuanto al marco de compromisos de los agentes sociales, el III Acuerdo de Empleo y Negociación Colectiva 2015-2017, de 8 de junio de 2015³⁹, dentro de su punto 7, rubricado “Seguridad y Salud en el Trabajo”, y en el subapartado genérico referido a “otras materias”, considera que “igualmente, sería conveniente abordar la problemática que se deriva del consumo de alcohol, drogas y otras sustancias y establecer instrumentos para, en el marco de la prevención de accidentes de trabajo, identificar y buscar solución a las situaciones y riesgos derivados de dicho consumo”.

En suma, se trata de una previsión que, para tener valor vinculante, necesita de recepción por parte de la negociación colectiva, por lo que la eficacia y alcance que puede adquirir dependerá de los sujetos negociadores. Con todo, no parece que la posición de las asociaciones empresariales mayoritarias, CEOE y CEPYME, firmantes de dicho Acuerdo, apunte en esa dirección. Así en el reciente documento “15 reformas para consolidar la recuperación” elaborado por dichas organizaciones como declaración de posiciones ante las elecciones generales⁴⁰, pero indicativo del posicionamiento institucional empresarial a efectos más amplios. En el último punto de su propuesta 8, relativa a la sostenibilidad del sistema de Seguridad Social en orden a reducir las cotizaciones sociales de las empresas, se refiere a la necesidad de implantar un Sistema de Prevención de Riesgos Laborales que sea racional, coherente, eficaz y eficiente -partiendo, por tanto, de que el existente no lo es-. No obstante, a tal efecto responsabiliza a los trabajadores y a las Administraciones Públicas, de quienes reclama una actitud más activa, fundamentalmente en términos de responsabilidad en la gestión de los riesgos. En suma, están pidiendo que se refuercen los deberes de los trabajadores en materia preventiva y que los poderes públicos asuman los costes de los riesgos que no sea estrictamente laborales. Esta idea es clave en la interpretación de la propuesta relativa a los consumos de sustancias, consistente en “analizar la problemática que se deriva del consumo de alcohol, drogas y otras sustancias en el ámbito laboral. Se debe distinguir entre la prevención del consumo y los efectos y riesgos que de este se derivan, especialmente en el ámbito laboral. Las empresas carecen de herramientas para poder actuar en esta materia”. En consecuencia, muestran voluntad de que se analice el problema, pero el objetivo de ello no es sino diferenciar entre la faceta preventiva, que entienden que no les compete

39. Resolución de 15 de junio de 2015, de la Dirección General de Empleo, por la que se registra y publica el III Acuerdo para el Empleo y la Negociación Colectiva 2015, 2016 y 2017, <https://www.boe.es/boe/dias/2015/06/20/pdfs/BOE-A-2015-6865.pdf>

40. CEOE “15 reformas para consolidar la recuperación: propuestas empresariales ante las elecciones generales del 20 de diciembre de 2015”, http://www.ceoe.es/es/informes/Actividad_Economica/15-reformas-para-consolidar-la-recuperacion-propuestas-empresariales-ante-las-elecciones-generales-del-20-de-diciembre-de-2015

por ser cuestión de índole social y voluntaria, y los efectos y riesgos derivados de los consumos, frente a los que entienden que no disponen de herramientas -más allá de las sancionadoras-⁴¹. En suma, tal postura muestra que, pese a los esfuerzos institucionales y los compromisos adquiridos por los agentes sociales, los empresarios no sólo no parecen sentirse concernidos por la prevención y atención de estos riesgos, sino que parecen desconocer el marco promocional existente y los acuerdos que ellos mismos han adoptado.

5.2. Las drogas en los ambientes laborales en leyes autonómicas

Es de destacar que, junto con el marco estratégico, también las leyes autonómicas establecen medidas de índole preventiva y recuperadora de los consumos problemáticos de drogas en los lugares de trabajo en las que implican a empresarios, sindicatos y órganos de prevención. Si bien éstas no tienen carácter vinculante, dado que la legislación laboral es competencia exclusiva del Estado y por ello fuera del ámbito estatal sólo pueden establecerse medidas promocionales, no debe subvalorarse su importancia. Así, aunque formalmente puedan tener el mismo valor orientador y carácter facultativo que los marcos estratégicos, la inclusión de estas previsiones en una ley, que es expresión de un mandato general de optimización de un fin, les confiere valor informador e interpretativo del ordenamiento jurídico, intensificando así su significación.

Las normas autonómicas en las que se incluyen estas disposiciones pueden ser de sanidad -al integrarse la prevención y tratamiento de los consumos en sus competencias de salud-, o bien ser específicas sobre tratamientos de consumos y adicciones a drogas. Por lo que respecta a las primeras, la más reciente es la Ley 10/2014, de Salud de la Comunidad Valenciana⁴², que en su art.62.5 “insta” -término revelador del que se infiere que no es una mera orientación o sugerencia⁴³- a la realización de programas de prevención de consumo de drogas y trastornos adictivos en el ámbito laboral, encomendando su diseño, ejecución y evaluación a las organizaciones empresariales, los sindicatos más representativos, los servicios de prevención y los comités de seguridad y salud de las empresas.

41. Sobre el particular puede verse Molina Navarrete, C., Miñarro Yanini, M., Escarabajal Arrieta, M.D., Gimeno Navarro, M.A. y González Cobaleda, E. “Condiciones de trabajo y riesgos psicosociales relacionados con las adicciones: prevalencias de consumo y acciones preventivas en el entorno laboral”, op.cit., p.77

42. BOE de 10 de febrero de 2015.

43. Atendiendo a las definiciones 1 y 3 de la RAE -la 2 está en desuso-, que señala, respectivamente, que es “repetir la súplica o petición, insistir en ella con ahínco”, y “apretar o urgir la pronta ejecución de algo”. Diccionario Real Academia de la Lengua Española, 23ª edición, 2014.

En cuanto a las leyes autonómicas específicas sobre drogas, es de destacar que todas ellas identifican el ámbito laboral como propicio para la prevención y tratamiento de consumos problemáticos. Las más recientes son las Leyes 4/2015, de 6 de marzo, de Atención Integral en Materia de Drogas y Bebidas Alcohólicas del Principado de Asturias⁴⁴, y 1/2016, de 7 de abril, de Atención Integral de Adicciones y Drogodependencias del País Vasco⁴⁵. Por lo que respecta a la primera, en su art.18 prevé una activa e intensa colaboración de la Administración autonómica en aras a la implantación de programas de promoción de la salud en el trabajo y propiciatorios de entornos laborales libres de drogas y bebidas alcohólicas, medidas de atención e inserción laboral y a impulsar el desarrollo de esta materia en la negociación colectiva, particularmente de medidas dirigidas a conservar el empleo.

Mención destacada merecen los contenidos en esta materia previstos en la Ley Vasca 1/2016 que, con el límite que le impone la distribución competencial, introduce un generoso marco de medidas y acciones proyectadas sobre el medio laboral de carácter preventivo y de tratamiento frente a consumos problemáticos, siendo muy destacable que lo entronca directamente con la seguridad y salud en el trabajo. Así, por una parte, el art.19 prevé la implicación del departamento del Gobierno Vasco encargado de gestionar las políticas de seguridad, higiene, medio ambiente y salud laborales en la potenciación de acuerdos de asociaciones empresariales y sindicatos y adopción de medidas en las empresas, definiendo con precisión la orientación que habrá de darse a unos y otras. Así, los acuerdos que se alcancen han de incluir medidas de prevención, favoreciendo entornos laborales salubres, pero también de atención cuando el problema ya existe, detectando e interviniendo ante problemas de consumos problemáticos, utilizando el medio de trabajo como ámbito de deshabituación y tratamiento, y vigilando que las adicciones no constituyan factores de discriminación en la empresa y se guarde sobre ellas la debida confidencialidad. Por lo que respecta a las medidas a impulsar en las empresas, responden a la idea de que el “desarraigo laboral” puede ser contraproducente en situaciones de consumo problemático, por lo que tienen por objeto que las personas que los padecen permanezcan en el ámbito laboral. Con esta idea latente, la Ley incluye las medidas de modulación de potestades disciplinarias, la conservación del empleo y la reserva de puestos de trabajo de los trabajadores con problemas de adicciones durante su proceso de recuperación.

Por otra parte, en su art.20, prevé la promoción directa de acciones preventivas, en el marco de los servicios, actividades y participación previstos

44. BOE 2 de mayo de 2015.

45. BOE de 2 de mayo de 2016.

en la legislación en materia de prevención de riesgos laborales, por parte de la Administración autónoma vasca a través del órgano encargado de gestionar las políticas en materia de seguridad, higiene, medio ambiente y salud laborales, en colaboración con los gestores de las empresas, asociaciones de empresarios, sindicatos y otros sujetos concernidos. Entre éstas hay medidas de carácter general -información, sensibilización y formación, elaboración de protocolos y guías de salud, limitación del acceso a sustancias adictivas, integración de factores de riesgo de adicciones en la evaluación de riesgos psicosociales- y otras dirigidas a grupos o personas en situación de riesgo -acciones de prevención del consumo de alcohol y tabaco en situaciones de particular riesgo, elaboración de un protocolo específico en caso de riesgo grave e inminente de adicciones, información de los programas de apoyo en supuestos de consumos de riesgo, acción coordinada del servicio de prevención y sistema sanitario en la detección de conductas de riesgo-.

En suma, la Ley Vasca 1/2016 expresa la firme voluntad de que se desarrollen actuaciones preventivas y de tratamiento de las adicciones en el ámbito del trabajo integradas en las acciones de prevención de riesgos laborales. Sus ideas referenciales básicas son la idoneidad del medio de trabajo en la prevención y tratamiento de adicciones y, consecuentemente, lo contraproducente que resulta la expulsión del medio laboral del trabajador afectado por estos problemas. De este modo, expresa un claro rechazo a la posición tradicional ante las situaciones problemáticas contenida en la normativa general -art.54.2,f) ET-, abogando por una respuesta colectiva, de índole preventiva y de atención al trabajador afectado, y en la que resultan implicados todos los sujetos concernidos. Supone, por tanto, una orientación renovada y de progreso, que expresa la firme voluntad e implicación de la Administración autonómica vasca de hacer frente al problema de las adicciones en el ámbito laboral de forma efectiva y no ocultándolo y/o “apartándolo”, y que tan deseable sería se extendiera y se utilizara como modelo en otros ámbitos.

6. PROPUESTAS DE CAMBIO

Como ha quedado expuesto en las páginas anteriores, existe una radical diferencia de enfoques -y resultado de ello, en la concepción de las medidas a aplicar y sujetos implicados en las mismas- entre el que inspira el marco institucional y el que refleja la ley de alcance general, que además, dada su tradicional centralidad reforzada por su carácter imperativo, provoca un efecto amplificado a través de su desarrollo por la negociación colectiva. Así, frente a la consideración de enfermedad y consecuente desarrollo de acciones de prevención y tratamiento desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales que hace aquél, ésta parte de que se

trata de una “enfermedad voluntaria” y, con un claro cariz represivo, ofrece como respuesta exclusiva la sanción del despido. Hay, en consecuencia, una profunda y grave contradicción⁴⁶, que tiene el perverso efecto práctico de dejar relegada a un plano secundario y además voluntario la prioridad expresada institucionalmente -prevención y tratamiento-⁴⁷. Sin duda, esta disparidad de perspectivas y tratamientos fracciona y la hace poco coherente nuestro sistema en esta materia. No obstante, lo más grave de todo es que no ofrece soluciones generales que sean realmente efectivas ante el problema de los consumos problemáticos en los ambientes de trabajo. Así, no se establecen medidas preventivas con carácter general, que podrían evitar el problema de los consumos abusivos. Además, una vez ya materializado, sólo los trabajadores afectados que tengan la gran y aún muy infrecuente⁴⁸ fortuna de estar bajo la cobertura de un convenio colectivo que establezca medidas de tratamiento de deshabituación alternativas al despido tendrán una “segunda oportunidad” que les permita evitar la expulsión del ámbito laboral -de efectos absolutamente antiterapéuticos- y el mantenimiento del trabajo, con lo que supone en sí mismo de impulso a la recuperación y contando con el importante apoyo de las medidas de tratamiento que en él se establezcan.

Urge, por tanto, hacer que este panorama cambie, desterrando los elementos perturbadores existentes para configurar un tratamiento jurídico coherente y efectivo para la buena salud del trabajador y la sociedad y también para la productividad e interés de empresa. A tal efecto, varios son los cambios que deberían producirse:

- 1 Derogar del art.54.2,f) ET: Este es el cambio esencial y más apremiante que ha de acometerse, dado que su mantenimiento en nuestro ordenamiento jurídico imprime un marcado carácter represivo al tratamiento de esta materia, que choca frontalmente con el espíritu preventivo de una norma tan esencial como es la LPRL, marcando además una insidiosa pauta a la negociación colectiva. El precepto es, como ya se ha dicho, injusto, discriminatorio, disfuncional e innecesario, responde a una concepción caduca y representa

46. Así lo califica Álvarez Montero, A. “Tratamiento convencional de los consumos problemáticos de drogas en los ambientes de trabajo: entre tradición y renovación”, op.cit., p.118.

47. En referencia a dicho panorama, que califica de “ambiguo”, vid. Fernández Domínguez, J.J. “La embriaguez habitual como causa de despido y/o la asistencia al trabajador con problemas de alcohol y drogas”, op. cit., p.141.

48. Pues se ha de recordar que solamente el 6% de los convenios colectivos incorporan cláusulas preventivas (5%) o de acción social (1%) ante consumos problemáticos, vid. Molina Navarrete, C., Miñarro Yanini, M., Álvarez Montero, A., García Cívico, J. y González Cobaleda, E. “Drogodependencias y adicciones en los ambientes de trabajo: Buenas prácticas de regulación y gestión negociadas”, op. cit., pp.59 y 60.

un elemento disturbador en nuestro ordenamiento jurídico. Es, en suma, una rémora para un tratamiento renovado de los consumos problemáticos de drogas y alcohol en los ambientes laborales que integre medidas realmente efectivas para hacer frente a este problema.

- 2 Dar un enfoque preventivo a los consumos problemáticos de alcohol y drogas: Superado el paradigma disciplinario, los consumos de riesgo han de contemplarse desde una óptica preventiva e integrarse en la prevención y protección frente a riesgos ex art.14 LPRL, primando su concepción como riesgo psicosocial. Ello supone, entre otras cosas, que ha de ser objeto de evaluación y que, en su caso, coherentemente, habrán de desarrollarse las actividades preventivas que proceda para eliminarlo o reducirlo. La prevalencia de estos consumos entre la población trabajadora y la evidencia de que existen sectores, actividades y condiciones de trabajo que elevan particularmente el riesgo avalan esta necesaria vinculación. Además, dar primacía al enfoque preventivo genera un elevado beneficio social y económico⁴⁹, pues se reducen los costes directos e indirectos, también para la empresa, ya que se evita el problema o se trata desde sus estadios iniciales, evitando que agrave debido a su prolongación, y favoreciendo la recuperación.
- 3 Establecer un marco legal coherente con la dimensión preventiva: Dando un paso más, con objeto de afianzar esta visión preventiva de los consumos de riesgo eliminando reductos de respuesta disciplinaria, de generar un marco mínimo homogéneo y dar pautas claras a las empresas, sería conveniente normativizar esta materia a través de una regulación estatal de carácter imperativo. Además, ya existe modelo a seguir -pese a las limitaciones competenciales en las que se mueve, que no se producirían si tal regulación fuera acometida por el legislador del Estado- en la comentada Ley Vasca 1/2016. En esta órbita, las premisas fundamentales que habría de establecer esta regulación general imperativa deberían ir dirigidas a potenciar y desarrollar el enfoque preventivo, y particularmente, como ésta hace, habría de establecer la integración en la evaluación de riesgos psicosociales de los factores y condiciones de trabajo que favorecen los consumos de riesgo a fin de prevenir el problema, a detectar e intervenir precozmente los consumos de riesgo, a hacer del trabajo un ámbito de deshabitación y garantizar la conservación del puesto de trabajo durante el proceso de tratamiento.

49. Sobre los elevados costes del enfoque disciplinario, vid. Ribas, E., Portella, E., Ridao, M. Carrillo, E. y Camacho, C. “Los costes derivados del consumo de alcohol para el sistema productivo de España”, Revista Adicciones, volumen 11, nº1, 1999, p.33-36.

- 4 Promover la adopción por las empresas de medidas concretas adaptadas a cada ámbito específico: Dado que ni todas las empresas ni todos los trabajadores son iguales, en esta materia es particularmente necesario hacer efectivo el principio de adaptación propio del moderno sistema preventivo de prevención de riesgos laborales. A tal efecto, para la concreción de las oportunas medidas preventivas, las empresas habrían de atender a cuestiones como son el sector, la actividad, la organización del trabajo y el perfil de sus trabajadores. Para ello, cuenta con la valiosa información que la ECML-13 refleja, así como herramientas de gestión elaboradas por la OIT a lo largo de los años de estudio de este problema socio-laboral⁵⁰. De este modo, se conjugaría la necesaria adopción de medidas preventivas y el cumplimiento de normas imperativas de protección del trabajo del trabajador, con la necesaria flexibilidad en orden a lograr la máxima adecuación preventiva y recuperadora de las medidas concretas aplicadas.

7. A MODO DE CONCLUSIÓN

Como conclusión a este estudio, es oportuno llamar la atención acerca del contraste que supone la enorme dinamicidad que ha mostrado el ordenamiento laboral en algunos aspectos, en comparación con la parálisis que mantiene en materia de tratamiento de las situaciones consumos problemáticos de alcohol u otras drogas en ambientes laborales. El hecho de que se siga manteniendo vigente una norma que hunde sus raíces en las primeras leyes franquistas y está imbuida de la moral propia de la época, es tan sorprendente como criticable, máxime si se tiene en cuenta que es una disposición que apenas se utiliza por las dificultades aplicativas que entraña. También revela la falta de interés de los sucesivos gobernantes por dar una respuesta efectiva al problema de los consumos de riesgo en el ámbito laboral, que necesariamente ha de ser coherente con las normas de prevención de riesgos laborales, para así evitar, con ello, contradicciones dentro del ordenamiento laboral.

Sin duda, tras este inmovilismo se esconde la falta de valoración real de la entidad del problema, pero también la voluntad de evitar fricciones con la patronal, reacia a implicarse en la solución de una cuestión que estima ajena al ámbito laboral. No obstante, yerran al percibirlo como “problema ajeno” pues, como se ha expuesto en las anteriores páginas, al margen de la relación que puede existir -y los datos así lo indican- entre consumos de riesgo por los trabajadores y ámbito laboral, las consecuencias derivadas de éstos acaban implicando a las empresas, ocasionándoles grandes problemas de seguridad y cuantiosos gastos.

50. Como el ya citado Programa SOLVE, 2ª Edición, 2012.

En suma, resulta también antieconómico para las empresas, si bien la visión cortoplacista imperante parece pasarlo por alto, o bien se aplica una “economía de esfuerzos”, con la convicción de que compensa asumir el gasto y deshacerse del problema antes que resolverlo. Sin embargo, este planteamiento empresarial no es acorde con el papel clave que las empresas quieren desarrollar, no sólo en la esfera económica del país, sino más ampliamente, en la sociedad actual⁵¹.

En suma, es imprescindible eliminar de nuestro ordenamiento jurídico el represivo e inútil art.54.2,f) ET para dejar entrar en materia de consumos de riesgos en el ámbito laboral el viento fresco que supone las soluciones basadas en una concepción preventiva y recuperadora. Éstas habrían de recogerse en normas generales e imperativas, a fin de asegurar su aplicación a todos los trabajadores, sin perjuicio de dejar margen de adaptaciones a las circunstancias concurrentes. Esta nueva orientación supone un gran cambio para la empresa, pues de expulsar el problema -despido-, pasa a ocupar un papel protagonista en su solución -prevención y recuperación-. No obstante, se trata de la solución más beneficiosa social y económicamente, y además está en perfecta sintonía con el relevante papel que quiere asumir la empresa en la sociedad actual.

51. En este sentido, J. Rosell afirmaba ante la asamblea de la CEOE que “la empresa es clave y hace sociedad”; esta intervención puede verse reproducida parcialmente en *El Imparcial*, 18 de junio de 2013, vid. <http://www.elimparcial.es/noticia/124586/economia/>