



Roj: **STSJ BAL 245/2019 - ECLI:ES:TSJBAL:2019:245**

Id Cendoj: **07040340012019100087**

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

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **1**

Fecha: **22/03/2019**

Nº de Recurso: **532/2018**

Nº de Resolución: **101/2019**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **ANTONI OLIVER REUS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.ILLES BALEARS SALA SOCIAL

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00101/2019

RSU RECURSO SUPLICACION 0000532 /2018

Procedimiento origen: DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0001155 /2017 JDO. DE LO SOCIAL Nº 1 DE IBIZA/
EIVISSA

Sobre: DESPIDO DISCIPLINARIO

NIG: 07026 44 4 2017 0001199

RECURRENTE/S: Alejandro

ABOGADO/A: ANTONIO ROJO MENCHERO

RECURRIDO/S: VORAMAR EL GAUCHO, S.L.

GRADUADO/A SOCIAL: ALBERTO ROYO GÓMEZ

ALBERTO ROYO GOMEZ

ILMOS. SRES.:

PRESIDENTE:

DON ANTONI OLIVER REUS.

MAGISTRADOS:

DON ALEJANDRO ROA NONIDE

DON VÍCTOR MANUEL CASALEIRO RÍOS.

En Palma, a veintidós de marzo de dos mil diecinueve .

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, formada por los Ilmos. Sres. Magistrados que constan al margen, ha pronunciado

EN NOMBRE DE S. M. EL REY

la siguiente

SENTENCIA NÚM. 101/2019

En el Recurso de Suplicación núm. **532/2018**, formalizado por el Letrado D. Antonio Rojo Menchero, en nombre y representación de D. Alejandro , contra la sentencia nº 336/2018 de fecha 12 de septiembre de 2018, dictada por el Juzgado de lo Social Nº 1 de Ibiza/Eivissa , en sus autos demanda número 1155/2017, seguidos a instancia de D. Alejandro , frente a la empresa VORAMAR EL GAUCHO, S.L., representada por el Graduado

Social D. Alberto Royo Gómez, en materia de despido disciplinario, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo. Sr. D. ANTONI OLIVER REUS, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La única instancia del proceso en curso se inició por demanda y terminó por sentencia, cuya relación de hechos probados es la siguiente:

1.- D. Alejandro prestaba servicios para la demandada VORAMAR EL GAUCHO S.L. como CONDUCTOR de autobús, y un salario de 77,28 euros/día. El trabajador ostentó la condición de Fijo discontinuo desde el 15/04/2011 hasta el 01/01/2017 cuando celebró contrato indefinido fijo con la empresa, pero había prestado servicios para la empresa anteriormente, en virtud de contrato temporal desde el 08/06/2010 hasta el 10/10/2010. Sus funciones consistían en el transporte de pasajeros en la isla de Ibiza. (no controvertido).

2.- El día 11/09/17 sobre las 7:00 horas, mientras el actor prestaba sus servicios para la empresa demandada, realizando el servicio con viajeros desde San Antonio a Ibiza con el autobús matrícula ... VRY se vio implicado en una colisión múltiple con un turismo y una moto que tuvo lugar porque la motocicleta colisionó con el vehículo y este vehículo colisionó con el autobús. Como consecuencia del siniestro, falleció el motorista.

En el momento de la colisión el actor transportaba en el autobús a 25 viajeros resultando todos ilesos, como también resultó ileso el conductor del vehículo implicado y el demandante. (no controvertido, Diligencias Guardia Civil: doc. 6 demandada)

3.- Momentos antes de que tuviera lugar la colisión el actor se pasó la parada de autobús, disminuyendo por ello la velocidad para frenar un poco más adelante porque en la parada había una mujer esperando al autobús, la cual iba vestida de negro. (no controvertido, folios 6 y 8 Diligencias de la Guardia Civil, doc. 6 demandada). En el momento de la colisión el autobús circulaba despacio porque había ido frenando progresivamente (no controvertido, folio 9 Diligencias de la Guardia Civil). La visibilidad de dicha parada a primera hora de la mañana no era buena y se encuentra en una curva

(testifical del Sr. Miguel).

4.- El motorista fallecido iba circulando a gran velocidad (testifical del Sr. Miguel , folio 09 Diligencias Guardia Civil).

5.- Al lugar del siniestro acudió la Guardia Civil quien realizó prueba de etilometría al actor arrojando esta un resultado de 0,00 mg/l de alcohol en aire espirado y le realizó también pruebas para la determinación de la ingesta de sustancias estupefacientes, arrojando un resultado positivo en THC. Al conductor del vehículo Honda implicado también se le realizaron pruebas de etilometría y sustancias estupefacientes, resultando negativa la primera y positiva la segunda en cocaína (documento nº 6 demandada -folios 5 y 6 Diligencias de la Guardia Civil-, no controvertido).

Por el Instituto Nacional de Toxicología se analizaron las muestras de saliva tomadas al actor en el ámbito de las DP 1131/17 abiertas en el Juzgado de Instrucción nº 4 de Ibiza, siendo el resultado positivo en THC (tetrahidrocannabinol), que es el responsable de la mayoría de los efectos psicoactivos característicos del hashish y la marihuana. (Doc nº 7 demandada, no controvertido).

6.- Los viajeros que iban en el autobús fueron recogidos por otro autobús de la línea unos 35 minutos después de que tuviera lugar el accidente. (no controvertido).

7.- El Diario de Ibiza publicó en fecha 12/09/2017 una noticia con el titular de " *Muere un motorista en Ibiza al chocar con un bus y un coche cuyos conductores iban drogados* ", siendo el resumen de la noticia inmediatamente debajo del titular y en negrita el siguiente: " *Los agentes de Tráfico denuncian al hombre que iba al volante del autobús de línea regular implicado en el accidente mortal por un delito contra la Seguridad Vial* " (documento nº 8 demandada).

El mismo día el Diario de Mallorca publicó una noticia con el titular de " *Detenido el conductor de un autobús tras un accidente mortal en Eivissa* " (documento nº 10 demandada).

Al día siguiente, el Diario de Ibiza publicó en fecha 13/09/2017 una noticia con el titular de " *Investigan al conductor del autobús involucrado en un accidente mortal* " siendo el resumen de la noticia inmediatamente debajo del titular y en negrita el siguiente: " *el responsable del vehículo dio positivo en drogas tras la muerte de un motorista que se estrelló contra un coche que, a su vez, chocó con el autocar* " recogiéndose en el cuerpo de la noticia que " *el conductor del autobús dio positivo en drogas, en concreto en THC - derivados del cannabis-...* " y que " *trabaja para la compañía ALSA concesionaria de la línea 8 que realiza la ruta Sant Antoni- Vila* " (doc nº 9 demandada).



8.- La empresa comunicó al trabajador, por carta de 04/10/17, la apertura de un expediente disciplinario por la comisión de una falta laboral muy grave, carta cuyo contenido obra en la propia carta de despido y cuyo contenido se da por reproducido. El actor no realizó alegaciones. (no controvertido)

9.- La empresa comunicó al demandante su despido por causas disciplinarias por carta de 15/11/2017, con efectos del día 17/11/17, carta cuyo contenido se da por reproducido. (documental demanda). En la misma se sanciona al actor con el despido disciplinario con base, sucintamente, en la transgresión de la buena fe contractual, la disminución continuada y voluntaria en el rendimiento normal de trabajo, el fraude deslealtad o abuso de confianza en las gestiones encomendadas, la superación de la tasa de alcoholemia fijada reglamentariamente para el personal de conducción o la conducción bajo los efectos de drogas, sustancias alucinógenas o estupefacientes y las imprudencias o negligencias que afecten a la seguridad o regularidad del servicio imputables a los trabajadores. (carta)

10.- La empresa ALSA dispone en su página web de un apartado dentro del "personal de conducción" donde se recogen las "Reglas de oro para el personal de conducción" siendo la segunda " *Estaré en perfectas condiciones para trabajar, ni alcohol ni drogas y totalmente descansado* ". A los conductores de la empresa se entrega una tarjeta donde se recoge esa regla. (documento nº 11 demandada que se da por reproducido, testifical del Sr. Roberto).

11.- El día previo al accidente el demandante no trabajó, siendo ese su día libre semanal (no controvertido, documento nº 13 demandada).

12.- La mañana del día 11/09/17 el demandante tuvo una conversación de unos 4 minutos de duración con un compañero de trabajo, quien no apreció nada raro en la conducta del demandante (testifical del Sr. Miguel).

13.- El uso de cannabis a corto y largo plazo inhibe los receptores por vías que pueden explicar los efectos sobre la memoria de trabajo, planeamiento y toma de decisiones, motivación, coordinación motora, humor y cognición, causa problemas de ansiedad, relajación excesiva, problema de la visión de los colores y las reacciones son un poco más lentas, desinhibe las condiciones de atención (informe de la OMS, documento nº 18 demandada, pericial parte demandada).

14.- El actor a fecha 11/09/2018 dispone de todos los puntos del carnet de conducir. (documento nº 7 parte actora).

15.- El autobús implicado en el accidente estuvo paralizado aproximadamente un mes. (testifical Sr. Roberto).

16.- La conciliación administrativa previa se intentó sin avenencia. (acta TAMIB)

SEGUNDO.- La parte dispositiva de la sentencia de instancia dice:

"Que **DESESTIMO** la demanda origen de las presentes actuaciones promovida por D. Alejandro frente a VORAMAR EL GAUCHO S.L., sobre despido, **DECLARO** la procedencia del despido articulado respecto al demandante con efectos del día 17/11/17 y consecuentemente **DECLARO** convalidada la extinción del contrato que aquél produjo, sin derecho a indemnización ni a salarios de tramitación, absolviendo a los demandados de todas las pretensiones deducidas en su contra."

TERCERO.- Contra dicha resolución se anunció recurso de suplicación por la representación de D. Alejandro , que posteriormente formalizó y que fue impugnado por la representación de la empresa VORAMAR EL GAUCHO, S.L.

CUARTO.- Se señaló para la votación y fallo el día 12 de marzo de 2018, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

QUINTO.- En fecha 20-3-2019 se dictó providencia acordando: Habiéndose llevado a término la votación y fallo del presente recurso en fecha 12 de marzo de 2019 y no encontrándose conforme el Magistrado Ponente Ilmo. Sr. D. ALEJANDRO ROA NONIDE con el voto de la mayoría y habiendo declinado la redacción de la sentencia cuya ponencia le correspondía, de acuerdo con lo establecido en el artículo 206 de la L.O.P.J ., se designa para la redacción de la sentencia al Magistrado Ilmo. Sr. D. ANTONI OLIVER REUS, acordándose la compensación en el turno de ponencias correspondiente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO . La representación del trabajador demandante formula recurso de suplicación contra la sentencia dictada por el juzgado de lo social en la que se desestimó la demanda y se declaró la procedencia de su despido.



El recurso, que ha sido impugnado de contrario, articula un primer motivo por la vía del artículo 193 b) LRJS para proponer tres modificaciones del relato de hechos probados que pasamos examinar.

En primer lugar, se propone para el hecho probado décimo la siguiente redacción:

La empresa ALSA dispone en su página web de un apartado dentro del "personal de conducción" donde se recogen las "reglas de oro para el personal de conducción" siendo la segunda "esta en perfectas condiciones para trabajar, ni alcohol ni drogas y totalmente descansado. La conducción requiere una atención extraordinaria a muchos detalles: el coche de adelante, la velocidad irregular en atascos, la luz de sol en los ojos, etc... Si a todo ello, además, le añadiéramos nuestra propia deficiencia en las condiciones físicas y psíquicas, entonces tendríamos cada vez más probabilidades de sufrir un accidente. "Somos la parte más importante del proceso de la conducción y por ello debemos tener los cinco sentidos trabajando al 100%. Debemos descansar lo suficiente, tener una alimentación equilibrada, y por supuesto ni hablar de alcohol y otras sustancias estupefacientes que ralentizan y eliminan nuestra habilidad para responder ante situaciones de conducción imprevistas". A los conductores de la empresa se entrega una tarjeta donde se recoge esa regla. (Documento nº 11 demandada que se da por reproducido, testifical del señor Roberto).

A juicio de la parte recurrente la inclusión completa del texto de la segunda de las llamadas "reglas de oro" es trascendente porque permite entender que lo en ella recogido no difiere de la obligación cuyo incumplimiento se tipifica como falta muy grave en el apartado G del capítulo V del laudo arbitral para las empresas de transporte de viajeros por carretera de 24 de noviembre de 2000 y conforme al cual se sancionó con el despido al demandante.

Para la sala el contenido de la segunda "regla de oro" carece de mayor trascendencia, porque nada añade a la obligación de todo conductor de un autobús de pasajeros de conducir sin estar bajo los efectos de sustancias que puedan alterar sus habilidades para la conducción poniendo en riesgo no sólo a los pasajeros sino a los demás usuarios de la vía pública.

Con o sin "reglas de oro" la conducción de un autobús de pasajeros bajo los efectos del alcohol o estupefacientes merece la sanción del despido. Esto es algo sobre lo que la sala no alberga ningún tipo de duda.

Sea como fuere, al haber quedado acreditada la adición que se propone de manera directa con la documental señalada, se acepta la modificación.

En segundo lugar, se propone que se adicione al hecho probado duodécimo la siguiente frase:

La Guardia Civil actuante, no apreció ningún elemento de afectación física o psíquica de sustancia tóxica en el actor D. Alejandro .

Se dice que el hecho deriva de manera directa del documento aportado como un número seis por la parte demandada, consistente en las diligencias nº 781/2017 de la Guardia Civil, destacamento de Ibiza/Eivissa, sobre el accidente acaecido el 11 de septiembre de 2017.

No hemos encontrado en las diligencias que se señalan ninguna afirmación de los guardias actuantes en el sentido recogido en la adición que se propone. Es cierto que no hay tampoco ninguna manifestación en sentido contrario. Consta en las diligencias la afirmación de los guardias actuantes de que se realiza "estudio de signos externos de conducción bajo los efectos de drogas", como ocurre siempre que las pruebas de detección de alcohol o drogas dan resultado positivo y se añade que "posteriormente se confeccionarán las oportunas diligencias adjuntando actuaciones y diligencias confeccionadas en relación a las presentes pruebas". Sin embargo, no consta la remisión posterior de ninguna actuación o diligencia. La única diligencia posterior que consta en las actuaciones es el dictamen del Instituto Nacional de Toxicología, remitido directamente al juzgado de instrucción y no consta que se siguiera causa penal y menos todavía, que como consecuencia de ello el trabajador demandante haya sido condenado por el delito de conducción bajo el efecto de sustancias estupefacientes o haya sido acusado por tal causa.

Por tanto, aunque en las diligencias no se consigna ningún dato sobre los llamados signos externos de conducción bajo los efectos de drogas, como son aquellos que afectan a la deambulación, el habla u otros, no se consigna tampoco ninguna afirmación en el sentido que se propone.

No podemos, por tanto, aceptar la adición que se propone.

Por último, se propone que se adicione al hecho probado décimo-cuarto la siguiente frase:

No consta actuación sancionadora penal por el consumo de drogas, sustancias alucinógenas o estupefacientes por lo acontecido en la fecha del accidente .



Aunque ya hemos advertido que esto es realmente así, en los hechos probados no debe constar lo que no ha quedado acreditado, sino aquello que sí lo ha quedado. Lo que no consta no está acreditado y por tanto, debe valorarse como hecho no acreditado sin incluirlo en los hechos probados. Por tanto, se rechaza también esta modificación.

SEGUNDO . Ahora, por la vía del artículo 193 c) LRJS se denuncia infracción de lo establecido en el artículo 54 ET en relación con el apartado G del capítulo V del laudo arbitral para las empresas de transporte de viajeros por carretera de 24 de noviembre de 2000.

Se sostiene que la conducta del demandante no encaja en el tipo en base al cual ha sido sancionada y que consiste en la conducción bajo los efectos de drogas, sustancias alucinógenas o estupefacientes o la negativa a someterse sin justa causa a las pruebas destinadas a detectar la presencia de esas sustancias en la persona del trabajador.

Se aduce que, tal como se recoge en el hecho probado duodécimo, en la mañana del accidente el demandante tuvo una conversación de unos cuatro minutos de duración con un compañero de trabajo, que no apreció nada raro en su conducta, que tampoco la guardia civil apreció ningún elemento de afectación física o psíquica de sustancia tóxica en el demandante. Se añade que en la propia sentencia recurrida se descarta que la actuación del demandante fuera incorrecta. Concluye la parte que el demandante actuó de una manera normal, ante una situación normal, como fue la de pasarse la parada en unas condiciones adversas y esa actuación permitió al vehículo que iba detrás del autobús detenerse y solo colisionó con el autobús al ser alcanzado por la motocicleta que circulaba detrás a velocidad excesiva, no existiendo prueba alguna que permita aceptar que el trabajador conducía bajo los efectos de drogas.

En el escrito de impugnación se afirma que, contrariamente a lo afirmado por la parte recurrente, el demandante conducía bajo los efectos de drogas en el momento del accidente, lo cual a su juicio está acreditado y ha sido apreciado la juez de instancia.

En la sentencia recurrida se advierte que no se cuestiona si la conducción del demandante fue o no correcta cuando, al darse cuenta que había una mujer esperando en la parada una vez que la había pasado, frenó lentamente para parar y así poder recogerla, pero se declara que no se sale de la normalidad que el conductor ralentice la marcha cuando se da cuenta de que hay alguien en la parada, lo cual es una decisión lógica y razonable desde el punto de vista de la juez de instancia. Sin embargo, se concluye que como consecuencia de esa ralentización de la mancha el coche que iba detrás tuvo también que ralentizar la suya y la moto que iba detrás colisionó con este último coche y al ser sometido el demandante al test de drogas tóxicas dio positivo. La juez descarta la aplicación de la teoría gradualista a la vista de las circunstancias concurrentes. En la sentencia se hace referencia al informe de la OMS, parte de cuyo contenido se ha incorporado al hecho probado décimo tercero y se afirma con un claro valor fáctico en el fundamento de derecho segundo, dando plena credibilidad al perito que actuó en el acto de juicio, que el THC es una sustancia que causa problemas de ansiedad, relajación excesiva, problemas de visión de los colores, entecimiento de las reacciones y desinhibición de las condiciones de atención y que estos efectos se manifiestan en las siguientes 6-14 horas desde su consumo, pero la sustancia puede permanecer en el cuerpo durante más de 10 días desde la fecha en que se consumió dando lugar a un resultado positivo 10 días después. Se recoge también la afirmación de que los efectos en un consumidor no tienen por qué ser visibles en una conversación corta. En ningún momento de la sentencia se declara con rotundidad que el trabajador demandante se encontrara bajo los efectos del THC cuando ocurrió el accidente.

Pasamos a resolver las cuestiones planteadas.

TERCERO . Como hemos adelantado más arriba la conducción de un autobús de pasajeros bajo el efecto de sustancias tóxicas o estupefacientes, que alteran las habilidades para la conducción, poniendo en peligro a las personas transportadas y a los demás usuarios de la vía pública es un hecho merecedor del despido, que no admite la aplicación de la teoría gradualista fuera de supuestos extraordinarios. El caso que se somete a nuestra consideración no admite la aplicación de la teoría gradualista dada la gravedad de los hechos imputados. Dicho de otro modo, o el trabajador estaba en el momento del accidente bajo los efectos del THC o no lo estaba y mientras en el primer caso su conducta sería merecedora de la sanción del despido, no habría lugar a imponer sanción alguna en el segundo caso.

Debemos advertir que no se sanciona al trabajador por haber consumido marihuana en su tiempo libre y si así fuera deberíamos rechazar la imputación porque no existía ninguna prohibición en tal sentido. La entrega de una copia a los trabajadores de las llamadas "reglas de oro", publicadas en la página web de la empresa y por tanto, destinadas al conocimiento del público en general, no puede considerarse una comunicación al trabajador de la existencia de una prohibición de consumir alcohol u otras sustancias tóxicas en su tiempo libre y de que la transgresión de esta prohibición sería sancionada con despido. Y además, en la segunda



"regla de oro" transcrita en los hechos probados no se hace alusión alguna al consumo de alcohol u otras sustancias tóxicas o estupefacientes fuera de la jornada laboral sino a los efectos de estas sustancias durante la realización del trabajo encomendado.

En la carta de despido no se hace alusión alguna al consumo de marihuana fuera de la actividad laboral. Todo lo que se recoge en la carta de despido se refiere al accidente ocurrido, al resultado positivo a THC en la prueba de detección que se realizó al demandante y a la conducción de este bajo los efectos de aquella sustancia. Estos son los hechos imputados.

Conforme a lo establecido en el artículo 105.1 LRJS corresponde a la empresa demandada la carga de probar la veracidad de los hechos imputados en la carta de despido como justificativos del mismo.

Pues bien, a juicio de la sala, los hechos que han resultado acreditados no permiten imponer la sanción de despido al amparo de lo establecido en el apartado G del capítulo V del laudo arbitral para las empresas de transporte de viajeros por carretera de 24 de noviembre de 2000 a cuyo amparo se impuso al demandante la sanción de la que trae causa el presente recurso.

En dicha norma convencional se tipifican como falta muy grave *la superación de la tasa de alcoholemia fijadas reglamentariamente en cada momento durante el trabajo para el personal de conducción, así como la conducción bajo los efectos de drogas, sustancias alucinógenas y estupefacientes*.

Como se ve, a diferencia de lo que ocurre con el alcohol, respecto del cual se tipifica como falta muy grave la superación de la tasa de alcoholemia fijada reglamentariamente, respecto de las drogas se tipifica como falta muy grave la conducción bajo sus efectos y no la superación de una determinada tasa en sangre o el resultado positivo del correspondiente test.

Por tanto, el simple hecho de que el trabajador demandante diera positivo a la prueba de detección de THC es insuficiente para justificar la imposición de la sanción de despido al amparo de dicha norma convencional.

Pero, además, ese resultado positivo tampoco sirve para acreditar que el trabajador se encontraba bajo los efectos de tal sustancia, lo que sí se tipifica como falta muy grave, pues tal como se explicó por el perito que intervino en el acto de juicio y se recoge con valor fáctico dentro de los fundamentos de derecho, aquella prueba puede dar resultado positivo hasta 10 días después de haberse consumido la sustancia. Además, a diferencia de lo que ocurre con el alcohol, donde existe una tasa a partir de la cual se considera que alguien se encuentra bajo los efectos de tal sustancia, ni la prueba a la que fue sometido el trabajador demandante, ni el posterior análisis en el laboratorio concretaron la cantidad de THC en el cuerpo del demandante y desde luego, se trata de una prueba que no permite establecer por sí sola que la persona se encuentra bajo los efectos de esa sustancia, pues ni siquiera permite establecer cuánto tiempo hace que se produjo el consumo.

El uso del cannabis produce alteraciones a corto y largo plazo, como se recoge en el informe de la OMS al que se hace referencia en el hecho probado decimotercero, y en esto no se distingue del consumo de alcohol, sustancia mucho más conocida por el común de las gentes, lo que nos permite a todos saber que el consumo abusivo de alcohol produce efectos nocivos a largo plazo y que a corto plazo produce también efectos incompatibles con la conducción, pero ello no significa que el consumo de alcohol durante el tiempo libre sea incompatible con la conducción de vehículos a motor al día siguiente, salvo casos excepcionales. No tenemos ningún elemento de juicio para establecer que con el cannabis ocurra cosa distinta y el perito que declaró en el acto de juicio, cuyas afirmaciones han sido recogidas con valor fáctico dentro de los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida, explicó con claridad que mientras los efectos del THC pueden perdurar un máximo de 14 horas, la presencia de THC en sangre puede detectarse hasta 10 días después del consumo.

Por tanto, tal como hemos dicho, el simple resultado positivo en la prueba a que fue sometido el trabajador demandante se nos antoja insuficiente para acreditar que se encontraba bajo el efecto del cannabis en el momento de ocurrir el accidente, máxime considerando que el día anterior había sido de libranza, tal como se recoge en el hecho probado sexto.

Y si acudimos a las demás circunstancias concurrentes, tampoco encontramos indicio alguno que apunte al hecho de que el trabajador estaba conduciendo el autobús bajo el efecto del cannabis.

Compartimos con la juez de instancia que la conducción del trabajador se ajustó en todo momento a los parámetros de normalidad y cuando se percató de que en la parada había una persona redujo progresiva y lentamente la marcha, siendo irrelevante que el autobús se detuviera más allá de la parada. La maniobra se produjo de manera tan pausada que permitió al conductor del vehículo que iba detrás del autobús detenerse sin problemas y sin alcanzar su parte trasera. Este alcance solo se produjo cuando el vehículo fue golpeado por detrás por una motocicleta que circulaba a gran velocidad y cuyo conductor falleció como consecuencia de ello.



El hecho de que la persona que estaba esperando el autobús en la parada fuera vestida de negro pudo influir en que el demandante no se percatara en un primer momento de su presencia, no debiendo olvidarse que el accidente ocurrió a las 7 horas de un 11 de septiembre, cuando todavía no había tenido lugar la salida de sol y en una vía interurbana, lo que dificultaba la visibilidad tal como se recoge en el hecho probado tercero. Sin duda, estas circunstancias influyeron también en la circunstancia de que el conductor de la motocicleta no pudiera detener su marcha a tiempo. Pero, nada de todo ello nos permite aceptar la existencia de indicios de que el demandante desarrollaba su actividad de conductor bajo los efectos del cannabis.

Tampoco el hecho de que el autobús fuera inmovilizado tras el accidente o que los pasajeros fueran recogidos por otro autobús constituyen indicios en tal sentido, siendo todo ello una consecuencia lógica de la existencia misma del accidente.

No encontramos, en fin, ningún otro indicio de que el trabajador demandante se encontraba bajo el efecto del cannabis distinto del resultado positivo en la prueba de detección a que fue sometido y ya hemos visto que ese resultado positivo es insuficiente para acreditar aquella circunstancia.

A esa falta de indicios sobre la conducción bajo el efecto del cannabis se une el hecho de que los agentes que intervinieron no incluyeran en sus diligencias ninguna referencia a la presencia de signos externos en el demandante que apuntasen a la influencia de sustancias tóxicas o estupefacientes o que no conste la existencia de diligencias penales contra el demandante, habiendo podido la empresa traer como testigos al acto de juicio a los agentes que levantaron el atestado. No lo hizo. A diferencia de lo que se publicó en la prensa al día siguiente, no hubo detención del demandante y en el hecho probado décimo catorce se declara que el demandante, el 11 de septiembre de 2018, un año después del accidente, tenía todos los puntos de su carnet de conducir.

Además, en el hecho probado duodécimo se declara que en la misma mañana del accidente y antes de que este ocurriera, el trabajador demandante mantuvo una conversación con un compañero de trabajo, que no apreció nada extraño en su conducta.

Sin duda, todas estas circunstancias llevaron a la juez de instancia, en exquisito ejercicio de las funciones que tiene atribuidas en orden a la valoración de la prueba, a no afirmar en ningún lugar de la sentencia que el demandante se encontraba bajo el efecto del cannabis limitándose a afirmar que fue sometido al test de drogas tóxicas y dio positivo. Esto, como hemos dicho, no permite sancionar con despido la conducta del demandante al amparo de lo previsto en el apartado G del capítulo V del laudo arbitral para las empresas de transporte de viajeros por carretera de 24 de noviembre de 2000.

Al no haber quedado acreditado que el demandante se encontraba bajo el efecto del cannabis en el momento de sufrir el accidente no puede ser sancionado en base a dicha norma.

En consecuencia, prospera el motivo.

CUARTO . En el último motivo de recurso se denuncia infracción de lo establecido en el artículo 54 ET en relación con los apartados c) y k) del capítulo V del laudo arbitral para las empresas de transporte de viajeros por carretera de 24 de noviembre de 2000.

Se sostiene que el demandante no ha transgredido la buena fe contractual, no ha incurrido en indisciplina o desobediencia en el trabajo, ni su actuación ha supuesto una disminución continuada y voluntaria en el rendimiento de trabajo normal o pactado, no habiendo supuesto tampoco su comportamiento de fraude, deslealtad o abuso de confianza en las gestiones encomendadas y por supuesto, no ha llevado a cabo ningún hurto o robo realizado dentro de las dependencias de la empresa o durante el acto de servicio.

En la sentencia recurrida no se razona sobre la concurrencia de ninguna de esos incumplimientos contractuales y la sala no ve tampoco en qué modo la conducta del demandante haya podido incurrir en alguno de esos incumplimientos.

En su impugnación la empresa invoca la existencia de ese tipo de incumplimientos por el hecho de que el demandante no paró, debidamente, en la parada oficial del servicio que realizaba y dio positivo a THC, de lo que se derivaron perjuicios para la empresa por la repercusión informativa que tuvo el hecho en la prensa local. Se añade que el demandante incumplió una de las "reglas de oro" incurriendo en desobediencia y que su actuación es constitutiva de imprudencia o negligencia que afectó a la seguridad del servicio y puso en peligro la seguridad del personal usuario y de terceros.

La sala comparte con la empresa que el modo en que fue tratada la noticia en un primer momento por la prensa local pudo repercutir negativamente en su imagen, pero ello no es imputable al demandante.



Por lo demás, no vemos en la conducta del demandante desobediencia a las instrucciones de la empresa, pues aun considerando como tales las llamadas "reglas de oro" publicadas en la página web de la empresa, ya hemos visto que el demandante no las incumplió. Tampoco vemos en su conducta trasgresión de la buena fe contractual.

En cuanto al hecho de no haberse percatado en un primer momento de la presencia de una persona vestida de negro en la parada ubicada en una carretera y en los momentos previos a la salida del sol no puede considerarse una imprudencia o negligencia merecedora de la sanción del despido, cuando al percatarse de la presencia de esa persona en la parada redujo lentamente la marcha hasta pararse sin provocar con ello ningún riesgo en la circulación, como lo demuestra que el vehículo que le seguía pudiera detener su marcha sin problemas.

En consecuencia, prospera el recurso, se revoca y deja sin efecto la sentencia recurrida y, en su lugar, entrando a resolver la cuestión planteada en la instancia, se declara la improcedencia del despido del demandante con las consecuencias inherentes a tal declaración. Para el cálculo de la indemnización partimos de los datos consignados en el hecho probado primero de la sentencia, que no ha sido objeto de controversia y tomamos como días efectivamente trabajados durante el tiempo durante el cual el demandante prestó servicios como temporal y como fijo discontinuo los que aparecen en la vida laboral obrante en autos, todo ello sin perjuicio de las correcciones que procedan en caso de acreditarse error aritmético.

FALLAMOS

1) Se estima el recurso de suplicación formalizado por la representación procesal de D. Alejandro contra la Sentencia 336/2018 de fecha 12 de septiembre de 2018 (autos 1155/2017) dictada por el Juzgado de lo Social número Uno de Ibiza, la cual se revoca y deja sin efecto.

2) Entrando a resolver la cuestión planteada en la instancia se declara la improcedencia del despido del actor, D. Alejandro, efectuado con efectos del día 17-11-2017, y se condena a la entidad demandada, Voramar El Gaucho S.L., a estar y pasar por la anterior declaración y a que proceda a la inmediata readmisión, en las mismas condiciones que regían antes del despido, abonándole en este supuesto los salarios de tramitación devengados hasta su efectiva reincorporación a la empresa y sin perjuicio de la ulterior liquidación que de los mismos pudiera realizarse en trámite de ejecución de sentencia o, le indemnice en la suma de 12.751 euros. Debiendo optar por una u otra alternativa dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta sentencia, sin esperar a su firmeza, entendiéndose que opta por la readmisión en caso de no hacerlo expresamente por lo contrario dentro del mencionado plazo.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares.

Así, acuerda y firma.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAS ISLAS BALEARES (SALA SOCIAL).

VOTO PARTICULAR

Que formula el Ilmo. Sr. ALEJANDRO ROA NONIDE en el recurso **532/2018**, en base al artículo 260 de Ley Orgánica del Poder Judicial.

PRIMERO. Discrepo respetuosamente de la sentencia aprobada por la Sala, y ello por cuanto que:

La sentencia recurrida desestimó la demanda presentada, ratificando la procedencia del despido disciplinario acordado por la empresa interpelada. El demandante ha prestado servicios como conductor de autobús, con transportes de pasajeros. El 11 septiembre 2017, al momento de transportar 25 viajeros, el demandante -según la descripción judicial fáctica inalterada- "se pasó la parada de autobús, disminuyendo por ello la velocidad para frenar un poco más adelante porque en la parada había una mujer esperando el autobús". Por tanto, la maniobra de recogida de la viajera no fue correcta, y actuó de forma concurrente en el origen causal del accidente, sin perjuicio las correspondientes responsabilidades por el accidente de tráfico. Ciertamente, la colisión múltiple - entre tres vehículos- tuvo lugar cuando una moto que circulaba en tercer lugar colisionó con un turismo y éste a su vez con el autobús, falleciendo el conductor de la moto que "iba circulando a una velocidad" según declaración testifical obrante en el atestado, sin que en el presente procedimiento laboral hayan traído las partes cualquier resultado de procedimientos penales o civiles. El trabajador demandante, al momento del accidente, fue sometido a una prueba de determinación de ingesta de sustancias estupefacientes, con resultado positivo a THC. Y los viajeros del autobús fueron recogidos por otro autobús de la línea, así como



el ordinal fáctico séptimo recoge la repercusión en los medios de comunicación social del accidente mortal producido.

Los hechos probados -en el ámbito disciplinario, que debe ser eje de la presente resolución- también recogen la apertura de un expediente disciplinario, sin realizar alegaciones el demandante, así como la comunicación de la carta de despido por causas disciplinarias por la transgresión de la buena fe contractual, la indisciplina o desobediencia en el trabajo, la deslealtad, el abuso de confianza las gestiones encomendadas, además de la conducción bajo efectos de drogas, sustancias alucinógenas estupefacientes y las influencias o negligencias que afecten a la seguridad o regularidad del servicio imputables al trabajador.

En relación al uso de cannabis, el ordinal fáctico 13º recoge que "a corto y largo plazo inhiben los receptores por vías que pueden explicar los efectos sobre la memoria de trabajo, planeamiento y toma de decisiones, motivación, coordinación motora, humor y cognición, causa problemas de ansiedad, relajación excesiva, problema de la visión de los colores y las reacciones son un poco más lentas, desinhibe las concesiones de atención" conforme al informe de la Organización Mundial de la Salud e informe pericial practicado en juicio.

Y ya en terreno de las propuestas fácticas presentadas por la parte recurrente, de entrada, el hecho probado 10º recoge las *"Reglas de oro para el personal de conducción"* siendo la segunda *"Estaré en perfectas condiciones para trabajar ni alcohol ni drogas y totalmente descansado"*, entregándose a los conductores una tarjeta en la que son recogidas estas reglas .

Propone la parte recurrente -teniendo presente los anteriores hechos- la revisión de los hechos en función del apartado c del artículo 193 de la LRJS en una triple vertiente:

Primera. En relación al hecho probado 10º, el mismo establece que la empresa "ALSA dispone en su página web dentro del "personal de conducción" donde se recogen las *"Reglas de Oro para el personal de conducción"* siendo la segunda *"Estaré en perfectas condiciones para trabajar, ni alcohol ni drogas y totalmente descansado"* . A los conductores de la empresa se entrega una tarjeta donde se recoge esta regla ", y que viene determinado en función del documento 11 presentado por la parte demandada y la declaración de un testigo, la parte recurrente -a tenor del mismo documento- y respetando las "Reglas de Oro para el personal de conducción" anteriores sobre las perfectas condiciones para trabajar, *"ni alcohol ni drogas y totalmente descansado"*, precisamente ahondando en este compromiso profesional. Y solicita añadir que:

"La conducción requiere una atención extraordinaria a muchos detalles: el coche de adelante, la velocidad irregular en atascos, la luz del sol en los ojos, etc. Si a todo ello, además, le añadiéramos nuestra propia deficiencia en las condiciones físicas y psíquicas, entonces tendríamos cada vez más probabilidades de sufrir un accidente.

"Somos la parte más importante del proceso de la conducción y por ello debemos tener los cinco sentidos trabajando al 100%. Debemos descansar lo suficiente, tener una alimentación equilibrada, y por supuesto ni hablar de alcohol y otras sustancias estupefacientes que ralentizan y elimina nuestra habilidad para responder ante situaciones de conducción imprevistas".

Acepta, además, la propia parte recurrente que es entregada una tarjeta con esas reglas.

El precedente texto puede ser incorporado si bien profundiza en la razón de ser de la "Regla de Oro" del personal de conducción de estar en perfectas condiciones puesto que la conducción, sobre todo de transporte de pasajeros requiere la mejor atención posible para evitar accidentes, y por ello llega a puntualizar que *"ni hablar de alcohol y otras sustancias estupefacientes"*, indicando como efecto que ralentiza la conducta y elimina la habilidad para responder ante situaciones de conducción imprevistas.

No obstante, la parte recurrente anticipa su argumento defensivo consistente en que la conducta a sancionar sería la conducción bajo los efectos de las drogas, sustancias alucinógenas o estupefacientes en la conducción, negando que tuviera lugar en estas condiciones, procurando que únicamente sea examinada la aplicación del régimen disciplinario desde una de las dimensiones que contiene la carta disciplinaria emitida por la empresa demanda, si bien por añadidura niega que haya sido producido una trasgresión de la buena fe contractual, una indisciplina o una desobediencia en el trabajo al formular el segundo motivo jurídico del recurso.

Segunda. En relación al hecho probado 12º, que establece que en la mañana del 11 septiembre 2017 el demandante tuvo una conversación de cuatro minutos de duración con un compañero de trabajo, quien no apreció nada raro en la conducta del demandante, pide añadir que *"la Guardia Civil actuante, no apreció ningún elemento de afectación física o psíquica de sustancia tóxica en el actor"*.

La parte recurrida defiende que en ningún lugar de las diligencias de la Guardia Civil consta esta afirmación, lo que es cierto. Proponiendo el examen de las diligencias del Destacamento de Tráfico en relación al accidente mortal sucedido, al respecto lo que sí consta en las mismas es una diligencia de los instructores



al folio 6 con el contenido siguiente: " *Se realiza estudio de signos externos de conducción bajo los efectos de drogas. Posteriormente se confeccionarán las oportunas diligencias adjuntando actuaciones y diligencias confeccionadas en relación a las presentes pruebas* ", informe sobre los aspectos externos de la conducción bajo los efectos de drogas, sustancias alucinógenas estupefacientes. Además, lo que sí queda acreditado es que la Guardia Civil retuvo el autobús tras el accidente en que el demandante no realizó la detención del autobús fuera de la parada de pasajeros, no resultando indicativo de la inexistencia de elementos de conducción bajo este tipo de sustancias.

En efecto, debe recordarse que el conductor del autobús no paró en la correspondiente parada, teniendo que disminuir velocidad para frenar más adelante y que el ordinal fáctico 13º recoge que "a corto y largo plazo inhiben los receptores por vías que pueden explicar los efectos sobre la memoria de trabajo, planeamiento y toma de decisiones, motivación, coordinación motora, humor y cognición, causa problemas de ansiedad, relajación excesiva, problema de la visión de los colores y las reacciones son un poco más lentas, desinhibe las concesiones de atención" conforme al informe de la Organización Mundial de la Salud e informe pericial practicado en juicio.

Tercera. En relación al hecho robado 14º en que la sentencia recoge que el demandante dispone de todos los puntos del carné de conducir, pretende la parte recurrente que sea añadido que "no consta actuación sancionadora penal por el consumo de drogas, sustancias alucinógenas o estupefacientes por lo acontecido en la fecha del accidente".

Reconoce la parte demandante que es un hecho negativo por lo que podría ser valorado sin su expresa inclusión en los apartados fácticos. Y la propia sentencia razona que probablemente desde un punto de vista penal sea insuficiente para conllevar una pena, pero que no puede llegarse a la misma conclusión desde el punto de vista laboral en el que han de tenerse en cuenta los intereses en conflicto, habiendo menoscabado la conducta del demandante la confianza depositada, y especialmente las consecuencias del accidente ocurrido.

Y debe añadirse que la parte recurrente anticipa los elementos de consideración jurídica como es la aplicación del régimen sancionador desde el prisma laboral y la independiente regulación penal mencionada, de modo que análisis ha de tener lugar a la hora de abordar las cuestiones jurídicas planteadas.

SEGUNDO. La parte recurrente, articula desde el plano que ofrece el apartado c del artículo 193 de la Ley reguladora de la Jurisdicción social, dos motivos de examen de las normas jurídicas aplicadas.

Alega que la sentencia infringe el artículo 54 del Estatuto de los Trabajadores en relación al apartado G del capítulo quinto del Laudo Arbitral para empresas de transporte de viajeros por carretera de fecha 24 noviembre 2000 que establece "la superación de la tasa de alcoholemia fijada reglamentariamente en cada momento durante el trabajo para el personal de conducción, así como la conducción bajo los efectos de drogas, sustancias alucinógenas estupefacientes". Y simultáneamente son alegados los apartados C y K del mismo texto normativo que contiene el régimen disciplinario, negando que haya sido transgredida la buena fe contractual, cometido indisciplina o realizada una desobediencia en el trabajo, refiriendo únicamente que las reconocidas Reglas de Oro de la empresa señalan que requieren una atención extraordinaria, pero no exigirían una conducta más allá que pueda ser sancionable.

La parte recurrida que impugna el recurso defiende la existencia de la trasgresión de la buena fe contractual, la indisciplina de desobediencia, como expresamente la sentencia señala al aceptar la concurrencia de los apartados C y K, que son recogidos en la carta disciplinaria. Opone que no sólo han sido conculcados los deberes de fidelidad al cumplimiento de las funciones a conducir un vehículo sino que han sido causadas consecuencias negativas por la paralización del autobús y la repercusión informativa. En suma, las Reglas de Oro que atañen al personal de conducción -conforme a la tarjeta entregada- especifican trabajar en perfectas condiciones, y en concreto "ni alcohol ni drogas", incumplimiento realizado por el demandante. Añade que según el apartado K - "las imprudencias o negligencias que afectan a la seguridad con regularidad del servicio imputables a los trabajadores, así como el incumplimiento de las disposiciones aplicables cuando ellos se ponga en peligro la seguridad de la empresa, personal usuario o terceros"- ha tenido su materialización al momento del accidente en que iban 25 viajeros a bordo y falleció un motorista. Y al respecto del incumplimiento de las disposiciones aplicables refiere la parte recurrida la trasgresión del artículo 27 del Reglamento General de la Circulación por la presencia de drogas o sustancias psicotrópicas conduciendo un vehículo.

El recurso presentado frente a la sentencia que declaro la procedencia del despido debería haberse acogido por lo que procedía la confirmación de la sentencia que ha ponderado las consecuencias disciplinarias de los hechos probados, sin que exista error en la apreciación judicial de la prueba. Esencialmente, no comete la empresa no comete un uso indebido del régimen disciplinario, con la medida de despido impuesta, al haber sido trasgredidas las normas establecidas al personal de conducción.



La propia parte recurrente a la hora de desarrollar el argumento relacionado con la desobediencia en el trabajo, indisciplina y trasgresión de la buena fe contractual no llega a fundamentar el debido cumplimiento a las normas previamente establecidas por la empresa y que conciernen a la tarea fundamental del trabajador de conducir. En efecto, la empresa dedicada a la actividad de transporte de viajeros cuida con esmero - como así debería haber asumido el demandante- que la conducción sea realizada por personal en adecuadas condiciones de modo que ha determinado previamente unas condiciones físicas que deben ser cumplidas. En concreto, las normas excluyen repetidamente -para que tenga lugar la perfecta atención al momento de la conducción- el alcohol o sustancias estupefacientes, constando no sólo a nivel informativo general interno sino que es entregada una tarjeta al personal que conduce. Ciertamente, con independencia del ámbito personal, la empresa puede establecer unos condicionamientos físicos durante la jornada de trabajo, que además están encaminados sin duda a un fin legítimo, por lo que la superación de la tasa de estupefacientes -tras la recogida de muestras por la Guardia Civil a la hora de inmovilizar el autobús- conformada por el Instituto Nacional de Toxicología comporta esa trasgresión de la buena fe contractual, desobediencia o indisciplina al haber tenido lugar en el ámbito profesional.

Y no debe ignorarse que es un hecho probado que la conducción realizada supuso que el demandante no detuvo el autobús en la parada sino que tuvo que disminuir la velocidad para procurar recoger fuera de la parada a una usuaria. Ciertamente es que las consecuencias graves fueron sucedidas en la medida que el segundo vehículo frenó de manera que el conductor de la moto impactó con el segundo vehículo al circular a velocidad excesiva, y de este modo fue producida la muerte del conductor de la moto, impactando además el segundo vehículo con el autobús. Como señala la sentencia recurrida, no estamos ante un procedimiento penal sino ante la aplicación del régimen disciplinario por parte de la empresa, aplicación que no resulta desajustada en relación a las normas sobre las condiciones físicas debidas para conducir el autobús, por lo que por este motivo ha de ser confirmada la sentencia recurrida, al ratificar la carta de despido disciplinario en que es contenida asimismo esta atribución de hechos.

Resulta legítimo el bien jurídico protegido como es la seguridad en el tráfico asimismo desde el prisma laboral por lo que que la empresa dedicada al transporte de viajeros puede reclamar el deber de las condiciones físicas antes señaladas a la hora de realizar el cometido profesional de conducir de modo que si la tasa de ingesta de sustancias estupefacientes ha sido positiva durante la jornada laboral, un acto propio del trabajador demandante ha incidido en la trasgresión de las normas previamente delimitadas al respecto.

La sentencia valora adecuada y conforme a la normativa el régimen disciplinario establecido en el Laudo Arbitral para el transporte de viajeros por carretera; y que la actuación del trabajador es la causa de la trasgresión de la buena fe contractual, la indisciplina desobediencia de trabajo, produciéndose por haber dado positivo a una sustancia, sustancia que tiene efectos psicoactivos, que "a corto o largo plazo inhibe los receptores por vías que puede explicar efectos sobre la memoria de trabajo, planeamiento y toma de decisiones, motivación, coordinación motora, humor y cognición" conforme al informe de pericial practicado en juicio, señalando que causa "problemas de ansiedad, relajación excesiva, problemas de visión de los colores y reacciones más lentas y de las condiciones de atención", indicando que "los efectos tóxicos del consumo tiene manifestación en las siguientes 6 a 14 horas de su consumo", y "no teniendo que ser visible los efectos en un consumidor en una conversación corta". Además, el hallazgo de la sustancia tuvo lugar al momento del accidente en su horario de trabajo, y con independencia de la corrección de la maniobra, que ciertamente comportó pasarse de parada y tener que ralentizar la velocidad y seguidamente tuvo lugar el accidente por colisión de la moto primero con el vehículo iba detrás del autobús y por colisión de este con el autobús.

Por añadidura, la normativa contenida en el Reglamento de Circulación establece en su artículo 27 que no podrán circular por las vías objeto de la legislación sobre tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial, los conductores de vehículos que haya ingerido o incorporado a su organismo psicotrópicos, estimulantes otras sustancias análogas, y el artículo 14 de la Ley de Tráfico dispone de imposibilidad de circular con presencia de drogas en el organismo. Ciertamente es el Código Penal en su artículo 379 el que establece la conducción bajo la influencia de las drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas, y que en todo caso será condenado con las penas cuando supere una tasa de alcohol determinar; sin embargo, el ámbito jurídico laboral es distinto a la jurisdicción penal por cuanto los bienes jurídicos protegidos tienen diferente dimensión, en concreto, que la empresa pueda contar con personal de conducción que respete las normas previamente establecidas relacionadas con la seguridad en el tráfico.

No cabe una aplicación de la teoría gradualista por cuanto la pérdida de la confianza ha sido quebrada en atención a la categoría profesional de conducción y de la responsabilidad en el puesto desempeñado. No es lo mismo el desempeño de un puesto de trabajo que no conlleve el transporte de pasajeros, y el riesgo que conlleva la conducción, que otro tipo de trabajos en los que no existan estas circunstancias, de modo que la presencia de la tasa de sustancias estupefacientes no afecte a la seguridad de terceros, de modo que la



empresa puede exigir con fundamento el cumplimiento de estas normas de seguridad, que eran conocidas por el trabajador demandante no sólo a través de una información general sino a través de la entrega de una tarjeta en la que incluso es mencionado "ni hablar de drogas y alcohol".

En esta línea la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León de 24 abril 2014 en cuanto fue infringido el deber laboral de cumplir las obligaciones propias de su puesto de trabajo del conductor del vehículo de transporte de pasajeros, siendo exigible a aquel que desempeña este tipo de puesto de trabajos que observe un respeto "escrupuloso a las normas sobre seguridad vial", pudiéndose calificar la sanción de proporcionada al ser razonable el rechazo de la empresa, por cuanto el cliente del servicio o los usuarios dejarían de utilizar el transporte. En el caso de examinado, dentro del horario de trabajo, con 25 viajeros a bordo, tuvo lugar un accidente, en el que incluso existió un resultado de muerte para una persona, y daños materiales considerables en el autobús, como señala con valor fáctico la sentencia recurrida, teniendo que está apartado durante más de un mes a disposición de la investigación el autobús, y teniendo los viajeros un retraso de 30 minutos hasta que fueron recogidos por otro, siendo noticia destacada por la prensa en los días sucesivos.

La profesión de conductor de autobús de pasajeros, en efecto, es determinante a la hora de examinar la conducta disciplinaria por cuanto es una actividad que implica un riesgo e incluso un peligro inherente a el usuario del transporte público, requiriendo una necesidad permanente de atención no sólo respecto de la actividad de conducción sino de las personas que eran transportadas bajo su responsabilidad, alejándose de otro tipo de profesiones en que no existe relación con el público o riesgos respecto a terceros que daría una dimensión distinta. Por ello, el establecimiento de las Reglas -que para la mayor apercibimiento de su importancia- son denominada de Oro por parte de la empresa, tiene un fundamento objetivo, que incluso pericialmente ha sido conformado en cuanto a las reacciones más lentas, por lo que la decisión de la empresa no puede dejarse sin efecto, como previamente ha razonado la sentencia recurrida, que valora todas las circunstancias, si bien debe precisarse que es la quiebra de la buena fe contractual la que comporta la ratificación del despido como procedente.

Por último, cabe citar en esta dirección la sentencia la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja 13 mayo 2015 al verificar incluso el proceder de la Guardia Civil ante la constatación del hecho, al inmovilizar el vehículo de transporte. Y la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sede de Granada, de 11 octubre 2018 al confirmar la procedencia de un despido disciplinario de un conductor: "Llegados a este punto pues, conviene recordar sobre las características de la culpabilidad y gravedad de las conductas que justifican un despido disciplinario, ..., siguiendo la interpretación sobre la adecuación entre la falta y la sanción reflejo de la doctrina del Tribunal Supremo en esta materia "y haciendo una aplicación de estos elementos al caso enjuiciado se ha confirmar que la falta cometida por el trabajador, consistente en transgresión de la buena fe contractual así como abuso de confianza en el mismo, que son apreciadas concurrentes en la Sentencia de instancia estimando probado el incumplimiento grave y culpable dada su profesión de conductor de un transporte público y que en horario de trabajo en un control preventivo de Tráfico el resultado en drogas fuera positivo, lo que supone una transgresión de la buena fe y abuso de confianza en el desempeño del trabajo al conculcar los deberes de fidelidad en el cumplimiento de sus funciones que, sin género de dudas, conoce, tratándose de una conducta conculcadora para cualquier conductor de un vehículo y con mayor gravedad al tratarse de uno público, de transporte de pasajeros; ... "si la culpabilidad debe entenderse en el sentido de ser imputable a la voluntad del trabajador, ya sea una voluntad deliberada o negligente, de manera que el trabajador puede actuar de forma deliberada o consciente o por negligencia, siendo preciso en ambos casos que la conducta incumplidora sea atribuible a la voluntad del sujeto", y en el caso que se analiza la conducta ha de ser tildada de culpable puesto que como conductor profesional conoce las normas de tráfico y sabe el consiguiente desprestigio que con tal noticia se causa a la empresa; siendo que la buena fe es consustancial al contrato de trabajo, pues su naturaleza genera derechos y obligaciones recíprocos, ..., acorde con una serie de valoraciones objetivas, que limita o condiciona e ejercicio de los derechos subjetivos, y que se concreta en valores que pueden traducirse por lealtad, honorabilidad, probidad y confianza; si la confianza se quiebra y el abuso de confianza queda demostrado se justifica el despido... "la prevención de la buena fé contractual se fundamenta en el hecho de que el trabajador ha de cumplir con las obligaciones inherentes a su puesto de trabajo de conformidad con las reglas de la buena fé, constituyendo la trasgresión una actuación contraria a los especiales deberes de conducta que deben presidir la ejecución del contrato de trabajo, que genera derechos y obligaciones recíprocos, que se traducen en una exigencia de comportamiento ético acorde con una serie de valores como la lealtad, honorabilidad, probidad y confianza, que limitan y condicionan el cumplimiento del contrato. La esencia de incumplimiento contractual no está en la causación de un daño sino en la vulneración de los anteriores valores" y, aunque para la calificación de la sanción también deben valorarse las condiciones personales y profesionales del trabajador y la confianza depositada en el mismo, en el supuesto enjuiciado es evidente que no cabe aplicación de ninguna atenuante a la conducta infractora del actor, ni en consecuencia



de la teoría gradualista, puesto que el único responsable del incumplimiento no cabe duda es la negligencia o falta de diligencia del actor que no se acomoda a la buena fe contractual y supone un abuso de confianza... "siendo evidente que para poder comprenderse una determinada conducta en este apartado 2 del núm. 2 del Art. 54 del Estatuto de los Trabajadores, no es necesario que la misma sea de carácter doloso, pues también se engloban en este precepto las acciones simplemente culposas o negligentes, cuando esa negligencia sea grave e inexcusable...". Conclusión que es de aplicación al caso presente puesto que, cabe añadir por último, concurriendo las causas disciplinarias expresadas, la transgresión de la buena fe contractual y el abuso de confianza, hay que tener en cuenta que es indiferente la gravedad de dicha transgresión, toda vez que la infracción del deber de buena fe se produce "per se" sin que sea posible acudir al elemento mitigador de la teoría gradualista. Así se ha entendido que producida la transgresión de la buena fe contractual, con independencia de su gravedad o del daño causado a la empresa, es posible el despido disciplinario. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en Sentencias de fecha 21-02-83 ; 26-5-86 ; 9-12-86 ; 19-01-87 ; 9-05-88 ; y 20-01-90".

Por todo ello, la Sala debió fallar Que procedía desestimar el recurso de suplicación, y confirmar la sentencia recurrida.

ADVERTENCIAS LEGALES

Contra esta sentencia cabe **RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA** ante la Sala IV de lo Social del Tribunal Supremo, que necesariamente deberá prepararse por escrito firmado por abogado dirigido a esta Sala de lo Social y presentado dentro de los DIEZ DÍAS hábiles siguientes al de su notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 218 y 220 y cuya forma y contenido deberá adecuarse a los requisitos determinados en el artº. 221 y con las prevenciones determinadas en los artículos 229 y 230 de la Ley 36/11 Reguladora de la Jurisdicción Social .

Además si el recurrente hubiere sido condenado en la sentencia, deberá acompañar, al preparar el recurso, el justificante de haber ingresado en la cuenta de depósitos y consignaciones abierta en el **Santander** (antes Banco Español de Crédito, S.A.(BANESTO), Sucursal de Palma de Mallorca, **cuenta número0446-0000-65-0532-18** a nombre de esta Sala el **importe de la condena** o bien aval bancario indefinido pagadero al primer requerimiento, en el que expresamente se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, documento escrito de aval que deberá ser ratificado por persona con poder bastante para ello de la entidad bancaria avalista. Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por éstos su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

Para el supuesto de **ingreso por transferenciabancaria**, deberá realizarse la misma al número de cuenta de **Santander (IBAN ES55-0049-3569-92-0005001274,**) y en el campo "Beneficiario" introducir los dígitos de la cuenta expediente referida en el párrafo precedente, haciendo constar el órgano "Sala de lo Social TSJ Baleares".

Conforme determina el artículo 229 de la Ley 36/11 Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurrente deberá acreditar mediante resguardo entregando en esta Secretaría al tiempo de preparar el recurso la consignación de **un depósito de 600 euros**, que deberá ingresar en la entidad bancaria **Santander** (antes Banco Español de Crédito, S.A. (BANESTO), sucursal de la calle Jaime III de Palma de Mallorca, **cuenta número0446-0000-66-0532-18** .

Conforme determina el artículo 229 de la LRJS, están exentos de constituir estos depósitos los trabajadores, causahabientes suyos o beneficiarios del régimen público de la Seguridad social, e igualmente el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de los mismos, así como las entidades de derecho público reguladas por su normativa específica y los órganos constitucionales. Los sindicatos y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita quedarán exentos de constituir el depósito referido y las consignaciones que para recurrir vienen exigidas en esta Ley.

En materia de Seguridad Social y conforme determina el artículo 230 LRJS se aplicarán las siguientes reglas:

a) Cuando en la sentencia se reconozca al beneficiario el derecho a percibir prestaciones, para que pueda recurrir el condenado al pago de dicha prestación será necesario que haya ingresado en la Tesorería General de la Seguridad Social el capital coste de la pensión o el importe de la prestación a la que haya sido condenado en el fallo, con objeto de abonarla a los beneficiarios durante la sustanciación del recurso, presentando el oportuno resguardo. El mismo ingreso de deberá efectuar el declarado responsable del recargo por falta de medidas de seguridad, en cuanto al porcentaje que haya sido reconocido por primera vez en vía judicial y respecto de



las pensiones causadas hasta ese momento, previa fijación por la Tesorería General de la Seguridad social del capital costa o importe del recargo correspondiente.

b) Si en la sentencia se condenara a la Entidad Gestora de la Seguridad Social, ésta quedará exenta del ingreso si bien deberá presentar certificación acreditativa del pago de la prestación conforme determina el precepto.

c) Cuando la condena se refiera a mejoras voluntarias de la acción protectora de la Seguridad Social, el condenado o declarado responsable vendrá obligado a efectuar la consignación o aseguramiento de la condena en la forma establecida en el artículo 230.1.

Conforme determina el art. 230.3 LRJS los anteriores requisitos de consignación y aseguramiento de la condena deben justificarse, junto con la constituir del depósito necesario para recurrir en su caso, en el momento de la preparación del recurso de casación o hasta la expiración de dicho plazo, aportando el oportuno justificante. Todo ello bajo apercibimiento que, de no verificarlo, podrá tenerse por no preparado dicho recurso de casación.

Guárdese el original de esta sentencia en el libro correspondiente y líbrese testimonio para su unión al Rollo de Sala, y firme que sea, devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia junto con certificación de la presente sentencia y archívense las presentes actuaciones.

Así por ésta nuestra sentencia nº 101/2019, definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

DILIGENCIA DE PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de la fecha por el Ilmo. Sr. Magistrado - Ponente que la suscribe, estando celebrando audiencia pública y es notificada a las partes, quedando su original en el Libro de Sentencias y copia testimoniada en el Rollo.- Doy fe.