

LAS GARANTIAS DEL CUMPLIMIENTO
DE LA PRESTACION LABORAL:
EL PODER DISCIPLINARIO
Y LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL
DEL TRABAJADOR

SUMARIO

I. Los orígenes del sistema disciplinario laboral: el sistema de fábrica y la disciplina del trabajo.—II. La inserción del poder disciplinario en el esquema contractual. Garantías de cumplimiento de la prestación y responsabilidad del trabajador.—III. La progresiva juridificación del poder disciplinario del empresario.—IV. La evolución de la normativa sobre el poder disciplinario: 1. La evolución histórica hasta la primera normativa legal sobre el poder disciplinario: la Ley de Contrato de Trabajo de 1931. 2. La regulación del poder disciplinario bajo la vigencia de la Ley de Contrato de Trabajo de 1944. 3. La regulación del poder disciplinario tras la Ley de Relaciones Laborales. 4. El poder disciplinario del empresario y la protección de la actividad sindical.—V. Poder disciplinario y responsabilidad contractual: el sistema de responsabilidad del trabajador: 1. La preponderancia del poder disciplinario sobre la responsabilidad contractual. 2. La subsistencia de la responsabilidad contractual en la relación de trabajo y su acumulabilidad a la responsabilidad disciplinaria. 3. El funcionamiento de la responsabilidad contractual del trabajador.—VI. El futuro del poder disciplinario y la «democracia industrial»

I. LOS ORIGENES DEL SISTEMA DISCIPLINARIO LABORAL:
EL SISTEMA DE FABRICA Y LA DISCIPLINA DEL TRABAJO

Los orígenes históricos del poder disciplinario laboral hay que situarlos en el sistema de fábrica, en el sistema de producción centrado en las fábricas

cas. La aparición de la fábrica y del poder disciplinario empresarial están íntimamente conectados. El proceso de surgimiento y de consolidación de la producción en fábrica es, entre otras cosas y básicamente, el proceso de instauración de un nuevo sistema de disciplina en el trabajo. Con la generalización del trabajo asalariado como sistema socialmente imperante de trabajo, que se produce tras la revolución burguesa y la consiguiente aparición de la sociedad capitalista, se hacía necesario establecer una nueva disciplina del trabajo adaptada a las nuevas circunstancias y que sustituyese, por tanto, a la disciplina característica de los sistemas anteriores de esclavitud o de servidumbre (1). ¿Cómo se va a plantear históricamente esta necesidad? Hay que tener en cuenta que, en los momentos iniciales de la sociedad capitalista, el trabajo se sigue prestando mayoritariamente en las mismas condiciones en que se prestaba en la situación anterior: con arreglo, esto es, a los sistemas de trabajo a domicilio y de contratas y subcontratas (2). El trabajo se adquiere como se adquieren las materias primas: como una cantidad definida de trabajo, objetivizada e incorporada en el producto (3). Sin embargo, la vigencia de estos sistemas de trabajo, de esta forma de adquisición del trabajo, presentaba grandes inconvenientes para el sistema capitalista. Ante todo, el trabajador continuaba poseyendo en gran medida el control de su trabajo: los ritmos, las cadencias, la curva de la oferta, etc., eran decididos por el trabajador (4); el empresario sólo podía tratar de influir indirecta-

(1) Indica MARX cómo en el proceso de creación de una disciplina militar en la fábrica el código de sanciones de los vigilantes ocupa el lugar del látigo del antiguo conductor de esclavos («el látigo del capataz de esclavos deja el puesto al reglamento penal del vigilante»), poniendo el acento en la inicial arbitrariedad del sistema disciplinario de fábrica y sus abusos, que lo acercan aún más a las situaciones precedentes a las que viene a sustituir: Cfr. *El Capital*, 4.^a reimpresión de la 2.^a ed. española, FCE, Méjico, 1971, Libro I, sección 4.^a, cap. XIII, punto 4, «La fábrica», págs. 351 y 352 y nota 103. También V. I. LENIN, *Explicación de la ley de multas que se aplica a los obreros en las fábricas*, en *Obras Completas*, ed. Akal-Ayuso, t. II (1895-1897), Madrid, 1974, págs. 29 y sigs.

(2) Cfr. la amplia descripción de SIDNEY POLLARD, *The Genesis of Modern Management: A Study of Industrial Revolution in Great Britain*, Cambridge, 1965, páginas 38 y sigs. También, utilizando gran parte de la construcción del autor apenas citado, HARRY BRAVERMAN, «Labor and Monopoly Capital. The Degradation of Work in the Twentieth Century», en *Monthly Review Press*, Nueva York y Londres, 1974, primera parte, cap. 2.^o (existe una traducción italiana más reciente, «Lavoro e capitale monopolistico. La degradazione del lavoro nel xx secolo», ed. Einaudi, Turín, 1978, a la que nos referiremos en las citas sucesivas).

(3) Cfr. H. BRAVERMAN, *op. cit.*, pág. 61.

(4) Cfr. STEPHEN A. MARGLIN, «Origines et fonctions de la parcellisation des tâches. A quoi servent les patrons?», en *Critique de la division du travail*, a cargo de

mente sobre la cantidad de trabajo producida elevando las tarifas de los desajustes, pero, en esta fase, tal medida, lejos de revelarse como un incentivo para aumentar la producción, producía preferentemente el efecto contrario (5). Por otra parte, el *putting-out system* permitía una serie de abusos por parte del trabajador que le concedían un cierto «poder compensador» frente al empresario (6): los problemas de irregularidad en la producción, de pérdida de materiales en tránsito y de malversaciones, de lentitud en la manufactura, de falta de uniformidad e incertidumbre acerca de la cualidad del producto (7), revelan claramente la inadecuación de la situación. Situación que, finalmente, y sobre todo, encontraba su límite en la propia intrínseca incapacidad de transformar los procesos de producción (8).

Estos sistemas de trabajo, pues, representan, en relación con el capitalismo, una «forma transitoria, una fase durante la cual el capitalista no había asumido todavía la función directiva esencial del capitalismo industrial, o sea, la función de control sobre los procesos de trabajo; por este motivo

ANDRÉ GORZ, París, 1973, págs. 68 y sigs. (existe traducción española del volumen, *Crítica de la división del trabajo*, ed. de Bolsillo-Laia, Barcelona, 1977; el artículo de MARGLIN está sacado de una publicación posterior, más amplia, del mismo autor, aparecida con el título «What Do Bosses Do? Origins and Functions of Hierarchy in Capitalist Production», en *Review of Radical Political Economics*, vol. 6, núm. 2, 1974. A su vez, esta publicación apareció luego traducida al italiano, «Origni e funzioni della gerarchia nella produzione capitalistica», en el volumen *Socialismo e divisione del lavoro*, Quaderni di Mondoperaio, 1978).

(5) Cfr. S. MARGLIN, «Origines et fonctions», cit., págs. 71 y sigs., con un interesante análisis del fenómeno en términos económicos. Para MARGLIN, lejos de ser «una inversión no razonable de las leyes del comportamiento económico racional», una curva de trabajo de pendiente negativa es un fenómeno de los más naturales en tanto que el obrero controla la oferta de trabajo; no hay nada anormal en una curva de oferta de trabajo de pendiente negativa. Un detenido análisis del tema en CLAUDE DURAND, «Rémunération au rendement et motivation ouvrières», en *Sociologie du Travail*, 1956, núm. 1, págs. 46 y sigs., y BERNARD MOTTEZ, «Formes de rémunération et rationalisation», en la misma revista, 1962, núm. 3, págs. 262 y sigs.

(6) Cfr. sobre el tema, MARGLIN, *op. cit.*, pág. 74.

(7) Cfr. H. BRAVERMAN, *op. cit.*, pág. 64.

(8) Cfr. BRAVERMAN, *op. cit.* Indica BRAVERMAN que «el sistema de trabajo a domicilio, basado, como ha observado POLLARD, en una rudimentaria división del trabajo, impedía a esta última desarrollarse. El intento de adquirir trabajo terminado en vez de asumir el control directo de la fuerza de trabajo, si bien ahorra al capitalista, gracias a la fijación de un costo unitario definido, las incertidumbres que el segundo sistema habría comportado, ponía al mismo tiempo fuera de su alcance gran parte del potencial de trabajo humano que un horario fijo, un control sistemático y la reorganización de los procesos de trabajo habría en cambio hecho disponible. Pero la dirección empresarial capitalista aferraría bien pronto esta función con una avidez tal de compensar toda su inicial timidez.»

resultan incompatibles con el desarrollo del conjunto de la producción capitalista» (9). Es así como surge la necesidad de la fábrica, la necesidad de un nuevo sistema de producción (fabril) que permita hacer frente a los inconvenientes ya descritos del *putting-out system*. La fábrica surge entonces para sustraer al trabajador el control de su trabajo, colocándole ante la opción de trabajar para el empresario a los ritmos de trabajo que vengan establecidos o no trabajar (10); surge para cortar los abusos a que se prestaban los anteriores sistemas de trabajo, suprimiendo el «poder compensador» que de ellos derivaba para el trabajador frente al empresario, provocando así una disminución real del salario del trabajador y un consiguiente abaratamiento, en este punto concreto, de los costos de producción (11), y surge, finalmente, para permitir la instauración de nuevos sistemas de producción, que necesitan un alto grado de supervisión y control que sin la concentración de la mano de obra era, si no imposible, ciertamente difícilísimo, por lo que exigía en primer lugar «reunir a todos los trabajadores bajo un mismo techo» (12). En resumen, la fábrica surge básicamente por motivos disciplinarios; el origen del moderno sistema de producción en fábrica se encuentra en la necesidad de contar con un sistema de disciplina del trabajo que permita la consecución de las finalidades descritas, aplicando métodos coercitivos para acostumbrar al trabajador a «trabajar todo el día y todo el año» (13). Como ha escrito S. Pollard, «el moderno proletariado industrial ha sido hecho entrar en su papel no tanto por atracción o por las compensaciones monetarias cuanto por medio de las constricciones, de la violencia y del miedo» (14), dándose vida a una serie de vínculos legales y a una estructura paralegal de punición dentro de las fábricas, que con frecuencia se extendía incluso a enteras áreas urbanas (15).

El origen de la fábrica, pues, no se encuentra en su superioridad tecno-

(9) *Ibid.*, pág. 63. Tales sistemas sobreviven por tanto sólo en algunos casos de producciones especializadas.

(10) Cfr. S. MARGLIN, *op. cit.*, pág. 72. Se produce así la imposición de un horario regular de trabajo en contraste con el ritmo autoimpuesto, que preveía muchas interrupciones, jornadas cortas y vacaciones, y en general impedía una prolongación de la jornada de trabajo tendente a producir un surplus en las condiciones técnicas entonces existentes (Cfr. BRAVERMAN, *op. cit.*, pág. 66).

(11) MARGLIN, *op. cit.*, pág. 74

(12) Cfr. BRAVERMAN, *op. cit.*, pág. 66. No hay que olvidar que el concepto central de la dirección empresarial, como indica el propio autor, es el de control (páginas 68-69).

(13) Cfr. BRAVERMAN, *op. cit.*, pág. 67.

(14) Cfr. S. POLLARD, *op. cit.*, pág. 207. También BRAVERMAN, *op. cit.*, pág. 67.

(15) Cfr. BRAVERMAN, *op. cit.*, pág. 67, y POLLARD, *op. cit.*, pág. 56.

lógica sobre el *putting-out system*, sino en las posibilidades que ofrece de imponer una disciplina a los trabajadores que garantice al empresario el control del proceso productivo y la reducción del costo de la mano de obra (desde el punto de vista que pueden cortarse los abusos a que se prestaba el *putting-out system*) (16); y que permita al mismo tiempo la implantación y el desarrollo de nuevos sistemas de producción, facilitados cada vez más por los avances de una tecnología que fue remodelada en función del trabajo en la fábrica (17). La ventaja que ofrece la fábrica, pues, no deriva de su pretendida superioridad tecnológica, sino de la posibilidad de instaurar un sistema de disciplina y de vigilancia del trabajo, que era imposible con el *putting-out system* (18). La esencia de la fábrica, como ha escrito Landes, es, pues, en resumen, la disciplina y las posibilidades de dirección y de coordinación del trabajo que ofrece (19). La instauración del sistema de fábrica no es, por tanto, una opción «tecnológica» (lo cual no significa negar la importancia de los cambios tecnológicos introducidos tras el siglo XVIII, sino sólo poner el acento en que estos cambios, como indica Marglin, no son causas independientes del nacimiento de la gran industria, sino que, por el contrario, ésta modelaba y determinaba las formas particulares que iba tomando el cambio tecnológico) (20), adoptada en función de crite-

(16) Desde este punto de vista sería interesante una reflexión que conectara estas consideraciones históricas con la situación actual, en la que se plantean problemas importantes en torno a los intentos de «descentralización productiva». No deja de ser significativo que, en los momentos actuales, ante situaciones en las que condiciones políticas y sociales de tipo general y un poder sindical consolidado han determinado un aumento importante del costo del trabajo, un nivel también importante de «juridificación» del poder disciplinario, condicionando y formalizando el ejercicio del mismo —incluso con la participación en tal ejercicio de organismos de representación de los trabajadores o de órganos «neutrales»—, y una extensión de la contestación y de la lucha sindical al terreno de las opciones organizativas y productivas, aumenten los fenómenos de descentralización productiva, recurriéndose en gran medida al «trabajo precario» con un renacimiento importante de la figura del trabajo a domicilio. Algunas reflexiones sobre estos fenómenos en LUIGI MARIUCCI, «I limiti legali del decentramento produttivo», en *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1976, págs. 1496 y sigs.

(17) Cfr. MARGLIN, *op. cit.*, pág. 74.

(18) Cfr. MARGLIN, *op. cit.*, pág. 62. Como indica el mismo autor (pág. 63): «La concentración de los obreros en las fábricas fue una consecuencia lógica del *putting-out system* (o, si se prefiere, de sus contradicciones internas), y su éxito no tenía mucho que ver con la superioridad tecnológica de las grandes máquinas. El secreto del éxito de la fábrica, la razón de su adopción, es que sustraía a los obreros y transfería a los capitalistas el control del proceso de producción. Disciplina y vigilancia podían reducir los costos en ausencia de una tecnología superior.»

(19) Citado por MARGLIN, *op. cit.*, pág. 62.

(20) Cfr. MARGLIN, *op. cit.*, pág. 68.

rios de eficacia técnica, sino una opción que, al igual que en otros ejemplos históricos, viene determinada por las necesidades de supervisión, control y disciplina o, más en general, por las exigencias del ejercicio del poder (21). La experiencia histórica nos revela cómo el problema de la determinación de las técnicas productivas no puede ser analizado estáticamente, sino con arreglo a modelos dinámicos y dialécticos: tanto en el capitalismo como en el feudalismo, como en el socialismo (al menos en su versión soviética), «no es la técnica —exógena e inexorable—, sino el ejercicio del poder —endógeno y resistible—» el que determina de manera primaria las opciones fundamentales referentes a la organización de la producción (22).

En conclusión, el reconocimiento al empresario de un poder disciplinario sobre los trabajadores está históricamente unido al surgimiento del sistema de fábrica; sistema que surge precisamente para permitir el ejercicio de las funciones de disciplina y control, características de la dirección empresarial capitalista, que resultaban exigidas frente a los anteriores sistemas de disciplina del trabajo para permitir el desarrollo del proceso de acumulación capitalista en las nuevas condiciones sociales que se producen con la instauración de la sociedad capitalista y la generalización del trabajo asalariado.

(21) Sobre el tema, un interesante análisis en relación con la innovación técnica que supuso el molino de agua en el sistema feudal y en relación también con las opciones productivas de la economía soviética, en S. MARGLIN, «Origini e funzioni della gerarchia nella produzione capitalistica», cit., págs. 219 y sigs. Ni en uno ni en otro caso la eficiencia técnica determina necesariamente la elección de las técnicas: no fue la superioridad tecnológica, sino la naturaleza del poder feudal y la exigencia de ejercitar tal poder los que determinaron la sustitución de los molinos de mano por los molinos de agua. No nos ha dado el molino de agua el feudalismo, sino que el señor feudal nos ha dado el molino de agua; por otro lado, el análisis del proceso de colectivización de la agricultura, con Stalin, revela que para comprender el desarrollo económico de los sistemas socialistas es tan importante como para los sistemas económicos precedentes prestar la atención debida al papel desempeñado por el poder económico y por los vínculos institucionalmente puestos al ejercicio de tal poder.

(22) Cfr. MARGLIN, *op. cit.*, pág. 228. Como indica el autor, el carácter central del papel desarrollado por la supervisión y la disciplina —o, más en general, por el ejercicio del poder— en la determinación de las técnicas requiere el uso de los modelos fundados sobre el mecanismo «desafío-respuesta» del conflicto de clases; modelos, por tanto, que sean dinámicos y dialécticos al mismo tiempo.

II. LA INSERCIÓN DEL PODER DISCIPLINARIO
EN EL ESQUEMA CONTRACTUAL. GARANTIAS DE CUMPLIMIENTO
DE LA PRESTACION Y RESPONSABILIDAD DEL TRABAJADOR

El poder disciplinario empresarial, que surge históricamente con arreglo al proceso que hemos descrito, se caracteriza inicialmente por su absoluta arbitrariedad: tanto en la determinación de las sanciones a imponer a los trabajadores como en la utilización de las mismas, el empresario no está sometido a límites externos de ningún tipo. Las descripciones históricas de los abusos a que se veían sometidos los trabajadores son suficientemente indicativas al respecto (23). Se hacía necesario, por consiguiente, un doble proceso de racionalización: era preciso, en primer lugar, insertar el poder disciplinario, la figura del poder disciplinario empresarial, en el esquema de la situación contractual del trabajador, prestador, a fin de cuentas, de su trabajo por medio de un contrato «libre y voluntario» celebrado con otro sujeto formalmente igual a él, y era preciso, en segundo lugar, dar vida a un proceso de progresiva «juridificación» del poder disciplinario y de su ejercicio, que, imponiéndole límites y estableciendo normas aplicativas para el mismo, lo hiciera compatible con los nuevos principios jurídicos y, por tanto, le concediera una cierta «respetabilidad» en el terreno del derecho. Vamos a estudiar ambos procesos en el orden enunciado, ya que en el segundo de ellos —la progresiva juridificación del poder disciplinario— concurren también otros factores y en alguna medida es un proceso todavía abierto, conociendo en las distintas experiencias distintos niveles de desarrollo.

El punto fundamental para la operación de inserción o de «anclaje» del poder disciplinario en el esquema contractual es la constatación de la insuficiencia de los remedios normales de Derecho privado para hacer frente a los incumplimientos del trabajador. Con arreglo a los principios del Derecho privado, en efecto, frente al incumplimiento del trabajador (entendido no en sentido estricto, como falta de ejecución voluntaria e imputable de su prestación, sino en sentido genérico, como incumplimiento de cualquiera de los deberes de la regla contractual, esto es, de los deberes integrantes de la compleja situación jurídica que surge del contrato) (24), al empresario

(23) Cfr. MARX, *El Capital*, cit., pág. 351 y sigs.; LENIN, *Explicación de la ley de multas*, cit., sobre todo págs. 29 y sigs.; PAUL PIC, *Traité élémentaire de législation industrielle*, París 1963, sobre todo págs. 709 y sigs. (Existe traducción española de la 6.ª edición francesa: *Tratado elemental de legislación industrial*, Madrid, 1942.)

(24) Situación jurídica compleja que comprende numerosas y diversas posiciones

no quedarían más soluciones que la ejecución forzosa, la resolución de la relación o la exigencia de reparación del perjuicio causado. Ahora bien, la insuficiencia de tales remedios, desde el punto de vista de la protección del interés particular del empresario, aparece evidente. En primer lugar, la ejecución forzosa en un sistema de trabajo libre aparece inviable, y ya las primeras legislaciones, frente a la falta de ejecución del trabajador o frente a su decisión abusiva de extinción de la relación, prevén la posibilidad de indemnización al empresario por los perjuicios causados, pero nunca el cumplimiento específico de la prestación laboral. Por consiguiente, las alternativas quedarían reducidas a dos: la resolución de la relación y/o la exigencia de una responsabilidad indemnizatoria. Ahora bien, la resolución, el despido del trabajador, es un remedio extremo sólo justificado frente a incumplimientos de una cierta gravedad, y que además tiene que ser utilizado cautelosamente por el empresario para evitar los perjuicios que de su utilización sistemática derivarían para él mismo (25). Por otra parte, el resarcimiento del daño tropieza también con dificultades: jurídicas (la realidad y la cuantía del daño habrían de ser probadas) y prácticas (la insuficiencia patrimonial del trabajador haría en muchas ocasiones ilusoria la exigencia de responsabilidad).

Nos encontramos así con que los remedios normales del Derecho privado, por una parte, son insuficientes (en los casos de incumplimientos leves, de faltas mínimas al orden de la empresa, no sería admisible la resolución de la relación y podría no tener cabida la pretensión indemnizatoria) (26); por otra, son ineficaces (la exigencia al trabajador de resarcimiento de daños y perjuicios puede, aparte las dificultades de prueba, tropezar con su incapacidad patrimonial), y, por otra, finalmente, son inadecuados (el despido, la resolución de la relación, no puede ser utilizada como reacción sistemática frente a los incumplimientos de los trabajadores, porque supondría unos

jurídicas, aparte de las referidas a la relación primaria de crédito y débito: Cfr. FEDERICO MANCINI, *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Milán, 1957, página 3 y nota 3.

(25) Cfr. ALFREDO MONTOYA MELGAR, *Derecho del Trabajo*, 2.ª ed., Madrid, 1978, pág. 320: «La estructura de la gran y media empresa, y la existencia en su seno de múltiples relaciones y niveles jerárquicos, hace inadecuado el uso del puro mecanismo contractual de la resolución del vínculo como reacción frente al incumplimiento de la otra parte (art. 1.124 del Código civil); inadecuado porque la resolución del contrato es un recurso extremo e irreversible al que sería excesivo acudir para reaccionar frente a los incumplimientos leves que con gran frecuencia se dan en el curso de las relaciones de trabajo.»

(26) Cfr. HUECK-NIPPERDEY, *Lehrbuch des Arbeitsrechts*, Berlín y Frankfort, 1963, vol. I, pág. 260.

niveles excesivos de rotación de la mano de obra, afectando a los costos de producción y a la propia funcionalidad de la empresa, que se vería afectada en su capacidad productiva) (27).

Esta insuficiencia, ineficacia e inadecuación, lleva a la justificación del reconocimiento de un poder disciplinario al empresario. Esto es, a la justificación en términos jurídicos de un sistema de responsabilidad del trabajador, que se separa del sistema general de responsabilidad del deudor en el Derecho civil. La especificidad de la relación laboral justifica un sistema de responsabilidad distinto para el deudor-trabajador: un sistema en el que se inserta su responsabilidad disciplinaria y que no sería más que la adaptación a la relación derivada del contrato de trabajo de los principios de la responsabilidad civil, que de otra forma resultan ineficaces en la misma (28). Ahora bien, esta operación se presenta ya en las primeras teorizaciones como cumplida en beneficio del trabajador: en consideración al interés del mismo a la conservación de la relación de trabajo, vendría reconocida al empresario la posibilidad de imponer penas o sanciones menos graves que el despido, conservadoras, por tanto, de la relación (29). Es ésta una idea que se resiste a morir, y muchos autores han seguido y siguen presentando el sistema de responsabilidad del trabajador (la inserción en su sistema de responsabilidad como deudor de la responsabilidad disciplinaria) como algo establecido básicamente en beneficio del mismo por su interés a la conservación del contrato (30). Para evitarle al trabajador la pérdida del puesto de tra-

(27) Cfr. LUIGI MONTUSCHI, *Potere disciplinare e rapporto di lavoro*, Milán, 1973, pág. 148. Indica MONTUSCHI cómo «la conservación de la "fuerza de trabajo" en su entidad numérica y la multiplicación de los deberes de comportamiento responden al interés objetivo del empresario que tiene necesidad de poder contar con un conjunto estable y organizado de prestaciones tanto como con el factor capital», poniendo el acento en el hecho de que la continuidad de la relación de trabajo no es jurídicamente ni desde el punto de vista económico, como se pretende con frecuencia, algo que beneficia sólo a la parte débil del contrato, como lo demuestra la regulación de la continuación de las relaciones de trabajo en los casos de transmisión de empresa: sobre el tema, cfr. mi trabajo sobre «La continuidad de las relaciones de trabajo y la responsabilidad por las deudas laborales en la transmisión de empresa», en *Revista de Derecho Mercantil*, núm. 131, 1974, págs. 79 y sigs.

(28) Cfr. MANUEL ALONSO OLEA, *Introducción al Derecho del Trabajo*, 3.ª ed., Madrid, 1974, pág. 246, y BERNARDO CREMADES, *La sanción disciplinaria en la empresa*, Madrid, 1969, pág. 105.

(29) Cfr. BETOCCHI, *Il contratto di lavoro nell'economia e nel diritto*, Nápoles, 1897, pág. 521, y BODEUX, *Études sur le contrat du travail*, París, 1896, pág. 521, citados ambos por MONTUSCHI, *op. cit.*, págs. 7-8, que hace una interesante exposición al tema.

(30) Cfr. CARLO LEGA, *Il potere disciplinare del datore di lavoro*, Milán, 1956, pá-

bajo, se le reconocería al empresario la posibilidad de imponer penas menos graves, conservadoras de la relación. Sin embargo, la exposición ya hecha demuestra claramente lo contrario: el reconocimiento del poder disciplinario integra una situación de ventaja para el empresario y resulta exigido por el sistema de producción capitalista y su organización del trabajo. Desde el punto de vista que estamos analizando, sin la existencia del poder disciplinario muchos incumplimientos menores, menos graves, del trabajador quedarían sin sancionar, ya que sería difícil que un tribunal admitiera, con arreglo a las normas civiles, que sobre ellos pudiera justificarse la resolución de la relación; por otra parte, el resarcimiento de daños tropieza con las dificultades indicadas, y la resolución de la relación es un remedio que, si aplicado sistemáticamente por la inexistencia de penas conservadoras de la relación, comporta inconvenientes importantes para la empresa. Además, en el momento en que surgen las teorizaciones criticadas y durante una larga etapa histórica posterior, el interés del trabajador a la conservación del puesto de trabajo no encuentra ninguna protección. Descubrir ésta en el origen del poder disciplinario no deja de ser al menos paradójico.

La operación de racionalización jurídica no podía, sin embargo, detenerse aquí. La inserción del poder disciplinario en el esquema contractual se justifica por la insuficiencia de los remedios normales de Derecho privado para hacer frente a los incumplimientos del trabajador y, por consiguiente, necesidad de adaptación de tales remedios a las características específicas de la relación de trabajo; tras justificar la necesidad del poder disciplinario es preciso, sin embargo, encontrar un fundamento para el mismo. Esto es, es preciso determinar cual sea la fuente o el origen de esta situación de

gina 182; GUIDO ZANGARI, *Potere disciplinare e licenziamento*, Milán, 1971, pág. 33 (con gran energía habla el autor de la tutela inequívoca, precisa, del trabajador subordinado, estableciéndose el principio de graduación o proporcionalidad entre sanción e infracción, que reserva el despido a las infracciones más graves); EDMOND BERTRAND, «Relación nacional francesa al V Congreso Internacional de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social», en las *Actas* del mismo, Lyon, 1963, t. III, pág. 1166, quien indica que el derecho disciplinario es más un derecho protector que sancionador, tendiendo así a sustituir a la responsabilidad civil del trabajador y a darle una mayor seguridad de empleo; olvida el autor, sin embargo, que lo que puede considerarse «protector» es la formalización jurídica del poder disciplinario, a la que nos referiremos más adelante, pero no el «derecho disciplinario» en sí o, mejor, el hecho de la existencia del poder disciplinario, que, como veremos, consagra una situación de supremacía del empresario; M. ALONSO OLEA, *op. cit.*, págs. 246-247, aunque conteniendo también una mención indirecta a las necesidades organizativas de la empresa, al hacer referencia a la estructuración de un sistema de sanciones a través del cual se pueda tener en cuenta la gradación en la importancia de las órdenes impartidas al trabajador y los grados de incumplimiento de las mismas.

poder reconocida al empresario. Surge así el problema del fundamento jurídico-positivo del poder disciplinario empresarial.

La primera respuesta históricamente, y también la más frecuente, ha sido la de sostener un origen contractual para el mismo. La fuente del poder disciplinario habría que situarla en el propio contrato de trabajo, en la aceptación voluntaria por parte del trabajador, en el momento de contratar de una situación de sometimiento al poder disciplinario empresarial (31). Tal respuesta resultaba prácticamente exigida en momentos históricos de sacralización de la figura contractual y de los contenidos de libertad y de igualdad por ella sugeridos y consagrados; el derecho de los contratos exigía, en efecto, que todas las posiciones subjetivas, activas o pasivas pudiesen ser reconducidas a la fuente convencional, resultando objeto de la previsión voluntaria de las partes (32) y respetando, por tanto, los principios generales (de libertad e igualdad) del sistema contractual que sirve de soporte a la ordenación de las relaciones de producción en la sociedad capitalista. Pero ha tenido también una gran aceptación posteriormente, e incluso sigue siendo aceptada en la actualidad (33), a pesar del intenso proceso de desacralización de la figura del contrato e incluso de quiebra de los propios principios informadores del sistema contractual en su conjunto.

Los límites de la teoría del origen contractual del poder disciplinario aparecen, sin embargo, evidentes, y el más importante de ellos es el elevado grado de abstracción que en la misma se encierra. Sostener que el trabajador, en el momento de concertar el contrato de trabajo, acepta una situación de sometimiento contractual al poder disciplinario del empresario es moverse en el terreno de las construcciones formales al margen en gran medida de la realidad: se trata, esto es, de forzar la realidad para hacerla coincidente con un diseño armónico, que sólo admite la existencia de ciudadanos libres e iguales y, por tanto, de contratantes en situación de igualdad de bienes mercantilmente iguales. La «ficción liberal» (34) quedaba aquí,

(31) En este sentido ya, L. BARASSI, *Diritto del lavoro*, Milán, 1936, vol. II, página 286 (y ya antes en *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Milán, 2.ª ed., 1915, vol. I, págs. 622 y sigs.).

(32) Cfr. L. MONTUSCHI, *Potere disciplinare*, cit., págs. 17-18, nota 65.

(33) Cfr. LUCIEN FRANÇOIS, «Relación nacional belga al V Congreso Internacional citado», en las *Actas* del mismo, t. II, Lyon, 1963, págs. 631 y sigs.; FRANÇOIS GIVORD, «Relación nacional francesa al mismo Congreso», t. II, pág. 754; PASQUALE SANDULLI, *Prestazione di lavoro subordinato e attività di rappresentanza*, Milán, 1974, pág. 127 (quien sostiene además que el origen contractual del poder disciplinario es ya prevalente en la más reciente doctrina).

(34) Cfr. G. CAMERLYNCK, «Relación general al Congreso citado en la nota precedente», pág. 511. Indica CAMERLYNCK también otras dificultades para la aceptación

pues, demasiado al descubierto, por lo que van surgiendo progresivamente otras teorías correctoras de la del origen contractual del poder disciplinario o sostenedoras de una diversa fundamentación jurídico-positiva del mismo. En este sentido se mueven las diversas teorías institucionalistas, en las que destaca la formulación de Paul Durand (35), que concibe a la empresa como comunidad jerarquizada y organizada bajo la autoridad natural de su jefe, que dispone de una serie de poderes para el cumplimiento de sus funciones dentro de la comunidad empresarial, y entre ellos el poder disciplinario, así como la teorización corporativa de la empresa, en la que el empresario se sitúa como jefe jerárquico de la misma (*führerprinzip*) para la defensa de sus intereses objetivos al servicio de los intereses superiores de la economía nacional (36). También dentro de esta línea argumentativa hay que situar las opiniones que descubren el fundamento del poder disciplinario en una delegación del ordenamiento jurídico, configurándolo, pues, como una «potestad delegada» (37).

Fuera de la vigencia de un régimen político de tipo corporativo es muy difícil, sin embargo, sostener un fundamento de este tipo para el poder disciplinario. No cabe, esto es, en una situación política formalmente democrática sostener que el fundamento del poder disciplinario empresarial hay que situarlo en la posición de supremacía, concedida al interés de la empresa por su instrumentalidad al supremo interés de la nación (lo que exige una organización disciplinada y jerarquizada bajo la dirección de un jefe: el empresario). E incluso en un régimen político inspirado en los principios corporativos tal fundamento del poder disciplinario empresarial no dejaría de plantear importantes problemas: difícilmente podría sostenerse, en efecto, aceptando dicho fundamento la renunciabilidad, no ya en abstracto, sino ni siquiera en concreto, del poder disciplinario; el empresario ejercería una potestad delegada del Estado, por lo que el derecho disciplinario se configuraría «como una especie de derecho irrenunciable de la empresa», siendo

del origen contractual del poder disciplinario que surgen de las consecuencias interpretativas que de dicha aceptación necesariamente derivarían (págs. 510-511).

(35) Cfr. PAUL DURAND, *Traité de droit du travail*, París, 1947, t. I, págs. 422 y sigs. y 436 y sigs. También CAMERLYNCK, *loc. cit.*

(36) Cfr. por todos GRECO, *Il contratto di lavoro*, Turín, 1939, pág. 319. Cfr. también la descripción de THILO RAMM, «Nazismo e diritto del lavoro», en *Politica del Diritto*, 1970, págs. 103 y sigs. (El texto original fue publicado en *Kritische Justiz*, 1968, págs. 108-120.)

(37) Cfr. M. ALONSO GARCÍA, *Curso de Derecho del Trabajo*, 5.ª ed., Barcelona, 1975, pág. 556.

más que un derecho, un verdadero deber (38). El poder disciplinario se configura, sin embargo, como de ejercicio renunciable (al menos en concreto), lo que resulta exigido además por la defensa del propio interés empresarial, ya que se permite así una utilización flexible del instrumento disciplinario, favoreciendo su adaptación a las concretas circunstancias de cada caso y a las exigencias de la política laboral seguida en cada momento (39).

El camino preferentemente seguido ha sido, pues, el otro de los enunciados: las correcciones de la teoría del origen contractual del poder disciplinario, tratando de suprimir o de reducir el elevado grado de abstracción presente en la misma. A este respecto se ha puesto el acento en presentar el poder disciplinario como «inherente a la misma esencia del contrato de trabajo», en configurar la responsabilidad disciplinaria como uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo (40), lo cual, evidentemente, redimensiona el papel de la aceptación contractual de dicho poder por la voluntad de las partes, ya que el contrato de trabajo sería un contrato nominado con un juego limitado de la autonomía de la voluntad, y del que serían elementos fundamentales (típicos y fisionómicos) la subordinación y la disciplina, sin cuya presencia estaríamos fuera de la figura del contrato de trabajo (41). Por otro lado, iniciando una línea que, aunque insuficientemente desarrollada, es la que puede acercar a un planteamiento correcto del problema, se ha recurrido a la consideración de la realidad de la empresa y a sus exigencias desde el punto de vista de la racionalidad técnica: el poder disciplinario viene así presentado como una necesidad técnica u organizativa de la empresa (42), como algo justificado por la propia realidad de la organización del trabajo (43). En estas consideraciones se encuentra, en mi opi-

(38) Cfr. E. PÉREZ BOTIJA, «Relación nacional española al V Congreso Internacional citado, en las *Actas* del mismo, t. II, pág. 701.

(39) Cfr. B. CREMADES, *La sanción disciplinaria*, cit., págs. 104-105. Sobre este tema puede verse mi trabajo «El poder disciplinario del empresario como facultad de ejercicio renunciable», en *Revista de Política Social*, núm. 118, 1978, págs. 239 y sigs.

(40) Cfr. B. CREMADES, *op. cit.*, págs. 99-100.

(41) Cfr. C. LEGA, *Il potere disciplinare...*, cit., pág. 115.

(42) Cfr. M. ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, 5.ª ed., Madrid, 1978, pág. 241, C. LEGA, *op. cit.*, pág. 17.

(43) Cfr. C. LEGA, *op. cit.*, págs. 34, 89 y 104. Va incluso más allá el autor en esta misma línea, haciendo derivar el poder disciplinario del deber de buena fe: conforme a él, las partes deben comportarse en modo no sólo de facilitar, sino, con mayor razón, de hacer posible la prestación, por lo que, aun si no estuviere expresamente prevista la obligación de someterse a un poder disciplinario del empresario, las partes estarían obligadas a un comportamiento de buena fe en el sentido de no lesionar el orden interno de la empresa (o en todo caso de la organización del trabajo) según las

nión, la intuición fundamental, que, sin embargo, no venía posteriormente desarrollada. El punto básico, en efecto, está en comprender las exigencias específicas de la prestación de trabajo, que se desarrolla junto con otras en el seno de una organización que tiene sus propias reglas de funcionamiento en cuanto a la coordinación de las diversas prestaciones y su finalización hacia el fin productivo de la empresa (44): para la obtención del resultado final que persigue el acreedor de trabajo, las diversas prestaciones de los trabajadores vienen planificadas y organizadas por la contraparte. El trabajador no es un deudor que organice el «programa» de la propia prestación, sino que ve ésta organizada y planificada por el acreedor en el seno de la organización predisuelta por éste —en la empresa— y, por consiguiente, en situación de subordinación en relación con el mismo (45). La prestación de trabajo es precisamente la que, en cuanto al modo de su cumplimiento (subordinación), se ve más afectada por el resultado definitivo perseguido por el acreedor y por el consiguiente interés del mismo (46). Tal resultado y el correspondiente interés del acreedor actúan, sin embargo, no en el plano del «contrato de trabajo», sino en el plano de la «relación de trabajo», entendida como la compleja red de deberes y poderes existentes entre las partes, enriqueciéndola de nuevas posiciones jurídicas distintas de las descendientes directamente del contrato (47). Este es el punto clave, intuido por Mancini, del que hay que partir: el divorcio entre contrato de trabajo y relación de trabajo, divorcio que está *in rerum natura*, porque en el contrato el trabajador no hace más que obligarse a poner a disposición de la otra parte una determinada cantidad de energías: el resto no forma parte de su causa, no se justifica en la lógica elemental de la relación de cambio; en la causa del negocio, el resultado final al que tiende el acreedor no tiene cabida; el deber de obediencia, la subordinación del trabajador, es un efecto del proceso en el que tal resultado viene perseguido, un efecto que se puede describir en términos de participación pasiva del trabajador en dicho proceso (48).

Llevando estas consideraciones a sus últimas consecuencias es como po-

costumbres que consideran el vínculo disciplinario enraizado en la relación de trabajo (pág. 125).

(44) Algo de esto quieren indicar, aun cuando no muy precisamente, L. FRANÇOIS, *op. cit.*, pág. 636, y LEGA, *op. cit.*, pág. 89.

(45) Cfr. sobre el tema F. MANCINI *La responsabilità contrattuale...*, cit., págs. 21, 22 y 23.

(46) Cfr. MANCINI, *op. cit.*, pág. 23.

(47) *Ibid.*, pág. 24.

(48) *Ibid.*, págs. 112-113.

demos disponer de todos los elementos necesarios para la comprensión del problema. Se trata, esto es, de prestar atención al modo como la explotación del trabajo se realiza en el sistema de producción capitalista: es una explotación que tiene lugar en el terreno de la producción, en el terreno de la economía, y no en el del Derecho. En éste, que es el terreno de la relación de cambio del contrato de trabajo, reina la igualdad, el intercambio entre sujetos iguales de bienes mercantilmente iguales (49); la expropiación se produce en el terreno de la producción, donde se consume la fuerza de trabajo, donde ésta despliega su valor de uso, que tiene la particularidad única en el mundo de las mercancías de generar nuevos valores de cambio que aprovechan al empresario (50). Por eso, el terreno de la relación de trabajo, que es el mundo de la producción, se separa del terreno del contrato de trabajo y se va a regir por principios y normas distintos: en él se inserta la subordinación del trabajador y el poder disciplinario del empresario, que le resulta necesario —y aquí habría que volver a las consideraciones iniciales— para la organización de la producción y para la consecución de las finalidades productivas. No es de extrañar, pues, que conforme vayan madurando determinadas condiciones objetivas se produzca la tendencia creciente al cambio del terreno del conflicto de clases del área de la distribución al área de la producción. Tendencia que se ve acrecentada por el surgir de nuevas contradicciones que afectan prioritariamente a la estructura de la empresa capitalista moderna, al lado «opresivo» de la relación de trabajo y no sólo, por tanto, a la relación entre salario y beneficio (51). La organización y división capitalistas del trabajo se van a encontrar así en el centro de las luchas de clases (52), abriéndose una fase en la que el nudo central del conflicto de clases en la gran fábrica tiende a ser la organización capi-

(49) Sobre el tema, cfr. BARTOLOMÉ CLAVERO, «Para un concepto de revolución burguesa», en *Sistema*, núm. 13, 1976, págs. 35 y sigs., y «Derecho y privilegio: dos sistemas históricos en el orden jurídico», en *Materiales*, julio-agosto 1977, págs. 19 y sigs.

(50) Cfr. MARX, *El Capital*, cit., I, págs. 126 y sigs., y *Trabajo asalariado y capital*, 2.ª ed., Madrid, 1974, págs. 45 y sigs. También G. COURTOIS, «La critique du contrat du travail chez Marx», en *Archives de Philosophie du droit*, «Marx et le droit moderne», 1967, págs. 44 y sigs.; ARNAUD BERTHOUD, *Travail productif et productivité du travail chez Marx*, París, 1974, y THOMAS BLANKE, *Interpretazioni alternative del diritto del lavoro*, en *L'uso alternativo del diritto*, Roma-Bari, -973, vol. I, pág. 173.

(51) Cfr. BRUNO TRENTIN, *Da sfruttati a produttori. Lotte operaie e sviluppo capitalistico dal miracolo economico alla crisi*, Bari, 1977, pág. XXVI de la Introducción.

(52) Cfr. A. GORZ, Presentación del volumen *Critique de la division du travail*, citado, pág. 10.

talista del trabajo y la estructura jerárquica que la motiva y sostiene. O sea, como indica Trentin, el nudo del «poder» sin la mediación de la ideología; el nudo de la libertad (53).

Es, pues, esta inevitable separación entre el terreno del contrato de trabajo, de la relación de cambio, y el terreno de la relación de trabajo, de la producción, la que nos da la clave del problema. El poder disciplinario del empresario pertenece al terreno de la producción, al terreno de la organización del trabajo, con sus principios jerárquicos y de subordinación exigidos para la consecución del fin productivo que la organización persigue (54). Frente a esta realidad caben, sin embargo, tres posiciones: cabe una primera postura que consiste básicamente en ignorar la realidad, en negar, esto es, que el poder disciplinario implique una posición de supremacía del empresario sobre el trabajador (55); como el Derecho no puede admitir desigualdades, no se admite la existencia efectiva de las mismas. Una segunda postura admite la existencia real de esa situación de supremacía personal de un sujeto sobre otro, que integra una anormalidad en el seno de las relaciones de Derecho privado, por lo que se busca posteriormente su convalidación, bien por la vía de la aceptación voluntaria del trabajador, con lo que la desigualdad dentro de la empresa, que se considera necesaria, no sería más que una particular configuración del *status libertatis* del mismo (56), bien recurriendo a construcciones institucionales, bien, y

(53) Cfr. TRENTIN, *op. cit.*, pág. XXVII. Sobre el tema puede verse mi trabajo «El contenido de la negociación colectiva a la luz del nuevo sistema (constitucional) de relaciones laborales», comunicación presentada a la Mesa Redonda sobre Convenios colectivos y libertad sindical en España, Madrid, noviembre 1978, de próxima publicación.

(54) Cfr. MONTUSCHI, *Potere disciplinare...*, cit., pág. 154, quien afirma que en el poder disciplinario se descubre la emersión del poder de supremacía o de hegemonía económica de una clase; el anclaje al contrato es el fruto, por el contrario, de una relacionalización *a posteriori* típica de los juristas.

(55) Cfr. ALONSO GARCÍA, *Curso de Derecho del Trabajo*, cit., pág. 557. Esta es una reacción típica que se produce con frecuencia entre los juristas: puesto que no puede ser lo que no debe ser (el reconocimiento de una disparidad jurídica en una relación que se quiere inspirada en el principio de igualdad), se produce una negativa a aceptar una situación de supremacía entre sujetos iguales, buscando otras explicaciones u otras descripciones de las situaciones subjetivas: cfr. las interesantes consideraciones de MONTUSCHI, *op. cit.*, pág. 2 y sigs. En esta línea se mueve también la identificación pura y simple del poder disciplinario con el mecanismo de la cláusula penal (cfr. BAYÓN CHACÓN y PÉREZ BOTIJA, *Manual de Derecho del Trabajo*, 12.ª ed., revisada y puesta al día por F. VALDÉS DAL-RE, Madrid, 1978-1979, vol. I, pág. 285), sobre la que nos detendremos críticamente más adelante.

(56) Cfr. L. BARASSI, *Diritto del lavoro*, cit., pág. 286, y *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, cit., págs. 622 y sig., y las consideraciones críticas de UMBER-

sobre todo, haciendo intervenir la voluntad del legislador, única, se dice, que puede legalizar una situación de supremacía de un sujeto privado en relación a otro (57). Esta postura no niega la realidad, pero no se enfrenta a ella. La tercera postura, sin embargo, es la que los juristas más se resisten a adoptar: la toma de conciencia de la naturaleza fundamentalmente política de la empresa (58), de la problemática específica del terreno de la relación de trabajo, del terreno de la producción, del aspecto opresivo de la relación de trabajo, constituido por la organización del trabajo y los principios jerárquicos que la rigen, con el peligro que para las libertades democráticas implica la inevitable separación de la relación de trabajo del contrato de trabajo (59). Es esta tercera postura la que permite enfrentar el tema del poder disciplinario adecuadamente, poniendo el acento en la progresiva «juridificación» del mismo (tratando de salvaguardar en la medida de lo posible el respeto de los derechos fundamentales del trabajador y de sus intereses en cuanto deudor de trabajo). De todas maneras, este proceso de juridificación del poder disciplinario se ha venido imponiendo en la realidad —a pesar de que en las construcciones jurídicas no se explicitara el verdadero fondo del problema— por la influencia de una serie de circunstancias a las que ahora nos vamos a referir y también como consecuencia del cambio progresivo del terreno del conflicto de clases del área de la distribución al área de la producción (60).

III. LA PROGRESIVA JURIDIFICACIÓN DEL PODER DISCIPLINARIO DEL EMPRESARIO

Esta progresiva juridificación del poder disciplinario del empresario formaba parte, como hemos visto, del doble proceso de racionalización que se hacía necesario en relación con el mismo. La comprensión del verdadero fundamento del poder disciplinario y de su carácter de instrumento exigido

TO ROMAGNOLI, «Autorità e democrazia in azienda: teorie giuridico-politiche», en *Politica del Diritto*, 1971, págs. 531 y sigs.

(57) En este sentido, LEGA, *Il potere disciplinare...*, cit., pág. 118.

(58) Cfr. ROMAGNOLI, *op. cit.*, pág. 534.

(59) *Ibid.*

(60) La toma de conciencia sindical de este cambio progresivo del terreno del conflicto de clases propicia también aquel proceso de juridificación que comienza a estar presente en la negociación colectiva, cuyos contenidos varían y se amplían a cada vez más aspectos del terreno de la producción (y, entre ellos, el del poder disciplinario): sobre el tema, cfr. mi trabajo ya citado «El contenido de la negociación colectiva».

por el nuevo sistema de producción capitalista, centrado básicamente en la fábrica, han de llevar necesariamente, como acabamos de indicar, a poner el acento en este proceso de juridificación del poder disciplinario. Sin embargo, ello resulta también exigido desde otros puntos de vista, y la propia racionalización de la presencia y de la admisibilidad, por tanto, de la figura del poder disciplinario del empresario en el sistema jurídico de las sociedades capitalistas actúa en ese sentido. Ya se considere el poder disciplinario como una institución «natural», presente a todo lo largo de la historia —institución «antigua y universal», como dice Camerlynck—, que en las nuevas condiciones de libertad y de igualdad tiene que encontrar un fundamento distinto a la vigencia de un orden social jerarquizado y tiene que sufrir una evolución en el sentido de la progresiva «humanización de la condición del trabajador», estableciendo restricciones sucesivas a los poderes del empresario sobre aquellos de quienes utiliza los servicios (61), ya se aborde el problema desde la óptica de la necesaria adaptación del sistema de responsabilidad civil del deudor a las especiales características de la relación de trabajo, la progresiva juridificación del poder disciplinario se hace necesaria.

En efecto, la presencia del poder disciplinario en la relación de trabajo, justificada por la inadecuación a la misma de los normales mecanismos civiles de responsabilidad, implica la creación de un sistema de responsabilidad del deudor-trabajador distinto del sistema general del Derecho civil. El que ello no es una operación en beneficio del trabajador y de su interés a la conservación del puesto de trabajo ya ha quedado de manifiesto, pero hemos ahora de ir más allá e interrogarnos acerca de cuáles son las consecuencias concretas que en el terreno de su responsabilidad como deudor (de trabajo) se derivan para el trabajador del hecho de la existencia del poder disciplinario. Desde el punto de vista de su responsabilidad contractual nos encontramos con que el trabajador, como todo deudor, responde en principio con arreglo a las normas civiles. Y constatada la insuficiencia e inadecuación de los remedios normales para hacer frente al incumplimiento previsto en las normas civiles, el trabajador-deudor queda sometido a un sistema de responsabilidad específica, que es su responsabilidad disciplinaria, su sometimiento al poder disciplinario del empleador. Se integra así para el trabajador-deudor un sistema de responsabilidad que se separa del sistema general de responsabilidad del deudor en el Derecho civil: básicamente se trata de que el trabajador queda sometido a un mecanismo específico de exigencia de responsabilidad junto —ya veremos en qué términos concretos y con

(61) Cfr. G. CAMERLYNCK, *op. cit.*, pág. 509.

qué relaciones recíprocas— a los remedios normales de reacción frente al incumplimiento existentes en Derecho privado; queda sometido, esto es, al poder disciplinario del empresario. La importancia de este mecanismo específico de exigencia de responsabilidad del trabajador se acrecienta por lo demás a medida que —aparte los inconvenientes y las insuficiencias ya descritos— van surgiendo limitaciones a la aplicación de los remedios normales por incumplimiento en relación con el trabajador: a medida, esto es, por una parte, que se va limitando o condicionando la posibilidad de resolución de la relación por el empresario —la protección frente al despido— y, por otra, que la fuente de ingresos más importante o única del trabajador, su salario, va siendo protegida frente a eventuales pretensiones de resarcimiento con cargo a ella de los daños causados por el trabajador. No hay que olvidar a este respecto que, históricamente, las primeras reglas elaboradas especialmente para el caso de los daños causados por el trabajador en el curso de su empleo tendían a proteger sus medios de subsistencia esenciales, tomando la forma de una limitación de la posibilidad de operar deducciones del salario para la reparación de perjuicios ocasionados por el trabajador al empresario (62). Estas limitaciones no significan, sin embargo, como ha sido interpretado en ocasiones, que el trabajador sea un deudor privilegiado en cuanto a la exigencia de responsabilidad se refiere: hablar de la «condición muy favorable del trabajador en cuanto a su responsabilidad civil» (63) o poner el acento en que, por las limitaciones reseñadas o por otros inconvenientes prácticos, numerosas categorías de pérdidas o daños que el trabajador puede causar en perjuicio del empresario escapan prácticamente a toda responsabilidad (64) supone un planteamiento parcial del problema y supone sobre todo olvidar la existencia del poder disciplinario en cuanto mecanismo específico de exigencia de responsabilidad del trabajador.

(62) Cfr. la contribución de la OIT al V Congreso Internacional citado en relación con el tema de «La responsabilité civile du travailleur envers l'employeur, ses collègues de travail et les tiers», en las *Actas*, t. III, pág. 1026. En este sentido actúan también de manera más general las normas sobre inembargabilidad del salario existentes en los diversos ordenamientos.

(63) Cfr. E. BERTRAND, *op. cit.*, pág. 1165. El autor hace, sin embargo, referencia a que no se trata de que la falta del trabajador no esté sancionada, ya que existe la responsabilidad disciplinaria del mismo, pero considera que el derecho disciplinario es más un derecho protector que sancionador (cfr. *supra*, nota 30).

(64) Cfr. la contribución de la OIT citada, pág. 1027. Sobre el punto, más acertadamente B. CREMADES, *La sanción disciplinaria*, *cit.*, pág. 168, quien afirma la «protección liberatoria del trabajador» en el terreno indemnizatorio, pero afirma a su vez el consiguiente «refuerzo de su sometimiento disciplinario».

El reconocimiento del poder disciplinario, en efecto, corrigiendo las insuficiencias de los mecanismos normales de exigencia de responsabilidad del deudor en el Derecho civil y «adaptándolos» a las necesidades específicas de la relación de trabajo, «se traduce en última instancia en la dilatación de la esfera de la responsabilidad del deudor-prestador de trabajo» (65). Hay, esto es, como consecuencia del reconocimiento del poder disciplinario, una valoración más rigurosa del incumplimiento del trabajador subordinado, alcanzando la responsabilidad disciplinaria a incumplimientos que, teniendo en cuenta el interés de la otra parte, son de escasa relevancia, y que quedarían normalmente sin sanción ninguna; se produce así una dilatación de la esfera del ilícito contractual en relación con el trabajador y su expansión más allá de los confines habituales (66). Por otra parte, el poder disciplinario no es sólo un mecanismo de exigencia de la responsabilidad contractual del trabajador; ésta es, como hemos visto, la perspectiva privilegiada en el proceso de racionalización jurídica que se produce en relación con el mismo (67), pero los orígenes del poder disciplinario y su razón de existir van más allá, como también hemos visto, de un mero problema de articulación de procedimientos de exigencia de la responsabilidad contractual del deudor de trabajo (68). Se integra así una situación sin parangón en el resto del Derecho privado; el trabajador ve dilatada su esfera de responsabilidad, responde por incumplimientos y por actuaciones que no encontrarían sanción normalmente en una relación contractual jurídico-privada, y responde por un mecanismo, el poder sancionador reconocido a la otra parte de la

(65) Cfr. L. MONTUSCHI, *Potere disciplinare...*, cit., pág. 4.

(66) Cfr. MONTUSCHI, *op. cit.*, págs. 3-4. También G. PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, Roma, 1970, pág. 310, y M. PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Padova, 1966, pág. 152.

(67) Perspectiva que, sin embargo, sigue siendo asumida como exclusiva por algunos autores: cfr. F. PÉREZ ESPINOSA, «Potestad sancionadora y poder disciplinario empresarial», en *Diecisiete lecciones sobre la Ley de Relaciones Laborales*, Madrid, 1977, pág. 562 («el poder disciplinario es el medio de que está dotado el empresario para compeler al trabajador a que cumpla correctamente sus obligaciones contractuales»).

(68) En este sentido, también MONTUSCHI, *op. cit.*, pág. 43: «Así que, aun siendo en todo caso única la naturaleza y la función de la pena de Derecho privado, el trabajador ve programados y disciplinados todos sus movimientos, y sus acciones apenas entra en la empresa, ya sea porque se deba garantizar y facilitar el exacto y puntual cumplimiento de la obligación de trabajo, ya sea porque se deba preservar de posibles agresiones un bien más general o, mejor, su misma extrañeza y ajenidad respecto al complejo de medios o instrumentos organizados, como resulta implícito por lo demás en el reconocimiento de su posición contractual resumida en el título jurídico de la subordinación.»

relación, que no es explicable con arreglo a las categorías y a los moldes civiles. Estamos ante una situación de supremacía de una parte sobre otra en una relación contractual, situación sin parangón, repito, en el resto del Derecho privado, ya que ni siquiera el fenómeno de la contratación por medio de condiciones generales fijadas por una de las partes, que se encuentra en situación de prepotencia económica —que es, por lo demás, uno de los fenómenos que ha contribuido más decididamente a poner en crisis el conjunto del sistema contractual y de los principios inspiradores del mismo (69)—, es equiparable al que ahora nos ocupa. En la contratación mediante condiciones generales, la supremacía de una parte existe en el momento genético de la relación, mientras que en la relación de trabajo esta supremacía de una parte existe a todo lo largo, durante toda la vida de la misma. No es ya que el trabajador *en el momento de contratar*, en el momento genético de la relación, se encuentre sometido a la otra parte, sino que ese sometimiento subsiste también a lo largo de la relación. En el contrato con condiciones generales, la desigualdad que existe en el momento genético no se proyecta de un modo jurídico en la vida de la relación, mientras que esto sí sucede en el contrato de trabajo, y precisamente a través del poder disciplinario del empresario.

La juridificación del poder disciplinario, por tanto, el establecimiento de límites al ejercicio del mismo y de garantías para el trabajador, resulta también exigido desde este punto de vista. Aparece clara la necesidad de juridificación y control de un poder que, como hemos visto, no resulta explicable con arreglo a las categorías y a los moldes civiles, por lo que en muchas ocasiones ha sido considerado con connotaciones jurídico-públicas (70). La evolución legislativa en relación con el poder disciplinario se ha movido, pues, en el sentido de la progresiva juridificación del mismo, tratando de establecer límites y exigencias para su ejercicio. Nos encontramos así con una creciente procesualización o formalización de tal ejercicio (estableciendo la necesidad de consultar antes de imponer la sanción a determinados organismos de representación de los trabajadores o reconociendo a éstos el derecho a ser oídos y a recurrir contra la decisión sancionadora empresarial), así como con limitaciones desde un punto de vista sustancial o no procedi-

(69) Cfr. por todos DIETER HART, «Un caso esemplare: la giurisprudenza sulle condizioni generali di contratto», en el volumen *L'educazione del giurista. Capitalismo dei monopoli e cultura giuridica*, Bari, 1973, págs. 143 y sigs., así como los restantes artículos contenidos en el volumen, del que existe traducción española (*La formación del jurista*, ed. Civitas, Madrid, 1977).

(70) Cfr. MONTUSCHI, *op. cit.*, págs. 85, 101 y 115; LEGA, *op. cit.*, págs. 8, 22 y 39 y sigs.

mental al mismo (principalmente, mediante la regulación en torno a determinadas sanciones que desde el primer momento fueron fuente constante de abusos patronales, como son sobre todo las multas de fábrica) (71). Desde el momento en que el legislador toma conciencia, no ya de las implicaciones de fondo del poder disciplinario, sino al menos de su falta de parangón en los términos expuestos en el resto del Derecho privado, las limitaciones al mismo, las cautelas en torno a su ejercicio y las garantías para el trabajador aumentan necesariamente. Y a medida que las organizaciones sindicales van tomando conciencia de la tendencia creciente al cambio del terreno del conflicto de clases del área de la distribución al área de la producción, al aspecto opresivo de la relación de trabajo, el tema del poder disciplinario y de las garantías frente a su ejercicio aflora cada vez más en la negociación colectiva. El estado de la evolución varía, sin embargo, de una experiencia a otra (72), por lo que vamos a centrarnos en la evolución concreta de la regulación del poder disciplinario en nuestro país.

(71) Las leyes, limitando las multas de fábrica, son las primeras históricamente a este respecto y ofrecen un interesante material de reflexión. Ya en 1886, en Rusia, se dicta una ley que señala los casos en que pueden imponerse multas y la cuantía máxima de las mismas, así como el destino de su importe, que debe servir para cubrir las necesidades de los propios obreros. Sobre la ley, su contenido y su experiencia aplicativa, puede verse el interesante artículo ya citado de V. I. LENIN, «Explicación de la ley de multas que se aplica a los obreros en las fábricas». En Francia, el Congreso votó una disposición el 4 de julio de 1892 que determinaba la prohibición a todo jefe de industria o de comercio y a toda Administración pública o privada de imponer a los propios empleados, obreros o aprendices, multas, retenciones por medidas disciplinarias o suspensiones que tengan por consecuencia una disminución del salario. El Senado, sin embargo, se negó a aprobar la disposición (cfr. MONTUSCHI, *op. cit.*, pág. 8, nota 30, con la bibliografía allí citada, y P. PIC, *Traité élémentaire de législation industrielle*, cit., pág. 711). Posteriormente, las multas de fábricas fueron prohibidas en Francia por Ley de 5 de febrero de 1932 [art. 22, b), libro I, del Código del trabajo; cfr. E. BERTRAND, *op. cit.*, pág. 1159]. En Inglaterra, las multas de fábrica fueron prohibidas por Ley de 14 de agosto de 1896 (cfr. LEGAL y BRETHER, *Le pouvoir disciplinaire dans les institutions privées*, París, 1938, página 204).

(72) Y no deja de ser curioso que, ante la evolución de la regulación del poder disciplinario y el aumento de las garantías frente al ejercicio del mismo, madure en algunos sectores de la doctrina la idea de que el poder disciplinario no es ya tal y que la suma de las garantías nuevas lo hacen inútil e incluso superfluo respecto a los remedios del derecho común, en alternativa a los cuales, por el contrario, se ha diferenciado históricamente (así, en relación con la nueva normativa introducida por el artículo 7 del Estatuto de los trabajadores italianos, V. SIMI, en su Intervención en el IV Congreso Nacional de Derecho del Trabajo italiano, citado por MONTUSCHI, *op. cit.* pág. 162).

IV. LA EVOLUCION DE LA NORMATIVA
SOBRE EL PODER DISCIPLINARIO

1. *La evolución histórica hasta la primera normativa legal sobre el poder disciplinario: la Ley de Contrato de Trabajo de 1931*

El retraso en el desarrollo industrial español ha provocado durante toda una amplia fase de la historia legislativa del Derecho del Trabajo una escasa atención al tema que venimos considerando. La intervención estatal en el terreno de la regulación de las relaciones laborales se produce con un considerable retraso histórico en relación con otras experiencias, respecto de las cuales además existe un notable grado de dependencia y mimetismo. No hay que olvidar que el retraso de la revolución industrial en España, que es un retraso en el desarrollo de las fuerzas productivas, ha condicionado el «carácter» posterior de todo el capitalismo español, y es un elemento básico para captar algunas de las claves del desarrollo posterior de nuestra cultura industrial y de nuestro Derecho del Trabajo en concreto. Las dificultades para la formación de una economía industrial (el carácter parasitario de la riqueza, los gérmenes de debilidad y de contradicción que por su misma génesis lleva consigo el capitalismo español, nacido y crecido al amparo del proteccionismo estatal) (73) llevan aparejadas también importantes dificultades y frenos para el desarrollo de los valores civiles y políticos (74), por lo que no es de extrañar la falta de sensibilidad ante el tema de la juridificación del poder disciplinario del empresario. Es enormemente significativo al respecto que en el cuestionario formulado en 1884 por la Comisión de Reformas Sociales para conocer la situación de la clase obrera sólo figure entre sus 223 preguntas una, la número 70, que afecta siquiera sea de manera indirecta, ya que se refiere a un caso concreto de responsabilidad contractual del trabajador, al tema del poder disciplinario empresarial: fuera de ella, en efecto, en la que se pregunta cuál es el influjo en la cuantía del salario de la imperfección de la obra del trabajador, ya sea debida a mala voluntad, ya a ignorancia, ya a ineptitud (75), planteando, por

(73) Cfr. RAMÓN TAMAMES, *Estructura económica de España*, 4.ª ed., Madrid, 1969, págs. 221 y sigs., y el análisis de G. COTTINO, «Introduzione a un manuale di diritto commerciale», en *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1975, págs. 1294-1295.

(74) Cfr. COTTINO, *op. cit.*, pág. 1295.

(75) El cuestionario puede verse reproducido en el libro de ANTONIO ELORZA y MARÍA DEL CARMEN IGLESIAS, *Burgueses y proletarios. Clase obrera y reforma social en la Restauración*, Barcelona, 1973, págs. 449 y sigs.

tanto, desde el punto de vista salarial el problema de las *malfaçons* y de las retenciones salariales por las mismas, no existe ninguna mención al poder disciplinario empresarial a las sanciones que pueden ser impuestas a los trabajadores, al procedimiento de imposición de las mismas o a los recursos que contra ellas caben a los sancionados.

Tampoco el Código civil de 1889 en su regulación del arrendamiento de servicios de los trabajadores asalariados se ocupa del tema, que está ausente también de una manera prácticamente total en los proyectos que lo procedieron, tanto el de 1821 como el de Gorosábel de 1832 (76). El Código de Comercio de 1885, por su parte, al disciplinar la regulación de servicios mercantiles contiene sólo algunas normas de protección en relación con el despido de los auxiliares del comerciante; identificando las causas por las que puede producirse el mismo antes de finalizar el plazo del contrato y fijando un preaviso de un mes y una indemnización consistente en el salario de dicho mes para el despido en los contratos por tiempo indefinido, estableciendo así en este punto una disciplina más favorable que la contenida para el resto de los trabajadores asalariados en el Código civil (77).

Siguiendo con esta breve evolución histórica hay que indicar que tampoco en el Código del Trabajo, aprobado por Real Decreto-ley de 23 de agosto de 1926, se contiene referencia alguna al poder sancionador o disciplinario del empresario. Únicamente en el artículo 21 se fijan las causas de terminación ante *tempus* por el empresario del contrato y se mantienen, en virtud de la remisión operada por el artículo 23, las normas de los artículos 300 a 302 del Código de Comercio en relación con las personas a las que los mismos afectan (para el resto de los trabajadores no existe, pues,

(76) Cfr. la transcripción de los preceptos que nos interesan de ambos proyectos y algunas consideraciones sobre los mismos en J. MONTALVO, *Fundamentos de Derecho del Trabajo*, Madrid, 1975, págs. 76 y sigs. El Proyecto de 1821 expresaba sólo en su artículo 462 que «el superior tiene derecho a la dirección del trabajo y a la corrección verbal», mientras que el de 1832 contiene una norma sobre resarcimiento de daños inspirada, como indica Montalvo, en la Ley 10, tít. 8.º, Partida 5.ª, que dispone que «todo el daño que causa el obrero por su ignorancia, haciendo alguna labor en cosa de otro, está obligado a resarcirle; y se reputará causado así mientras aquél no justifique lo contrario. Pero si el otro, teniendo noticia de la poca habilidad del obrero, se vale sin embargo de él, no puede pretender resarcimiento de daños» (art. 808).

(77) Artículos 300 y 302 del Código de Comercio. Cfr. las consideraciones contenidas en mi ensayo sobre «Los grupos profesionales en la prestación de trabajo: obreros y empleados», Madrid, 1977, págs. 18 y sigs. También E. BORRAJO DACRUZ, «Los auxiliares del comerciante en el Derecho español», en *Rev. Der. Mercantil*, núm. 63, 1957, pág. 9, y núm. 64, del mismo año, pág. 249, y A. MENÉNDEZ, «Auxiliares del empresario», en la misma Revista, núm. 72, 1959, págs. 274-275.

ni siquiera una regulación específica de la extinción de los contratos de trabajo de duración indefinida).

Hemos, pues, de esperar a la Ley de Contrato de Trabajo de 21 de noviembre de 1931 para encontrar una regulación legal de algunos de los problemas suscitados por el reconocimiento y el ejercicio del poder disciplinario empresarial. En ella, en efecto, se establece en el artículo 52 que «no podrán imponerse por el patrono al trabajador otras correcciones que las previstas en los contratos hechos por escrito. Podrán preverse las amonestaciones y las suspensiones temporales de empleo. Las suspensiones figurarán en un registro especial de la explotación y tendrán derecho a entender en ellas las Comisiones Sindicales de Control, si existen, y donde no los delegados e inspectores del Ministerio. Queda prohibido publicar por medio de anuncio o de un modo análogo las sanciones impuestas». Nos encontramos así con que se consagra el principio de la previa tipificación (en vía convencional además) de las sanciones (78), se dictan algunas normas específi-

(78) La referencia a los contratos hechos por escrito parece que ha de entenderse en relación con los contratos colectivos —o, mejor, en relación con lo que en la terminología de la ley son los «pactos colectivos», distintos de los contratos colectivos (que son los celebrados entre uno o varios patronos y un grupo de obreros, arts. 12 y 14)—, teniendo en cuenta que el contrato individual de trabajo no tiene que ser formalizado por escrito y que no parece la sede adecuada para la fijación de las normas relativas al ejercicio del poder disciplinario (cfr. B. CREMADES, *op. cit.*, págs. 88-98). La cuestión se complica, sin embargo, por la norma del artículo 20, 7, en virtud de la cual «en el contrato de trabajo escrito deberán consignarse puntualmente cláusulas referentes a las siguientes condiciones: (...) 7.º la declaración de si se establecen o no sanciones y, en caso de establecerse, la forma de determinarlas y garantías para su efectividad». Esta norma, trasplantada luego al artículo 16, 7, LCT de 1944, no ha dejado de levantar perplejidades en la doctrina (cfr. CREMADES, *loc. cit.*); en mi opinión, parece estar dirigida a la previsión de sanciones por inejecución del contrato, fundamentalmente por la extinción ante *tempus* del mismo. Así se explican las menciones a la forma de determinación de las sanciones (lo que parece querer referirse a la forma de determinación de la cuantía de las mismas, que serían, pues, sanciones indemnizatorias) y a las garantías para su efectividad, menciones que no tienen demasiado sentido si referidas al poder disciplinario del empresario.

Otro problema en relación con la tipificación previa de las sanciones es si la mención a las amonestaciones y suspensiones es simplemente ejemplificativa o permisiva de esas concretas sanciones sin excluir otras (en cuyo caso no tendría demasiado sentido la mención expresa de las amonestaciones), o bien si es limitativa en el sentido de que sólo pueden preverse distintos tipos de amonestaciones y de suspensiones, en cuyo caso estaríamos ante una limitación importantísima del poder disciplinario empresarial. En este sentido parece jugar el Dictamen de la Comisión de las Cortes, que indica en su Preámbulo la supresión de la multa como sanción que pueda imponer el empresario al trabajador (cfr. CREMADES, *op. cit.*, pág. 227, nota 229). Se trataría de una supresión consistente en la no mención de la misma entre las sanciones que

cas para una concreta de ellas, que es la suspensión temporal de empleo (constancia en un registra especial e intervención de comisiones sindicales de control o de la autoridad laboral) y se prohíbe, finalmente, tratando de tutelar la «fama» o el «buen nombre» profesional del trabajador, la publicación o difusión de las sanciones impuestas. Junto a ello, y en relación con las faltas sancionables, respecto de las que no se consagra el principio de tipificación previa, existe una indicación indirecta en el artículo 81, 3 («las advertencias acerca de la conducta del trabajador fuera del trabajo no tendrán efectividad más que en lo que puedan afectar a éste o al buen orden y moralidad de la casa del patrono si el obrero habitara en ella»), en virtud de la cual sólo la conducta del trabajador dentro del trabajo resulta sancionable, salvo en los casos en que su conducta exterior al trabajo incida directamente sobre el mismo o cuando el trabajador conviviera con el patrono en casa de este último. Por otra parte, existe ya una regulación más detenida de las causas de terminación del contrato (también por tiempo indefinido), en la que se prevé como una de dichas causas el despido justificado, conteniéndose ya una enumeración de las causas justas de despido (artículo 89). Si a todo esto unimos la norma establecida en el artículo 75 de la propia LCT en materia de indemnización de los perjuicios ocasionados por el trabajador, a la que nos referiremos más adelante, tenemos el panorama completo de la regulación contenida en la LCT republicana sobre las materias de las que nos venimos ocupando. Regulación que en gran parte se va a trasplantar a la LCT de 1944 y, por consiguiente, va a informar la normativa correspondiente de la siguiente etapa histórica.

2. La regulación del poder disciplinario bajo la vigencia de la LCT de 1944

La instauración del nuevo Estado surgido de la Guerra Civil supuso una acentuación importante de los principios de obediencia y disciplina en el conjunto de la vida civil y, particularmente, en el mundo de la producción. La afirmación del principio jerárquico en el seno de la empresa, que se intensifica grandemente, y la intervención del Estado —que durante una larga etapa va a detentar el monopolio de la fijación de condiciones de trabajo con la supresión total de la autonomía colectiva— en defensa de los intereses proclamados de la «economía nacional» van a estar en la base del Decreto de 5 de enero de 1939, en virtud del cual el Estado asume facul-

pueden preverse, por lo que habría que estimar que quedaban igualmente suprimidas todas las sanciones no mencionadas.

tades sancionadoras en relación con las faltas cometidas durante el desarrollo de la prestación laboral. Resplandecía en él una concepción jurídico-pública de la disciplina laboral y una consiguiente atribución respecto de la misma de facultades sancionadoras al Estado (79), que reflejaban el estado inicial de los planteamientos teóricos y de las necesidades prácticas (en defensa de los concretos intereses perseguidos por esta y otras vías de «pacificación» y «control» de la clase trabajadora) del nuevo régimen jurídico. Sin embargo, poco a poco se va produciendo la sustitución paulatina de esa norma por el juego normal del poder disciplinario empresarial: el amplio reconocimiento que se produce de éste determina una cierta «vuelta a la normalidad» y la falta consiguiente de aplicación práctica del Decreto del 39 (80).

La «restitución» a la esfera de las relaciones interprivadas de los problemas relativos a la disciplina del trabajo tiene su consagración legal máxima en la nueva Ley de Contrato de Trabajo, aprobada por Decreto de 26 de enero de 1944. En ella se trasplantan con algunas modificaciones las normas correspondientes de la LCT de 1931, configurándose así el marco legal en que va a ejercerse a lo largo de su vigencia el poder disciplinario empresarial. La norma clave es la contenida en el artículo 32, que reproduce con significativas modificaciones (primera de todas la terminología. No se habla ya de «patrono», sino de «empresario») la del artículo 52 de la precedente LCT. En el artículo 32, en efecto, se consagran dos principios básicos que han de informar el ejercicio del poder disciplinario empresarial:

a) En primer lugar, el *principio de tipificación previa de las sanciones* que pueden ser impuestas, principio que venía también consagrado, como vimos, en el artículo 52 de la LCT de 1931. En relación con éste, sin embargo, varía, y es una modificación enormemente importante desde el punto de vista de la juridificación del poder disciplinario la identificación de las fuentes en las que han de estar previstas las sanciones que pueden venir impuestas. Si en la LCT de 1931 la tipificación previa de las sanciones había de producirse en los «contratos hechos por escrito» (lo que había de

(79) Sobre el Decreto de 5 de enero de 1939, cfr. E. PÉREZ BOTIJA, «Relación al V Congreso Internacional citado, págs. 704-705, y B. CREMADES, *op. cit.*, págs. 35, 56 y 70 y sigs.

(80) El reconocimiento amplio del poder disciplinario implica la *desuetudo* del Decreto, como indica A. MONTÓYA MELGAR, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 321. El Decreto, sin embargo, no ha sido expresamente derogado, y aún la LPL (Decreto de 17 de agosto de 1973) contiene una mención del mismo en su artículo 142. Sobre los problemas de vigencia del Decreto al que nos estamos refiriendo, cfr. CREMADES, *op. cit.*, pág. 73.

interpretarse básicamente como una remisión a la autonomía colectiva, identificando tales contratos con los «pactos colectivos» regulados en la misma ley) en el artículo 32 de la nueva LCT, éstos vienen situados en tercer lugar, tras las disposiciones legales y los reglamentos de taller. La función de tipificación previa de las sanciones es algo, pues, que se sustrae en gran medida a la autonomía colectiva y se confía en primer lugar al legislador (a través de las Reglamentaciones de Trabajo, que en su contenido han de abarcar necesariamente el «régimen de sanciones y premios»: artículo 11 de la Ley de 16 de octubre de 1942 de Reglamentaciones de Trabajo) y, en segundo lugar a la propia voluntad empresarial manifestada en el Reglamento de Régimen Interior, que también debía consignar —para acomodar su organización del trabajo a las normas contenidas en la Reglamentación aplicable: art. 21 LCT— las disposiciones necesarias en materia de premios y correcciones disciplinarias (art. 22 LCT). El mantenimiento de la referencia a los contratos hechos por escrito permaneció durante una larga época sin posibilidad de aplicación práctica, hasta que el inicio de un tímido reconocimiento de la autonomía colectiva va a permitir a los convenios colectivos —al menos teóricamente y aun cuando con algunas limitaciones, como veremos— jugar un cierto papel en este terreno. Sigue planteándose por lo demás el problema de la posible tipificación previa en el contrato individual de trabajo de las sanciones imponibles en la medida en que la norma ya analizada del artículo 20, 7, LCT de 1931 se reproduce en el artículo 16, 7, LCT de 1944. En mi opinión, hay que seguir manteniendo la misma interpretación ya avanzada en relación con la norma de la que el artículo 16, 7, es reproducción literal; interpretación que se refuerza por la nueva relación que se establece entre las distintas fuentes reguladoras de la relación de trabajo (81). Por tanto, aunque el problema es de una escasa relevancia práctica, el artículo 16, 7, ha de venir interpretado como dirigido a la previsión de sanciones por inejecución del contrato, fundamentalmente por la extinción ante *tempus* del mismo. Así se explican tanto el condicional (*si se establecen o no sanciones*) como las menciones a la for-

(81) Con una inicial abolición de la autonomía colectiva, reconocida después muy limitadamente (en relación, entre otros aspectos, con este tema), y con una acentuación de la intervención imperativa del Estado y del principio jerárquico en el seno de las relaciones de trabajo. Así, se llegaba incluso a sostener que un contrato en que no se previeran sanciones (en base al *si* condicional del art. 16, 7, LCT) sería nulo en función del artículo 36 LCT (lo cual supone incluir el poder disciplinario del empresario entre los «derechos civiles y políticos») (cfr. PÉREZ BOTIJA, *op. cit.*, pág. 704). Por lo demás, el propio artículo 36 LCT vetaría la agravación en perjuicio del trabajador, en sede de contrato individual de trabajo, de la normativa disciplinaria contenida en las normas sectoriales o colectivas.

ma de determinación de las sanciones (lo que parece querer referirse a la forma de determinación de la cuantía de las mismas, que serían, pues, sanciones indemnizatorias) y a las garantías para su efectividad, menciones que no tienen demasiado sentido si referidas al poder disciplinario del empresario.

b) En segundo lugar (suprimiendo toda referencia a las sanciones que pueden ser impuestas) (82), se mantienen determinadas garantías en relación con un tipo especial de sanción: la suspensión temporal de empleo. Toda suspensión de empleo debe anotarse en un registro especial que a tal efecto ha de llevar la empresa, suprimiéndose, sin embargo, por razones obvias de configuración del nuevo sistema sindical la intervención de organismos sindicales, manteniéndose sólo la de la Inspección de Trabajo, a la que deben ser exhibidos los indicados registros especiales cuando así lo solicite.

Este es, pues, el panorama que resulta del artículo 32 LCT. Fuera de él emergen también de la propia LCT dos indicaciones: en primer lugar, una indicación indirecta en relación con las faltas sancionables, al igual que sucedía en la LCT de 1931. El artículo 69, 2, en efecto, reproduce literalmente el artículo 81, 3, de la Ley de 1931 (sin más que sustituir nuevamente «patrono» por «empresario»), por lo que puede extraerse de él la misma conclusión en orden a la no sancionabilidad, salvo en los casos mencionados, de la conducta del trabajador fuera del trabajo. Y en segundo lugar, de la supresión expresa del último párrafo del artículo 52 LCT de 1931 emerge también la decisión de no tutelar, al menos de manera general y en sede legislativa, el «buen nombre» o la «fama» profesional del trabajador, prohibiendo la publicación o difusión de las sanciones impuestas al mismo. (Junto a todo ello, el artículo 63 reproduce la norma del artículo 75 LCT de 1931 sobre indemnización de perjuicios ocasionados por el trabajador, a lo que nos referiremos en el epígrafe siguiente.)

Tenemos así configurado el marco legal de ejercicio del poder disciplinario. Marco legal en el que se consagra el proceso de juridificación iniciado con la LCT de 1931, aun cuando con significativos retrocesos en relación con esta norma. Dentro de este marco, muy general (al que sólo habría que añadir las normas procesales a que más adelante nos referiremos y las que determinan el destino a dar al importe de las multas de fábrica) (83), la

(82) Suprimiendo una mención inútil si la enumeración era ejemplificativa o abriendo la vía a una mayor diversificación de las sanciones imponibles si la enumeración era limitativa (cfr. *supra*, nota 78).

(83) La preocupación por el destino de este importe, básicamente para que no redunde en beneficio del empresario, está presente ya, aun cuando con un cierto retra-

configuración concreta del poder disciplinario es algo que se produce fundamentalmente a nivel sectorial. Son, en efecto, las Ordenanzas o Reglamentaciones de trabajo las que van a constituirse en las principales fuentes reguladoras del ejercicio del poder disciplinario empresarial. Nos encontramos, por consiguiente, con una gran dispersión y diversificación de la normativa disciplinaria, que parte de las pocas normas generales contenidas en la LCT. Aunque evidentemente sólo una exposición exhaustiva y comparativa de las Reglamentaciones podría dar una idea completa del tratamiento normativo del tema, cabe, sin embargo, del estudio de las normas sectoriales extraer las líneas generales seguidas para la regulación del mismo.

En primer lugar, las Reglamentaciones de trabajo suelen contener una enumeración de las faltas sancionables de los trabajadores, agrupadas generalmente en tres escalones clasificatorios como leves, graves y muy graves (84). La enumeración, más o menos prolija, tiene, sin embargo, carácter meramente enunciativo tal como resulta del artículo 32 LCT (en el que no se prevé la previa tipificación de las faltas, sino sólo de las sanciones) y tal como aclaran también expresamente algunas Reglamentaciones (85). A pesar

so en relación con otros países y a nivel no de legislación, sino de propuesta (el retraso respecto a otras experiencias reformistas europeas es mayor en cuanto a la implantación de leyes sociales que en cuanto a la simple recepción ideológica de las propuestas, donde la proximidad en el tiempo es mucho mayor; cfr. A. ELORZA y M. C. IGLESIAS, *Burgueses y proletarios*, cit., pág. 7), en el artículo 9 de las Bases para un Proyecto de Ley del Contrato de trabajo presentadas por el Instituto de Reformas Sociales en 1904, que preveía que el producto de las multas se emplearía en beneficio de los obreros (cfr. CREMADES, *op. cit.*, pág. 227, nota 230). Posteriormente, las Ordenes de 16 de agosto de 1948 y 28 de marzo de 1953 destinan el importe de las multas y demás sanciones económicas al Fondo del Plus Familiar o en beneficio de los trabajadores. La Resolución de 19 de octubre de 1954 las atribuye al fondo repartible del plus familiar y, finalmente, la vigente Orden de 28 de diciembre de 1966 (BOE de 30 de diciembre), que establece normas de aplicación y desarrollo de las prestaciones familiares de la Seguridad Social, dispone en su disposición transitoria 5.ª que el importe de las multas impuestas por el empresario a los trabajadores se ingresará en el Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo (recientemente extinguido por el Real Decreto-ley 36/1978, de 16 de noviembre, sobre gestión institucional de la Seguridad Social, la salud y el empleo; BOE de 18 de noviembre).

(84) En algún caso existen también faltas «menos graves»: Ordenanza de Transportes por carretera (O. 23-3-71).

(85) Así, por ejemplo, la Siderometalúrgica, aprobada por O. 29-7-70, la de Construcción, Vidrio y Cerámica (O. 28-8-70), la de Enseñanza (O. 25-9-74), la de Estaciones de Servicio (O. 27-11-76), la de Hostelería (O. 28-2-74), la de Minas de Carbón (O. 29-1-73), la de Prensa (O. 9-12-76) y la de Transportes por carretera (O. 20-3-71). Sobre la no tipificación previa («repugna en principio a la responsabilidad disciplinaria la idea de una previa tipificación»), cfr. CREMADES, *op. cit.*, págs. 80 y sigs.

de la dispersión y pormenorización de la normativa sectorial, podemos abstraer las líneas de tendencia generalmente imperantes en cuanto a la previsión de faltas sancionables: un primer núcleo de éstas está integrado por conductas que son ya objeto de sanción en el ámbito del Derecho penal estatal (así, los hurtos, fraudes, abusos de confianza, daños causados voluntariamente, injurias, falsedades, etc.) (86); un segundo núcleo lo integran las conductas que pueden reconducirse a un incumplimiento contractual en sentido estricto (faltas de asistencia o puntualidad, disminución del rendimiento, etc.); el tercer núcleo lo integran conductas del trabajador ajenas al trabajo, pero que repercuten sobre éste o sobre el buen nombre del empresario (teniendo en cuenta que aquí ha de jugar como límite la previsión del artículo 69, 2, ya indicada) (87) (embriaguez, ciertos delitos contra la propiedad o contra las personas, falsedades, malos tratos, etc., contra el empresario o sus familiares al margen del trabajo, etc.); en un cuarto núcleo se sancionan conductas que atentan contra el «orden» y el buen funcionamiento de la empresa (introducir bebidas alcohólicas en el centro de trabajo, molestar a los compañeros de trabajo o causar riñas entre los mismos, expresarse de manera soez o blasfema, etc.) o contra la seguridad de la misma (fumar en determinados lugares, no observar determinadas medidas de precaución, etc.); el quinto núcleo comprende conductas atentatorias al deber de fidelidad o al comportamiento según buena fe que para el trabajador deriva del contrato (violación de la prohibición de competencia o del deber de secreto, realizar trabajos durante el tiempo de baja por enfermedad, criticar o denunciar públicamente la gestión de los superiores, etc.) (88); finalmente un sexto núcleo está integrado por cláusulas generales que sancionan la inobservancia de normas legales y reglamentos aplicables, o conductas que puedan resultar perjudiciales contra la empresa o que resulten análogas a cualquiera de las anteriores. Junto a todo ello hay que situar la obligación de observar las normas especiales y las disposiciones de vez en vez emana-

(86) La Jurisprudencia, en relación con estas conductas, sostiene la independencia de la jurisdicción penal y de la laboral, de forma tal que la absolución en lo penal no impide que se aprecie la procedencia de la sanción o el despido del trabajador [cfr. sentencias del TCT de 15-6-77 (Rep. Ar. núm. 3.462), y de 17-11-77 (Rep. Ar. núm. 5.670)].

(87) Sobre el tema, cfr. las consideraciones de CREMADES, *op. cit.*, págs. 184 y siguientes.

(88) Sobre este punto concreto, un caso de enorme interés es el conocido por la sentencia del TS de 30-4-75 (Rep. Ar. núm. 2.467) —que merecería una crítica detenida—, que sostiene la procedencia del despido del trabajador que había formulado denuncia de la situación de la empresa y de la actuación de algunos jefes.

das de los órganos de dirección de la empresa y la consiguiente sancionalidad de la desobediencia del trabajador a las órdenes recibidas (89).

Lo que interesa destacar en todo esto es que se consagra de manera clara el principio de la *gradualización* de las faltas en base a los criterios inexpresos (aun cuando comienzan a ser explicitados en algunas Ordenanzas más recientes) (90) de la importancia, trascendencia y malicia o intención de la conducta sancionable del trabajador (91). Y esta gradualización es

(89) Lo que plantea importantes problemas, sobre todo en lo relativo a la posible identificación de un deber de obediencia del trabajador aun frente a órdenes ilegítimas. Una amplia corriente jurisprudencial (por todas, cfr. STCT de 30-11-73, comentada por F. RODRÍGUEZ-SAÑUDO, «Desobediencia a órdenes injustas del empresario: sometimiento del trabajador y disciplina en la empresa», en *RPS*, núm. 104, 1974, páginas 271 y sigs. También, más recientemente, STCT de 12-11-77; Rep. Ar. número 5.522), ha estimado que el trabajador debe ante todo obedecer, pues a ello le obliga el más elemental concepto de la disciplina, sin perjuicio de denunciar ante la autoridad competente la actuación de la empresa, a fin de que corrija los abusos de ésta. Por lo que la desobediencia a las órdenes del empresario, aun ilegítimas, hace al trabajador acreedor a una sanción disciplinaria. Bien es verdad que existe alguna decisión que se mueve en una línea distinta (STCT de 12-2-73, comentada también por RODRÍGUEZ-SAÑUDO, *op. cit.*), insistiendo en la vinculación que el contrato y la ley imponen a ambas partes de la relación, extremo que, como indica el autor citado, parece olvidarse, o al menos dejarse en un segundo plano, cuando el problema se contempla desde el exclusivo punto de vista del mantenimiento de la disciplina en la empresa. Sin que quepa afirmar entonces, como hace la primera sentencia citada, que por esta vía se admitiría que el trabajador «puede en cada momento erigirse en definidor de sus derechos», porque, sigue diciendo RODRÍGUEZ-SAÑUDO, «por esa reducción al absurdo, lo mismo puede llegarse a decir que tampoco el empresario puede erigirse en definidor de las obligaciones del trabajador y de sus propias facultades, puesto que, en definitiva, unas y otras están definidas por la ley y su interpretación es atribuible a otras instancias» (pág. 273). Sobre el tema pueden verse mis consideraciones en «Los grupos profesionales», *cit.*, págs. 38-39, con relación a la disparidad de tratamiento en cuanto a su deber de obediencia entre obreros y empleados.

En relación con la clasificación de faltas utilizada en el texto, una operación semejante, aun cuando no coincidente en los términos de la clasificación, en MONTUSCHI, *op. cit.*, págs. 32 y sigs., con detenido análisis de los contenidos al respecto de la negociación colectiva italiana.

(90) Cfr. La Ordenanza de Estaciones de Servicio (O. 27-11-76), de Prensa (Orden 9-12-76) y para el personal fijo de ICONA (O. 29-9-78, *BOE* de 11 de noviembre).

(91) La Jurisprudencia aclara que la escasa cuantía del daño causado no puede influir en la procedencia de la decisión sancionadora si se ajusta a la ley (STCT de 26-9-77; Rep. Ar. núm. 4.349), por lo que es la clasificación legalmente establecida determinada por los criterios enunciados la que hay que tener en cuenta. Aunque la escasa cuantía del daño puede funcionar como circunstancia atenuante, sobre todo si resulta expresamente prevista (alguna Reglamentación prevé que en RRI se fijen las

importante porque las sanciones se adecuan a la gravedad de las faltas con arreglo a un principio de *proporcionalidad* entre falta y sanción. Las sanciones (desde la simple amonestación verbal al despido) se agrupan, por consiguiente, también separadamente para cada uno de los tres escalones de clasificación de las faltas según la gravedad. La enumeración aquí también es enunciativa, ya que, aunque en relación a las sanciones rige el principio de tipificación previa, ésta puede ser realizada también en Reglamento de Régimen Interior o en Convenio Colectivo, lo que se prevé expresamente por algunas Reglamentaciones (92). Las sanciones más habitualmente previstas son las amonestaciones verbales o escritas, las multas en cuantía variable y calculadas en porcentajes sobre el salario, de las que, sin embargo, algún autor señala su dudosa legalidad, así como se pone el acento en su poca utilización en la práctica (93), las suspensiones de empleo y sueldo, la inhabilitación para el ascenso, la disminución de las vacaciones (ilegal, como veremos, a partir de la Ley de Relaciones Laborales), la pérdida de derechos de antigüedad, el traslado y el despido.

Otro bloque de normas sobre el poder disciplinario contenidas en las disposiciones sectoriales es el referente a la prescripción de las faltas, señalándose diversos plazos para la misma según la gravedad de las faltas cometidas. En esta materia, sin embargo, ha incidido con posterioridad la LRL, por lo que, remitiéndonos al posterior análisis de la misma, aquí debe bastar indicar que los plazos variaban enormemente y que, si existían Reglamentaciones con plazos breves que los posteriormente fijados en la LRL, la mayoría de ellas contenían plazos bastante más amplios. Las Ordenanzas poste-

circunstancias atenuantes o agravantes de la responsabilidad disciplinaria del trabajador; cfr. Ordenanza de Transportes por carretera de 20-3-71).

(92) Cfr. Ordenanza Siderometalúrgica (O. 29-7-70) y la de Minería del Carbón (O. 29-1-73).

(93) De su dudosa legalidad habla M. ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 244, que indica que van cayendo en desuso, al igual que A. MONTOYA MELGAR, que sostiene que las sanciones económicas son poco frecuentes en la práctica (*Derecho del Trabajo*, cit., pág. 321). Sobre las multas, cfr. también CREMADES, *op. cit.*, páginas 262 y sigs. Las sanciones consistentes en multas resultan, sin embargo, previstas en varias Reglamentaciones: así, las de Construcción, Vidrio y Cerámica, Editoriales (O. 9-7-75), Industrias Químicas (O. 24-7-74), Grandes Almacenes (O. 8-7-75), Estaciones de Servicio (hasta 1/7 del salario, por faltas graves); Minas de Carbón (hasta 1/7 de la percepción básica mínima correspondiente a un mes, también para las faltas graves); Transportes por carretera (de uno a tres días de haber para las faltas menos graves, y hasta 1/7 de la retribución mensual para las graves); e incluso en la Ordenanza más reciente, para el personal fijo de ICONA, ya citada (art. 69: un día de haber para las faltas leves y de tres a seis días para las graves).

rios a la LRL suelen remitirse a ésta en cuanto a los plazos de prescripción de las faltas (94).

Finalmente, en las Reglamentaciones y Ordenanzas de trabajo suelen establecerse normas sobre anotación y cancelación de la anotación de las sanciones en el expediente personal del trabajador, señalándose los requisitos y plazos para esta última, y en ocasiones se dictan normas también en relación con los recursos que puede promover el trabajador frente a la decisión sancionadora empresarial, declarando no recurribles las sanciones por faltas leves y señalando plazos de recurso para las sanciones por faltas graves y muy graves (95). En relación con este tema, el artículo 106 de la Ley de Procedimiento Laboral (posteriormente modificado en dos ocasiones, como veremos, tras la LRL) disponía que el trabajador podía impugnar por medio de demanda las sanciones distintas al despido por faltas graves y muy graves (con lo que las sanciones por faltas leves no eran tampoco con arreglo a la LPL recurribles, y el magistrado de Trabajo no entendía, por tanto, de las mismas, salvo el caso de sanción por falta grave derivada de la reincidencia en la comisión de faltas leves, en cuyo caso éstas debían ser objeto de prueba en el acto del juicio y apreciadas en su sentencia por el magistrado: artículo 106, 3, LPL), concediendo al magistrado la posibilidad de confirmar o revocar la sanción en la sentencia, o bien de imponer la que considerase más adecuada a la naturaleza de la falta. Se establecía así un control judicial de la procedencia de la decisión sancionadora empresarial, teniendo bien en cuenta que la actividad fiscalizadora del magistrado debe ir dirigida a comprobar, primero, la existencia de la falta y, segundo, la adecuación, conforme a la normativa sectorial o convencional aplicable de

(94) Así, las Ordenanzas de Estaciones de Servicio, Prensa y la del personal fijo del ICONA, ya citadas. Entre las Reglamentaciones con regulación más favorable que la de la LRL figuran la de Industrias Químicas (art. 85: los plazos de prescripción son de tres días, quince días y un mes para las faltas leves, graves y muy graves respectivamente) y la de Minería del Carbón (art. 93: tres días para las faltas leves y quince para las graves y muy graves) (aunque hay que tener en cuenta que estos plazos contaban desde el conocimiento de la falta por la empresa, sin que existiese, como en la LRL, un plazo de prescripción a contar desde el momento en que se cometió la falta). Había Reglamentaciones que llegaban a establecer un plazo de prescripción de un año para las faltas muy graves (la textil, aprobada por O. 7-2-72, y la de Hostelería ya citada. En ésta la prescripción es de un mes, tres meses y un año para las faltas leves, graves y muy graves, y en la anterior, de un mes, seis meses y un año).

(95) Así, la Ordenanza de la Construcción, Vidrio y Cerámica, que considera no recurribles las sanciones por faltas leves y que fija un plazo de diez días para recurrir contra las sanciones por faltas graves y muy graves (distintas del despido).

la sanción impuesta a la falta apreciada, y en base a ello debe confirmar la sanción impuesta, si se prueban ambos extremos, debe revocar la misma, si no se prueba el primero de ellos, o debe finalmente imponer la sanción correspondiente si probada la falta se pone de manifiesto la inadecuación a la misma de la sanción impuesta. No se trata, pues, de un control de oportunidad: como aclara el Tribunal Central de Trabajo, la empresa es quien tiene que sancionar las faltas laborales, y el magistrado de Trabajo sólo puede comprobar la adecuación entre la falta cometida y la sanción impuesta y si se ha probado la falta, pero no puede modificar —admitiendo la falta y la adecuación— la decisión patronal (96). El poder judicial de reforma de la decisión sancionadora empresarial se presenta así en alguna medida redimensionado: en primer lugar, sólo funciona sobre la base de la previa decisión sancionadora empresarial, por lo que la apreciación de la oportunidad del ejercicio del poder disciplinario es algo que queda siempre a la discrecionalidad del empleador (97); en segundo lugar, se limita a sustituir la sanción impuesta por la que legalmente corresponde cuando aquélla no era adecuada a la falta cometida, teniendo en cuenta la graduación de faltas y la proporcionalidad entre falta y sanción establecida en la normativa aplicable (con lo cual aparece dicho poder judicial como un mero control de «legalidad» externa de la sanción disciplinaria, a la vez que como algo establecido básicamente por razones de economía procesal: es el magistrado quien directamente sustituye la sanción inadecuada a la falta por la que legalmente debe corresponder, en vez de instar al empresario a modificar, ajustándose a Derecho, su decisión sancionadora). Sin embargo, las posibilidades de reforma judicial de la decisión sancionadora empresarial han sido consideradas por algún autor como integrantes de «probables agresiones judiciales a la libertad empresarial en materia de política de personal», indicándose que se convierte así el juzgador en «auténtico administrador empresarial de segunda instancia», adquiriendo «legalmente posición ajena a la auténtica función judicial» (98).

Queda así configurado el marco de ejercicio del poder disciplinario empresarial a falta, sin embargo, de dos últimas indicaciones: en primer lugar, el ejercicio de la facultad sancionadora del empresario no está sometido,

(96) Cfr. STCT 12-1-74 (Rep. Ar. núm. 74), modificando el Magistrado de Trabajo el despido por otra sanción, aunque admitiese la existencia de falta muy grave. También STCT 1-7-75 (Rep. Ar. núm. 3.523).

(97) Sobre el tema, cfr. mi comentario jurisprudencial sobre «El poder disciplinario del empresario como facultad de ejercicio renunciable», en *RPS*, núm. 118, 1978, págs. 239 y sigs.

(98) Cfr. CREMADES, *op. cit.*, pág. 274.

salvo en el caso de despido, a requisito formal alguno (como reafirma el primer párrafo del artículo 106 LPL), y, en segundo lugar, las decisiones del magistrado de Trabajo al conocer de los recursos contra las sanciones distintas del despido por faltas graves y muy graves no son recurribles (99). Este marco, finalmente, se completa con las disposiciones contenidas en los Reglamentos de Régimen Interior y, eventualmente, en los Convenios Colectivos. Tanto unos como otros suelen cubrir una función de mera especificación o adaptación a las particulares características de las empresas de la normativa sectorial (100). La negociación colectiva, por lo demás, encontraba en esta sede dificultades casi insuperables a la hora de intentar avanzar en el proceso de juridificación del poder disciplinario, y ello no sólo por razones coyunturales de relación de fuerzas colectivas, que determinaban una negociación fundamentalmente «defensiva», centrada sobre todo en los terrenos de la distribución y no de la producción (101), sino también por la preocupación legal, expresada tanto en la Ley de Convenios Colectivos de 1958 como en la de 1973, de evitar que a través de la negociación colectiva se pudiese atentar a la integridad de los poderes patronales, por lo que se prohibían las cláusulas que implicasen disminución «de las facultades inherentes a la dirección de la empresa según el ordenamiento jurídico laboral» (art. 4 LCC de 19 de diciembre de 1973).

En resumen, pues, en el momento de la promulgación de la LRL, los puntos más importantes en la juridificación del poder disciplinario empresarial son los siguientes: necesidad de tipificación previa de las sanciones imponibles (con normas de garantía para las consistentes en suspensiones de empleo y sueldo y en relación con el destino del importe de las sanciones económicas), graduación de las faltas y proporcionalidad entre falta y sanción, y recurribilidad de las decisiones sancionadoras del empresario (salvo en los casos de faltas leves) ante la jurisdicción laboral. Junto a ello hay que consignar la inexigencia de requisitos formales para la imposición de sanciones distintas del despido (102) y la dispersión existente en la nor-

(99) Lo que resulta reafirmado recientemente por Auto del TCT de 22-9-77 (Repertorio Aranzadi núm. 4.500).

(100) Añadiendo nuevas sanciones en relación con situaciones particulares de la empresa (así, supresión o reducción de gratificaciones propias de la misma o del sector y ámbito territorial al que pertenece) o especificando algunas faltas (indicando los lugares donde resulta peligroso fumar en la empresa y la falta, por consiguiente, es más grave, por ejemplo).

(101) Cfr. mi trabajo ya citado sobre «El contenido de la negociación colectiva».

(102) El despido disciplinario, siendo una manifestación, en mi opinión, del ejercicio del poder disciplinario empresarial, queda afectado evidentemente por la regulación establecida en torno a éste, aunque sea objeto por otras razones de una norma-

mativa, muy variada y poco clara, sobre prescripción de faltas. Evidentemente, el panorama, para ser completo, tiene que tener en cuenta las líneas interpretativas seguidas en la jurisprudencia aplicativa de las normas disciplinarias. A este respecto hay que indicar que, desde el punto de vista de la fijación de criterios interpretativos de índole general, tres son las indicaciones básicas que, en relación con nuestros planteamientos, emergen de la jurisprudencia. En primer lugar, la afirmación del principio *non bis in idem*, del principio conforme al cual una misma falta laboral no puede ser sancionada más que una vez por el empresario, con independencia evidentemente de que una falta ya sancionada pueda servir para integrar un tipo más grave consistente en la reiteración de determinadas faltas (103). En segundo lugar, la afirmación también del carácter renunciable del ejercicio concreto del poder disciplinario, salvaguardando así un amplio margen de discrecionalidad empresarial (104). Y en tercer lugar, en relación con lo anterior, la negativa a aceptar la vigencia de un principio de igualdad de trato, que sólo en algunas decisiones resulta admitido; negativa que se produce precisamente también para garantizar la discrecionalidad empresarial en el ejercicio del poder disciplinario (105). En esta situación de conjunto es en la que incide la nueva normativa de la LRL, de cuyo análisis vamos a ocuparnos seguidamente.

3. La regulación del poder disciplinario tras la LRL

El proceso de juridificación del poder disciplinario en nuestro país culmina —por ahora y a nivel legal— con la promulgación de la LRL de 8 de

tiva específica, a la que aquí no vamos a referirnos. Sobre el tema remito a mi trabajo «El despido por circunstancias objetivas y la nueva ordenación del despido», en *RPS*, núm. 117, 1978, págs. 82 y sigs.

(103) Cfr., por todas, sentencias del TCT de 3-3-76 (Rep. Ar. núm. 1.195) y de 11-7-77 (Rep. Ar. núm. 4.134).

(104) Sobre el tema, remito nuevamente a mi estudio sobre «El poder disciplinario del empresario como facultad de ejercicio renunciable», cit., donde se analiza en concreto la STCT 17-3-77 (Rep. Ar. núm. 1.609).

(105) Con gran claridad, la STCT de 28-9-73 (Rep. Ar. núm. 3.539) indica que no existe obligación de observar el principio de igualdad de trato al sancionar a los trabajadores, pudiéndose tomar en consideración las distintas circunstancias personales o especiales. Del tema me he ocupado también en sede de comentario jurisprudencial: «Principio de igualdad de trato en el ejercicio de la facultad disciplinaria del empresario», en *RPS*, núm. 106, 1975, págs. 308 y sigs., y también «Mejoras retributivas, principio de igualdad y discriminación entre los trabajadores», en la misma Revista, núm. 116, 1977, págs. 369 y sigs., donde pueden verse indicaciones jurisprudenciales y bibliográficas.

abril de 1976. Esta, en su artículo 34, establece una regulación unitaria del poder disciplinario a nivel legal más amplia que la existente anteriormente y consagra al mismo tiempo una serie de novedades que, en la misma línea de no poner en duda la existencia y el contenido fundamental del poder disciplinario, van dirigidas a aumentar en alguna medida las garantías de los sujetos pasivos del mismo. Vamos a analizar estas novedades separadamente, distinguiendo los dos planos en que actúan: el plano de las garantías que podemos llamar sustanciales o materiales y el plano de las garantías formales o procedimentales.

a) En el plano de las *garantías sustanciales o materiales* se mueven los números uno y tres del citado artículo 34 LRL. En el primero de ellos, cambiando el giro de la frase en relación con el artículo 32 LCT, se expresa ahora en términos positivos que los trabajadores podrán ser sancionados de acuerdo con la graduación de faltas y sanciones que se establezca en las disposiciones legales de carácter general, en las Ordenanzas Laborales o en los Convenios Colectivos aplicables. Se consagra así el principio ya conocido de previa tipificación de las sanciones que pueden venir impuestas, pero con la novedad de exigir también la previa tipificación («graduada») de las faltas que pueden originar la imposición de las correspondientes sanciones. Ahora bien, esto último no significa que tenga que existir una rígida previsión de todas las posibles faltas sancionables y que sólo esas faltas puedan ser alegadas para justificar la imposición de una sanción, significa tan sólo —y éste es en mi opinión el sentido en el que hay que interpretar la norma— que toda sanción ha de venir fundamentada en la comisión de una falta de las descritas, aun de manera muy general, por medio de cláusulas generales o normas de cierre de remisión a conductas análogas en las fuentes normativas aplicables. Se concilia así en alguna medida el principio de previa tipificación de las conductas sancionables con las exigencias realistas de un adecuado funcionamiento del poder disciplinario, en el que no se pueden prever pormenorizadamente todas las conductas sancionables: esto es algo a tener muy en cuenta en la normativa sectorial o convencional a la hora de fijar cláusulas de contenido general o normal de cierre de los catálogos de faltas justificadoras de las decisiones sancionadoras del empresario (siguiendo en cierta medida la técnica ya utilizada por el artículo 77 LCT y hoy por el artículo 33 del Decreto-ley de Relaciones de Trabajo de 4 de marzo de 1977).

Una novedad importante al respecto es la relativa a la identificación de las fuentes en las que puede contenerse la tipificación de faltas y sanciones: destaca sobre todo la supresión de la mención a los «reglamentos de taller» del artículo 32 LCT, por lo que estimo que ya los Reglamentos

de Régimen Interior no pueden ser una fuente válida al respecto. Se quiere con ello evidentemente limitar la unilateralidad del empresario en la labor previa al ejercicio del poder disciplinario de fijación de la graduación de faltas y sanciones. Junto a ello, la mención mimética en relación con la LCT de 1931 a los «contratos hechos por escrito» es sustituida ya explícitamente por la referencia a los Convenios Colectivos. El papel de éstos, por lo demás, debe crecer en gran medida en estos terrenos, teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 28 y 29 del Decreto-ley de Relaciones de Trabajo citado y el impulso que para la negociación colectiva debe significar el amplio reconocimiento de la autonomía colectiva, que es pieza clave del nuevo sistema de relaciones laborales que tiene su origen y su punto de referencia supremo en la Constitución. Es, pues, fundamentalmente a nivel convencional como se habrá de producir en el futuro la importante labor de tipificación y graduación previa de las faltas sancionables y de las sanciones que por las mismas pueden venir impuestas en el ejercicio del poder disciplinario.

Por otro lado, el tercer número del artículo 34 se mueve también como indicábamos en esta perspectiva de aumento de las garantías sustanciales o materiales en torno al poder disciplinario. Conforme al mismo quedan prohibidas las sanciones que consistan en la reducción de las vacaciones o en cualquier otra disminución del derecho al descanso del trabajador. Se excluyen así por una valoración superior de lo que significa el derecho al descanso del trabajador este tipo de sanciones que venían previstas con alguna frecuencia en las normas sectoriales (106) (106 bis).

b) En el plano de las *garantías formales o procedimentales* existen tres novedades importantes. En primer lugar se exigen determinados requisitos de forma para la imposición de las sanciones: requisitos que, si inicialmente consistían en la comunicación escrita motivada para la sanción de las faltas graves y en la tramitación de expediente o procedimiento sumario con audiencia del trabajador afectado para la sanción de las faltas muy graves,

(106) Así, en las de Comercio (O. 24-7-71); Construcción, Vidrio y Cerámica; Hostelería y Transportes por carretera.

(106 bis) Respecto de la suspensión de empleo y sueldo, parece que hay que interpretar suprimidas las exigencias del artículo 32 LCT. En relación con esta sanción sigue planteándose el tema de enorme interés de la posibilidad de utilizar la misma como medida cautelar sin naturaleza de sanción. La Jurisprudencia suele admitir esta posibilidad en base a argumentos que me parecen rechazables y necesitadas de un rápida revisión; cfr. STCT 2-3-74 (Rep. Ar. núm. 1.100) y las sentencias del mismo Tribunal de 12 y 19 de noviembre de 1976 (Rep. Ar. núms. 5.188 y 5.384), comentadas estas últimas por mí en «La suspensión de empleo y sueldo como medida cautelar sin naturaleza de sanción», en *RPS*, núm. 115, 1977, págs. 361 y sigs.

posteriormente, tras la modificación del artículo 34, 2, LRL por el Decreto-ley 18/1976, de 8 de octubre, de medidas económicas, quedan reducidos, tanto para la sanción de las faltas graves como de las muy graves, a la comunicación escrita al trabajador, haciendo constar la fecha y los hechos que la motivan. El mayor rigor de la redacción inicial del artículo 34, 2, con un importante recorte o condicionamiento de los poderes patronales en la materia, dio lugar, en efecto, a una decidida reacción empresarial que llevó a la pronta modificación de la norma de la que nos estamos ocupando (107). Así, pues, la imposición de sanciones por faltas leves no exige requisito formal alguno, pero sí la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves, en la que ha de mediar, al igual que en el caso del despido, la comunicación escrita al trabajador, haciendo constar la fecha y los hechos que motivan la sanción. El incumplimiento de este requisito ha de estimarse que provoca la nulidad de la sanción impuesta, conforme al artículo 106 de la Ley de Procedimiento Laboral (108).

En segundo lugar, se establecen ahora de una manera general plazos de prescripción para los distintos tipos de faltas (art. 34, 4): diez días para las faltas leves, veinte días para las graves y sesenta días para las muy graves, computados a partir de la fecha en que la empresa tuvo conocimiento de la comisión de la falta, aunque ésta prescribe en todo caso a los seis meses de haberse cometido (109). Se da así una cierta claridad y uniformidad a una

(107) El Decreto-ley de medidas económicas, en efecto, que suspendía la vigencia del artículo 35 LRL, redactó de nuevo de manera definitiva el artículo 34, 2, de la misma ley. Como consecuencia de ello, el artículo 106 LPL, que había sido modificado tras la LRL por el Decreto 1.925/1976, de 16 de julio, que lo acomodó al contenido de la misma, fue de nuevo modificado en cuanto al punto de los requisitos formales para la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves por el artículo 1, 7, de la O. de 15-10-76 (cfr. mi trabajo sobre «El despido por circunstancias objetivas», cit., págs. 76 y sigs.).

(108) Que sólo hay que interpretar afectado por el artículo 1. 7, de la O. 15-10-76 citada en lo que ésta expresamente determina.

(109) Los plazos de diez, veinte y sesenta días, por una parte, y el de seis meses, por otra, se refieren a supuestos distintos y actúan, por así decirlo, independientemente. Esto es, la previsión de prescripción en todo caso a los seis meses de haberse cometido la falta no debe interpretarse en términos absolutos, sino que juega para el caso de que la falta no llegue a conocimiento de la empresa antes de transcurridos esos seis meses. Pero si la falta es conocida por la empresa antes de dicho plazo, desde el día de su conocimiento comienza el plazo de prescripción de diez, veinte o sesenta días, aunque así se superen los seis meses desde la comisión de la falta, contrariamente a lo que interpreta PÉREZ ESPINOSA, *op. cit.*, págs. 578, nota 63, para quien a los seis meses prescribe siempre la falta, aunque haya sido conocida poco antes por la empresa y no hayan transcurrido los diez, veinte o sesenta días correspondientes.

materia que antes estaba enormemente dispersa y confusa, aunque hay también que reconocer que el plazo de sesenta días para la sanción de las faltas muy graves, que cuenta desde el momento en que la empresa tiene conocimiento de las mismas, parece excesivo, existiendo incluso con anterioridad a la LRL normas sectoriales que fijaban al respecto plazos menores (110). Por otra parte, aquí se plantea un problema interpretativo importante en relación con el segundo párrafo del mismo artículo 34, 4, LRL: según éste, «*sin perjuicio* de lo dispuesto en el párrafo anterior, la deslealtad o el abuso de confianza prescribirá a los dieciocho meses de la comisión del hecho». ¿Qué significa esto? ¿Cómo se conjuga el «*sin perjuicio*» con que se abre la frase con la aparente fijación de un plazo muy superior al previsto en el párrafo anterior? «*Sin perjuicio*» debe significar que no puede resultar perjudicado o alterado lo dispuesto en el párrafo anterior; ¿qué sentido tiene entonces la fijación de un nuevo plazo de prescripción de dieciocho meses para las faltas de deslealtad o abuso de confianza? Puede ser que estemos ante una incorrección expresiva del legislador, y en este sentido, y de una manera implícita, se han pronunciado unánimemente tanto la jurisprudencia como la doctrina posterior a la LRL, que cancelan las dos palabras iniciales del párrafo, sustituyéndolas implícita o explícitamente, como es el caso de la sentencia del TCT de 15 de octubre de 1977 (111), por expresiones de muy distinto significado, afirmando que «*con independencia*» de lo previsto en el párrafo anterior, esto es, a pesar de lo previsto en el mismo, las faltas citadas prescriben a los dieciocho meses de la comisión del hecho. Ante una doctrina y una jurisprudencia tan unánimes parece superfluo proponer otra interpretación distinta, y, sin embargo, pienso que es algo que se debe intentar, siquiera sea porque la interpretación predominante conduce a una inadmisibles alteración de la expresión de la voluntad legislativa. Aparte del hecho de que establecer un plazo de prescripción tan

(110) Cfr. *supra*, nota 94.

(111) La citada sentencia (Rep. Ar. núm. 4.840) indica que, «*con independencia* de lo referido en el mismo artículo y con carácter general, las faltas de deslealtad y abuso de confianza prescribirán a los dieciocho meses de la comisión del hecho». En el mismo sentido, sentencias TCT 6-7-77 (Rep. Ar. núm. 3.964), 11-6-77 (Rep. Ar. núm. 3.383) y 23-9-77 (Rep. Ar. núm. 4.325). Sobre el punto, cfr. MONTOYA MELGAR, *op. cit.*, pág. 321; PÉREZ ESPINOSA, *op. cit.*, págs. 577 y 579; BAYÓN CHACÓN y PÉREZ BOTIJA, *op. cit.*, pág. 286; ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 342, y L. E. DE LA VILLA y C. PALOMEQUE, *Lecciones de Derecho del Trabajo*, Madrid, 1977, página 671, que se pronuncian críticamente respecto al plazo de dieciocho meses, puesto que no pocos empresarios estarán tentados de sancionar por faltas ya prescritas a través del amplio tipo de la deslealtad y/o abuso de confianza» (ahora en *Introducción a la economía del trabajo*, vol. I, Madrid, 1978, págs. 607 y 775).

amplio para unas faltas de formulación tan genérica, en las que caben tantas conductas sancionables del trabajador, supone en gran medida vanificar las garantías de seguridad jurídicas contenidas en el primer párrafo del propio número 4 del artículo 34. ¿Cuál puede ser esa interpretación? En mi opinión, partiendo de la clara expresión del legislador («sin perjuicio» de lo ya dispuesto significa que queda en pie y no puede ser afectada la regulación precedente), y de lo que gramaticalmente significa —ya que si no hay que caer en el fetiche del legislador coherente tampoco hay que presuponer un desconocimiento gramatical o un error expresivo de tal calibre en los órganos legislativos— hay que tratar de conciliar en la medida de lo posible lo expresado en los dos párrafos del número 4 del artículo 34 LRL. ¿Cómo conseguirlo? Hay que hacer notar, en primer lugar, que la «deslealtad» es un tipo descriptivo muy genérico que, además, en sede sancionadora suele ir unida en nuestro Derecho al fraude y al abuso de confianza. El fraude es una conducta que en sede penal presenta una propia sustancialidad delictiva, mientras que el abuso de confianza es, por el contrario, una *circunstancia* que, concurriendo en una conducta delictiva, la agrava. Debe ser significativa, por tanto, la supresión de la mención al fraude y la referencia sólo a la deslealtad o al abuso de confianza. Se pone el acento, pues, en éste, que es una circunstancia concurrente en una conducta agravante de la misma, y que al mismo tiempo puede presumiblemente dificultar el que dicha conducta llegue al conocimiento del sujeto afectado por la misma. El abuso de confianza facilita la actuación delictiva —por tanto, agrava su consideración penal— y dificulta consiguientemente el conocimiento de la misma. El segundo párrafo del que nos estamos ocupando iría entonces precisamente dirigido a soslayar en alguna medida esa dificultad o, mejor, a permitir la sanción de la falta durante un plazo más dilatado desde el momento de su comisión, sin afectar al plazo de prescripción fijado en el párrafo anterior si la falta llega a conocimiento del empresario. Entonces, el artículo 34, 4, segundo párrafo, dilataría uno de los plazos previstos en el primero, precisamente en razón de la mayor dificultad para el empresario de entrar en conocimiento de las conductas en él previstas. Las faltas del trabajador que supongan una deslealtad identificable en un abuso de confianza o en la que concurra la circunstancia agravante del abuso de confianza (la ley dice que la deslealtad o el abuso de confianza *prescribirá*, con lo cual identifica deslealtad con abuso de confianza, ya que en caso contrario, de haberlos considerado supuestos distintos, debería haber utilizado el plural *prescribirán*) prescribirían con arreglo al plazo fijado en el párrafo primero desde el momento de su conocimiento por el empresario (sesenta días normalmente). Pero el plazo durante el cual el empresario puede sancionar

la falta si llega a su conocimiento se dilata, y en vez de ser de seis meses es de dieciocho, precisamente por la mayor dificultad de que la falta llegue a conocimiento de quien ha de sancionarla. Se llega así a una interpretación más coherente del precepto, al mismo tiempo que se evita que el amplio tipo de la deslealtad pueda ser utilizado por el empresario como vía para sancionar conductas del trabajador ya prescritas con arreglo a los plazos legalmente establecidos. Una línea de interpretación jurisprudencial en este sentido sería, pues, deseable desde el punto de vista de la seguridad jurídica y de la no vanificación de los avances contenidos en la propia LRL al respecto.

En tercer lugar, desde el punto de vista siempre de las garantías formales o procedimentales, se establece la recurribilidad ante la jurisdicción laboral de las decisiones sancionadoras del empresario. Todas las sanciones, también las impuestas por faltas leves, serán ahora revisables ante la Magistratura de Trabajo (art. 34, 2, LRL y 106 LPL), si bien, como aclara la jurisprudencia, el recurso a la jurisdicción laboral no tiene efectos suspensivos sobre la sanción impuesta, que es, por el contrario, inmediatamente ejecutiva sin necesidad de esperar a ser confirmada por la autoridad judicial (112). La impugnación de las sanciones ha de hacerse por medio de demanda, que habrá de presentarse, como aclara ahora expresamente el artículo 106 LPL, dentro de los plazos señalados en el artículo 98 de la misma para la impugnación del despido. La decisión del magistrado es regulada en los mismos términos que antes, si bien se prevé también la posibilidad de que anule la sanción impuesta, como consecuencia de la necesidad de observar ahora determinados requisitos formales para dicha imposición, cuya violación determina la nulidad de la sanción. En este caso, si la sanción viene anulada por el magistrado ante el incumplimiento de los requisitos formales exigidos a la misma, hay que interpretar en principio que el plazo de prescripción, suspendido (que no interrumpido) desde la adopción (no en forma) de la decisión sancionadora, comienza a correr de nuevo desde el momento de la sentencia, pudiendo el empresario ejercer nuevamente antes de la terminación del plazo su facultad de sancionar con arreglo a las formalidades prescritas. Finalmente, al igual que sucedía ya anteriormente, contra las sentencias que dicte el magistrado en esta manera no cabrá recurso alguno.

A esta nueva normativa de la LRL han de ajustarse evidentemente Orde-

(112) Cfr. STCT 12-11-77 (Rep. Ar. núm. 5.522) y mi comentario a la misma, «La inmediata ejecutividad de las sanciones disciplinarias», en *RPS*, núm. 118, 1978, págs. 245-246.

nanzas Laborales y Convenios Colectivos. Fundamentalmente, estos últimos, por las razones ya expuestas —a las que hay que añadir la tendencia también señalada a situar el terreno de la negociación cada vez más en el ámbito de la producción, por lo que afloran en la actividad negociadora todas las cuestiones relativas a la jerarquía y a la disciplina en la relación de trabajo—, parecen llamados a constituirse en la fuente más importante de regulación del ejercicio del poder disciplinario empresarial. Y dada la situación actual de nuestro Derecho al respecto, hay que indicar que les resulta abierto un amplio campo en cuanto a la juridificación del poder disciplinario: tanto desde el punto de vista de las garantías sustanciales o materiales frente al mismo (imponiendo el respeto del principio de trato igual o suprimiendo, por ejemplo, las sanciones monetarias, como hace el reciente Convenio Nacional para las Industrias Químicas firmado el 23 de octubre de 1978, que modifica en este punto la Ordenanza Laboral del año 1974), como, y sobre todo, desde el punto de vista de las garantías formales o procedimentales, aumentando la intervención de representantes de los trabajadores o de terceros en el procedimiento sancionador, asegurando el derecho de información de los trabajadores en cuestiones disciplinarias (113), estableciendo, al menos para la sanción de las faltas muy graves, un procedimiento más formalizado, etc.

4. *El poder disciplinario del empresario y la protección de la actividad sindical*

Un problema de gran importancia que surge en relación con el poder disciplinario empresarial es el de la protección frente al mismo de la libertad y de la actividad sindical: estando el empresario efectivamente dotado de poderes de supremacía frente a los trabajadores, puede verse inclinado a utilizar los mismos como arma de lucha sindical, discriminando o perjudicando a los trabajadores por motivos de su afiliación o de su actividad sindical. El evitar que esto pueda producirse ha sido una preocupación constante de las normas internacionales (ya desde el Convenio núm. 98 de la OIT de 1949), preocupación que ha estado también presente en mayor o menor medida en las diversas legislaciones comparadas. El problema presenta dos vertientes distintas, aunque estén íntimamente relacionadas: por

(113) Avanzando en la línea que se mueve el artículo 9, 1, D) *d*), del actual Proyecto de Ley de regulación de los órganos de representación de los trabajadores en la empresa (*Boletín Oficial de las Cortes* de 21 de junio de 1978). Sobre el tema, cfr., recientemente, LUCIA SILVAGNA, *Il diritto di informazione nel rapporto di lavoro*, Milán, 1977, págs. 52 y sigs.

una parte, se trata de proteger indiscriminadamente a todos los trabajadores frente a una utilización del poder disciplinario empresarial en clave anti-sindical; por otra parte, se hace precisa una protección específica de aquellos trabajadores que, por ostentar una representación sindical, resultan más expuestos a posibles medidas sancionadoras del empresario. No vamos a entrar en un estudio detenido de estos temas, que alargarían en demasía el presente trabajo. Baste indicar que en la primera dirección actúa tanto la norma del artículo 1, 2, b), del Convenio núm. 98 de la OIT, ratificado por España por Instrumento de 13 de abril de 1977, como más en concreto el art. 2, c), del actual Proyecto de Ley de regulación de los órganos de representación de los trabajadores en la empresa, y el propio artículo 32 del Decreto-ley de Relaciones de Trabajo. En relación con la segunda vertiente del problema hay que indicar que la existencia de una regulación específica de protección de los representantes sindicales ha sido tradicional entre nosotros, y resulta prevista y regulada también en el citado Proyecto de Ley, tanto impidiendo que el trabajador-representante sindical pueda ser despedido o sancionado por el hecho de ostentar dicha representación o actuar en base a la misma como condicionando a determinados requisitos formales —y aumentando en relación con los mismos las garantías sustanciales— el despido o la sanción del representante sindical que se pretendan basados en las causas legalmente previstas para ellos (114).

V. PODER DISCIPLINARIO Y RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL: EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD DEL TRABAJADOR

Ya hemos visto cómo desde el punto de vista de la racionalización jurídica el poder disciplinario surge para establecer en la relación de trabajo un sistema de responsabilidad del deudor-trabajador que adapte a las características específicas de la relación el funcionamiento de los mecanismos civiles de responsabilidad del deudor, cubriendo las insuficiencias y la inadecuación de los mismos. Hemos visto también que el sentido y el fundamento del poder disciplinario excede del que le atribuye en esta visión racionalizadora. Pero subsiste en todo caso, y es algo que debemos abordar seguidamente, el problema de las relaciones entre la responsabilidad disciplinaria del trabajador y su responsabilidad contractual con arreglo a los principios

(114) En relación con estos temas, valga la remisión a mis trabajos *La acción sindical en la empresa: su protección legal*, Bolonia, 1976, cap. VIII, y sobre todo *Despido y sanción de los representantes sindicales*, de próxima publicación.

y a las normas civiles. Esto es, hemos de preguntarnos si el poder disciplinario, que surge y se justifica en la óptica racionalizadora prevalente por las insuficiencias de los remedios normales de reacción frente al incumplimiento previsto en las normas civiles, determina que la responsabilidad disciplinaria se configure como *el* sistema de responsabilidad del deudor-trabajador, excluyente de cualquier otro mecanismo civil de exigencia de responsabilidad; si fuera de su responsabilidad disciplinaria, el trabajador no sería llamado a responder de su actuación contractual por ningún otro mecanismo de exigencia de responsabilidad.

La respuesta parece evidente ya en principio que tiene que ser negativa. El trabajador responde, como todo deudor, con arreglo a los principios civiles, por lo que su incumplimiento contractual puede determinar la resolución de la relación y/o el resarcimiento de los perjuicios causados. Y responde además —lo que provoca, como vimos, una dilatación de su esfera de responsabilidad— disciplinariamente, pudiendo ser sancionado en base a una serie de conductas que exceden de las que integrarían meros incumplimientos de obligaciones *ex contractu* por el empresario por medio del ejercicio del poder disciplinario reconocido a este último. Por consiguiente, el sistema de responsabilidad del trabajador es un sistema complejo en el que se integran ambos tipos de responsabilidad, disciplinaria y contractual, con arreglo a los principios y normas civiles (115). Es preciso, pues, tratar de aclarar la articulación interna y las relaciones existentes entre los mismos.

1. *La preponderancia del poder disciplinario sobre la responsabilidad contractual*

Ya hemos indicado cómo la importancia de la responsabilidad disciplinaria dentro del complejo sistema de responsabilidad del trabajador se acrecienta conforme por razones diversas de política legislativa, se limita o condiciona legalmente el funcionamiento de los mecanismos civiles de exigencia de responsabilidad (que también presentan por lo demás determinados inconvenientes en su utilización práctica que se suman a tales limitaciones o condicionamientos legales): conforme se limita, esto es, el despido, exigiendo que esté basado en una justa causa y que cumpla determinados requisitos

(115) Cfr. CREMADES, *op. cit.*, pág. 115, para quien el trabajador queda sometido, respecto del empleador, a una esfera global de responsabilidad, no pudiéndose diferenciar con claridad cuándo el trabajo responde exclusivamente en forma indemnizatoria por los daños causados (art. 63 LCT) y cuándo disciplinariamente. El empleador aparece dotado de un sistema global de reaccionar frente a las infracciones laborales del trabajador, en el que, como parte de un todo, se integra su potestad disciplinaria.

de forma (e integrándolo, por otra parte, en el ejercicio del poder disciplinario del empresario, viéndose, pues, afectado por el proceso de juridificación del mismo) y conforme se protegen las percepciones salariales de los intentos de hacer valer frente a ellas las exigencias de responsabilidad indemnizatoria del trabajador. En puridad, dada la integración del despido en el sistema de responsabilidad disciplinaria del trabajador (116), el crecimiento de la importancia del poder disciplinario se debe fundamentalmente al aumento de las dificultades, legales y prácticas, para hacer valer frente al trabajador una responsabilidad resarcitoria. En efecto, consideraciones de diversa índole (la desproporción de los medios económicos del empresario y del trabajador, la teoría de que el riesgo de la empresa corresponde al empresario, siendo la actividad del trabajador heterodirigida, las condiciones de la vida industrial moderna, con los momentos de distracción que pueden derivar de la tensión que ella impone) (117) han llevado en muchas experiencias a una modificación del Derecho de la responsabilidad civil en relación con la actuación contractual del trabajador, llegándose incluso a hablar de que los principios de la responsabilidad civil tienen en sede de relaciones entre empresario y trabajador un valor más bien teórico (118). Así, si en Alemania los Tribunales distinguen entre negligencia «leve», que no da lugar a exigencia de ninguna responsabilidad al trabajador, negligencia «ordinaria», de la que deriva una responsabilidad que se comparte entre empresario y trabajador en proporciones determinadas por el conjunto de las circunstancias del caso concreto, y negligencia «grave», de la que el trabajador asume toda responsabilidad (119), en Francia también la jurisprudencia reduce la exigencia de responsabilidad del trabajador a los casos de

(116) Cfr. mis consideraciones en *El despido por circunstancias objetivas*, cit., págs. 83-84. Una posición decididamente contraria en G. ZANGARI, *Potere disciplinare e licenziamento*, cit., sobre todo págs. 25 y sigs.

(117) Cfr. la contribución de la OIT al V Congreso Internacional citado, páginas 1025-1026. Se añade también en el mismo lugar que, finalmente, el juego normal de las reglas de la responsabilidad civil ha sido prácticamente reemplazado en ciertos oficios por la posibilidad de asegurar en el cuadro de las condiciones de empleo el riesgo de la responsabilidad del trabajador, constatando la tendencia a excusar, incluso de cara a la aplicación de la ley sobre responsabilidad civil, ciertas omisiones leves de los trabajadores bajo pretexto de que tales omisiones no son, normalmente, jurídicamente excusables, lo son, sin embargo, si se tienen en cuenta las condiciones de trabajo de los trabajadores que las cometen.

(118) Cfr. ADAM SPUZNAR, Relación general al V Congreso Internacional citado, t. III, pág. 1018.

(119) Cfr. la contribución citada de la OIT, pág. 1028, y G. MÜLLER, Relación nacional alemana al mismo Congreso, también en las *Actas* del mismo, t. III, páginas 1069 y sigs.

faute lourde, de negligencia grave o dolo (120). Junto a ello, la preferencia en la práctica por la exigencia de la responsabilidad disciplinaria frente a la indemnizatoria por los perjuicios causados es constatable en la generalidad de las experiencias comparadas (121): las acciones de exigencia de responsabilidad a los trabajadores son poco frecuentes, si no excepcionales (122). En ello confluyen toda una serie de circunstancias: el valor de las herramientas y maquinarias puestas a disposición del trabajador medio es ya tan elevado que los empresarios renuncian con frecuencia a intentar siquiera una acción de reparación de los perjuicios causados a las mismas (123); las previsiones de encontrarse frente a un deudor insolvente y el deseo empresarial de evitar un proceso inútil cuando los perjuicios causados no son elevados actúan también en tal sentido (124), y, finalmente, las ventajas de la responsabilidad disciplinaria, que se confía a instrumentos que entran en la esfera de autotutela del titular del correspondiente poder (y que, por consiguiente, suelen ser inmediatamente disponibles por el mismo) y que une a la función intimidatoria (o preventiva) una innegable función represiva, que satisface la doble exigencia de castigar la concreta violación producida y de recomponer las condiciones para el normal desarrollo de las prestaciones de trabajo (125), determinan también la preferencia empresarial por la misma frente a la responsabilidad contractual.

2. *La subsistencia de la responsabilidad contractual en la relación de trabajo y su acumulabilidad a la responsabilidad disciplinaria*

Todo esto no significa, sin embargo, que se produzca, como sostienen algunos autores, una absorción de la responsabilidad civil contractual por

(120) Cfr. E. BERTRAND, *op. cit.*, pág. 1160.

(121) Cfr. A. SPUZNAR, *op. cit.*, pág. 1018.

(122) Cfr. SPUZNAR, *loc. cit.*, y la contribución de la OIT citada, págs. 1033 y 1034, con datos acerca de EE. UU. y Gran Bretaña, donde no existe casi ningún caso de reclamación judicial de una indemnización al trabajador.

(123) Cfr. WILLARD H. PEDRICK, Relación nacional estadounidense al Congreso citado, págs. 1133 y sigs.

(124) Cfr. SPUZNAR, *op. cit.*, pág. 1018; también B. CREMADES, *op. cit.*, pág. 168, nota 53, quien indica que en raras ocasiones el empresario reclama daños al trabajador, y que «esta dejadez fáctica empresarial se fundamenta sociológicamente sobre todo en el interés empresarial de evitar toda intromisión judicial en la empresa, en la posibilidad de repercutir en los precios tales reclamaciones en concepto de costos (este punto también en W. PEDRICK, *op. cit.*, pág. 1140) y, normalmente, en la conciencia de insuficiencia patrimonial de los trabajadores para hacer frente a tales pretensiones».

(125) Cfr. MONTUSCHI, *op. cit.*, págs. 111 y 113.

la responsabilidad disciplinaria; no es correcto afirmar, esto es, más allá de la constatación de la preferencia empresarial por la responsabilidad disciplinaria y de la indicación de las razones o justificaciones de la misma, que la responsabilidad civil en la relación de trabajo queda sustituida por la responsabilidad disciplinaria; que ésta suplanta en dicha relación a la anterior (126). Al contrario, la responsabilidad civil contractual del trabajador subsiste y puede en su caso ser exigida, aun cuando tropiece con las limitaciones legales y dificultades prácticas reseñadas. Y en este sentido se mueve en nuestro Derecho el artículo 63 LCT, que más adelante analizaremos.

Ahora bien, la pregunta que surge entonces inmediatamente es la de si ambas responsabilidades del trabajador son alternativas o si, por el contrario, son o pueden ser acumulativas. Determinadas corrientes doctrinales han tratado de acreditar la idea de la alternatividad de ambos tipos de responsabilidad: sólo sería exigible una u otra, según la naturaleza de la infracción sancionada y las circunstancias concurrentes en la misma. La formulación de estas ideas ha partido fundamentalmente de las construcciones de Mancini, quien, partiendo a su vez de las afirmaciones de De Mesquita —conforme a las cuales estaríamos ante un incumplimiento contractual del trabajador cuando el acto o la omisión del mismo fueran inmediatamente contrarios al interés particular de la otra parte (aunque afectasen también a la esfera de la organización de la empresa) y estaríamos ante una infracción disciplinaria, justificadora de la exigencia de una responsabilidad del mismo tipo y no de una responsabilidad civil por incumplimiento contractual, cuando la conducta del trabajador incida directamente sobre la organización de la empresa (aunque indirectamente se afecte también al cumplimiento de la prestación contractual) (127)—, distingue el deber de cumplimiento contractual del trabajador del deber de colaboración que surge de la relación de trabajo y se superpone, sin absorberlo, al anterior (128). Critica entonces Mancini la tendencia a hacer coincidir el deber de prestación con el deber de colaboración subordinada, la posición activa del acreedor con su poder de impartir directrices sobre la ejecución del trabajo, el incumplimiento con la no observancia o con la inexacta observancia de tales directrices, la responsabilidad derivada del incumplimiento con la responsa-

(126) En este sentido, DEVEALI, *Il rapporto di lavoro*, Milán, 1937, pág. 13. Sobre este punto, cfr. la exposición de LEGA, *Il potere disciplinare*, cit., págs. 212 y sigs.

(127) Cfr. L. DE MESQUITA, *O direito disciplinar do trabalho*, São Paulo, 1950, págs. 138-139, y «El poder disciplinar laboral», en *Cuadernos de Política Social*, número 9, 1951, pág. 9.

(128) Cfr. MANCINI *La responsabilità contrattuale...*, cit., pág. 25.

bilidad disciplinaria y los remedios civiles del resarcimiento y la resolución con las penas privadas imponibles por las jerarquías detentadoras del correspondiente poder (129). De esta manera, partiendo siempre de la distinción entre la «zona» del contrato de trabajo y la «zona» de la relación de trabajo, distingue el mismo autor entre el incumplimiento contractual y la culpa disciplinaria, que darían lugar a la exigencia de uno u otro tipo de responsabilidad, aunque teniendo en cuenta que la distinción no puede ser rígida, sino que tiene que tomar en consideración elementos de tipo cuantitativo, ya que el incumplimiento necesariamente afecta a la organización de la empresa, y la lesión de un deber de obediencia y de disciplina afecta la mayor parte de las veces, aunque sea de manera indirecta, al vínculo contractual (130).

En mi opinión, sin embargo, estas teorías, aparte de utilizar inadecuadamente la distinción entre contrato de trabajo y relación de trabajo, se mueven sobre una incomprensión de fondo de la función del poder disciplinario del empresario y de sus relaciones con el sistema de responsabilidad civil del trabajador. Pienso que hay que sostener la posibilidad de acumulación entre responsabilidad contractual y responsabilidad disciplinaria del trabajador (131). De todo cuanto hemos sostenido anteriormente se deriva, en efecto, dicha conclusión, habiéndose de precisar únicamente los distintos supuestos concretos que pueden presentarse, ya que, según las circunstancias que concurren en los mismos, la posibilidad teórica de acumulación de ambos tipos de responsabilidad será o no admisible en concreto. A este respecto hemos de distinguir entre dos situaciones distintas:

a) En una primera de ellas, el incumplimiento del trabajador (en sentido amplio ahora, como infracción de cualquiera de los deberes que se integran en la compleja red de derechos y obligaciones que forman la relación de trabajo) reviste la gravedad suficiente como para justificar desde el punto de vista civil la resolución de la relación. En este caso, el trabajador puede

(129) Cfr. MANCINI, *op. cit.*, pág. 24.

(130) Cfr. MANCINI, *op. cit.*, pág. 26. También en esta línea M. L. RIVA SANSEVERINO, Relación nacional italiana al V Congreso Internacional citado, t. II, pág. 840.

(131) Dicha acumulación resulta claramente de la STCT 3-4-74 (Rep. Ar. número 1.686), que, tras una sentencia de despido por los mismos hechos, admite la reclamación de perjuicios el artículo 63 LCT. Cfr. en este sentido, LEGA, *La diligenza del lavoratore*, 2.ª ed., Milán, 1963, págs. 146 y 272, y *Il potere disciplinare*, cit., páginas 208 y sigs.; CREMADES, *op. cit.*, págs. 90 y 168; MONTUSCHI, *op. cit.*, págs. 111 y sigs.; F. MAZZIOTTI DI CELSO, *Profili dell'autotutela nei rapporti di lavoro*, Nápoles, s. f. (Morano ed.), págs. 120 y sigs.; R. BORTONE, «Brevi considerazioni sugli orientamenti della Corte di Cassazione in tema di licenziamento disciplinare», en *Riv. Giur. Lav.*, 1976, I, pág. 704.

ser despedido (ya que tal incumplimiento será incluíble en alguna de las causas justas de despido previstas o, donde éstas no existan, será admitido como justificador de la resolución de la relación por la jurisprudencia) y habrá además de indemnizar en su caso y si le vienen exigidos los perjuicios ocasionados. Ahora bien, el trabajador puede no resultar despedido porque sea del interés de la empresa la conservación de la relación, sino sancionado disciplinariamente con una pena menos grave que permita dicha conservación. En este caso, lógicamente, a la sanción se acumularía también, si fuese procedente, la indemnización de los daños causados. Por lo que en esta primera situación el trabajador responde disciplinaria y civilmente; aun cuando resulte sancionado disciplinariamente (por medio del despido o de otra sanción de menor gravedad que conserve la relación de trabajo) habrá de responder en su caso de los perjuicios que de su conducta (activa u omisiva) se hayan derivado. Y viceversa, aunque se exija y obtenga del trabajador la satisfacción de dichos perjuicios, el poder disciplinario podrá siempre ejercerse sobre el mismo.

b) En una segunda situación, nos encontramos con una conducta del trabajador que no reviste la gravedad suficiente desde el punto de vista civil para fundamentar la resolución de la relación. En este supuesto sólo cabría exigirle en su caso la reparación de los daños causados. Sin embargo, la existencia del poder disciplinario, que implica una dilatación de la esfera de responsabilidad del trabajador, como vimos, permite que éste venga sancionado por el empresario con penas menos graves que la resolución, que conservan subsistente la relación laboral. Se evitan así los inconvenientes que implica la exigencia de la indemnización reparatoria (prueba del daño, insolvencia del trabajador...) y se sancione una conducta del trabajador que, de otra forma, con el solo juego de los principios civiles sin la existencia del poder disciplinario quedaría en muchas ocasiones impune. Por tanto, en esta segunda situación no son acumulables o no deben ser acumulables, en mi opinión, responsabilidad disciplinaria y responsabilidad contractual. Si la reparación de los daños causados viene obtenida del trabajador, no cabe que sea éste sancionado por los mismos hechos disciplinariamente. Y viceversa, la sanción disciplinaria excluye la exigencia de responsabilidad civil indemnizatoria en todo caso, y no sólo en los supuestos de sanciones disciplinarias de contenido económico (132) (133).

(132) Como sostiene F. MAZZIOTTI DI CELSO, *op. cit.*, pág. 122, quien afirma que poder disciplinario y responsabilidad contractual son acumulables, no existiendo incompatibilidad en su aplicación concurrente, salvo en el caso de la multa, en el que el importe de ésta absorbe la parte correspondiente del resarcimiento de daños. El contenido de la sanción, sin embargo, no es lo decisivo, sino el argumento fijado en el

Con arreglo a estas indicaciones, pues, hay que valorar cada situación concreta para determinar si la posibilidad teórica de acumulación de los dos tipos de responsabilidad a que nos estamos refiriendo puede o no realizarse en concreto. Ello evidentemente supone en gran medida confiar a la labor jurisprudencial la difícil tarea de aplicar estos principios teóricos generales a las distintas situaciones que se presenten en la práctica. Veamos ahora entonces la problemática que plantea la exigencia de responsabilidad contractual al trabajador.

3. *El funcionamiento de la responsabilidad contractual del trabajador*

Aparte de las normas civiles generales que pueden reclamarse, la responsabilidad indemnizatoria del trabajador por los perjuicios causados se encuentra consagrada en nuestra LCT en su artículo 63. En dicho artículo se consagra, en primer lugar, la obligación del trabajador de indemnizar los perjuicios culpablemente causados en los locales, los materiales, las máquinas y los instrumentos de trabajo. Estamos evidentemente ante una norma general de fijación (o de reafirmación mejor, pues hay que tener en cuenta la vigencia de las normas civiles) de una responsabilidad indemnizatoria del trabajador por los perjuicios que cause, siendo superflua la especificación relativa a los locales, materiales, etc., que proviene de la LCT de 1931 (artículo 75) y que no puede significar una exclusión de la responsabilidad del trabajador por los perjuicios causados que no afecten a dichos locales, materiales, máquinas o instrumentos de trabajo. En todo caso, esta responsabilidad sería exigible con arreglo a las normas del Código civil (artículo 1.101). En segundo lugar, en el artículo 63 se consagra un derecho del trabajador a optar por un sistema particular de reparación del daño (a través de su propio trabajo), siempre que ello sea posible y que no provoque una perturbación importante en la explotación. Es esta una curiosa norma que proviene también del artículo 75 de la LCT de 1931 y que con arreglo a tal precedente histórico ha de ser juzgada: en efecto, de ella se trasluce una toma de conciencia del legislador de la escasa capacidad económica del

texto; máxime si tenemos en cuenta, lo que parece olvidar el autor, que el importe de la multa no suele acrecer el patrimonio del empresario (y no lo acrece, efectivamente, en Italia, donde si no existe una norma al respecto como en Derecho español, ése es un principio consagrado desde comienzos de siglo en la negociación colectiva).

(133) Y ello incluso si se da el caso de que en la legislación positiva dicho incumplimiento del trabajador justifique el despido del mismo por existir una valoración rigurosa al respecto de la conducta del trabajador, aun cuando con arreglo a los principios y normas civiles tal incumplimiento no justificaría la resolución de la relación.

trabajador y la consiguiente admisión de la posibilidad de que repare el perjuicio causado con su propio trabajo. Pero también es una norma aplicable en una situación industrial mucho más atrasada que la presente, por lo que hoy, si conserva algún relieve, es del todo marginal. El legislador piensa en pequeños desperfectos o en averías en los instrumentos o materiales de trabajo, que el trabajador por sí mismo puede reparar. Sin embargo, hoy en día plantear esto en determinadas empresas cuyos instrumentos de trabajo son cada vez más sofisticados y valiosos no deja de ser ilusorio. Aparte de que se plantearían problemas en relación con la duración máxima del tiempo de trabajo y el derecho al descanso del trabajador, e incluso con la propia cantidad de trabajo requerida si la actividad del trabajador no consiste en la simple reparación de un instrumento o una maquinaria averiados (134). Veamos, pues, el funcionamiento de la responsabilidad indemnizatoria prevista en el artículo 63 LCT.

Para obtener la condena del trabajador a la reparación de los perjuicios causados es precisa la concurrencia de tres distintos requisitos que resultan reafirmados constantemente en la elaboración jurisprudencial:

a) Es preciso, en primer lugar, que se pruebe de manera fehaciente tanto la realidad del daño que se alega como su cuantía (135). El empresa-

(134) En ese caso, en efecto, ¿qué es lo que hay que sumar hasta alcanzar el importe de los perjuicios a reparar: los jornales dejados de pagar o todo el beneficio económico que para el empresario deriva de la prestación del trabajador? Y ¿cómo sería posible calcular este último? Por lo demás, es claro que el derecho del trabajador subsiste sólo en constancia de la relación: si el empresario opta por despedir al trabajador, y dicho despido aparece justificado, no puede este último solicitar reparar el daño causado con el propio trabajo (máxime si, aparte el despido, no se le exige reparación de daños por otra parte). Cfr. STCT 11-5-66 (en Jur. Social, núm. 17), donde se afirma que, en tales circunstancias, atender a la petición del trabajador impondría una especial continuidad de la relación laboral en contra de la decisión extintiva del empresario.

(135) Como indica la STCT 14-11-77 (Rep. Ar. núm. 5.541), «...la obligación de indemnizar daños y perjuicios no es consecuencia necesaria del incumplimiento por uno de los contratantes, sino que, para que nazca y sea exigible, requiere que se demuestre la realidad de haberse producido aquéllos, correspondiendo la apreciación de su existencia al juzgador». Cfr. también las sentencias del mismo Tribunal de 28-1-77 (Rep. Ar. núm. 376), 1-12-77 (Rep. Ar. núm. 6.135) y 3-2-75 (Rep. Ar. núm. 587); y, admitiendo la reparación de daños, las de 23-5-77, 3-4-74 y 14-3-73 (Rep. Ar. números 2.897, 1.686 y 1.250). En la primera de ellas, el trabajador se reconoce culpable de la falta de materiales y documentalmente se obliga a reintegrar su importe al empresario, por lo que la condena al trabajador al abono de la cantidad a que se obligó es conforme al artículo 63 LCT; en la segunda, ante una explosión de barrenos, se da orden a un trabajador de retirar una carretilla, y al no hacerlo provoca determinados daños que han de ser indemnizados; en la tercera, finalmente, el trabajador dejó un

rio tiene que probar que se le ha ocasionado un perjuicio y tiene que demostrar la cuantía alegada para el mismo.

b). En segundo lugar, es precisa también la prueba de la conexión entre la conducta del trabajador y los perjuicios cuya reparación se solicita. Hay que demostrar, pues, el nexo causal entre conducta (activa u omisiva) del trabajador y daños de los que se pretende la reparación a costa del mismo (136).

c) Y en tercer lugar, hay que probar la negligencia del trabajador, que los perjuicios han sido ocasionados culpablemente por el mismo. Si no se prueba una actuación negligente (o dolosa) del trabajador, no puede pretenderse del mismo la reparación de los perjuicios ocasionados o derivados de su conducta (137). Ahora bien, hay que hacer una precisión importante en relación con este último punto: la prueba de la negligencia, de la conducta dolosa o culposa del trabajador, no resulta exigida en el caso de que el incumplimiento del mismo consista en la inejecución total de la prestación. En este caso, la responsabilidad, teóricamente subjetiva, en realidad es objetiva, siendo el incumplidor quien tiene que demostrar para exonerarse de responsabilidad la imposibilidad de su cumplimiento. Y la precisión es importante entre nosotros, porque resulta de aplicación sobre todo para el caso de los contratos para obra o servicio determinados (sobre todo artísticos), que son los que suelen dar un mayor porcentaje de litigiosidad en relación con el tema de la exigencia de responsabilidad indemnizatoria al trabajador: en ellos, en efecto, si falta totalmente la prestación del trabajador, si hay una inejecución total de la prestación, habrá siempre que probar la realidad y la cuantía del daño y su derivación de la conducta del trabajador, pero no la negligencia de éste, que es, por el contrario, quien debe probar para exonerarse de responsabilidad la imposibilidad de su cumplimiento (138).

jeep en pendiente, que resbaló y cayó al río, por lo que debe indemnizar al empresario por el importe de la operación de rescatar el *jeep* y repararlo). Sobre el tema, y en relación también con las notas siguientes, cfr. JEAN CUENDET, *La faute contractuelle et ses effets*, Berna, 1970, sobre todo págs. 26 y sigs.

(136) Cfr. las sentencias del TCT de 14-11-77 (Rep. Ar. núm. 5.541) («es necesaria la existencia de un nexo causal entre el daño y el hecho que lo origina») y 17 de octubre de 1973 (Rep. Ar. núm. 3.889) (que no acepta la existencia de indemnización porque el perjuicio —avería de un taxi—, aunque deriva en parte de la conducta del trabajador —mal uso—, no deriva exclusivamente de ella).

(137) Cfr. las sentencias del TCT de 14-1-77 (Rep. Ar. núm. 86), 28-1-77 (Rep. Ar. núm. 376), 21-12-76 (Rep. Ar. núm. 6.262) y 7-5-75 (Rep. Ar. núm. 2.266).

(138) En relación con supuestos de inejecución total de la prestación (tratándose de artistas o grupos artísticos que contratan un espectáculo), apreciando la responsabilidad indemnizatoria, cfr. sentencias TCT 5-4-76 y 15-10-74 (Rep. Ar. núms. 1.936 y 4.056).

Todo esto, unido a las dificultades prácticas que encuentra la exigencia de responsabilidad resarcitoria al trabajador, determina, por una parte, que dicha exigencia se plantee en la mayoría de los casos tras la exigencia de la relación de trabajo, pero no en constancia de la misma, y, por otra, que se acuda en ocasiones a un sistema de liquidación anticipada de los daños causados por determinadas conductas del trabajador. Lo primero plantea el tema de la exigencia de indemnización al trabajador por los perjuicios causados por la ruptura intempestiva de la relación. Así, en ocasiones se ha intentado obtener una indemnización del trabajador que abandona el trabajo, ex artículo 81 LCT, si bien la jurisprudencia ha exigido también en estos casos para que la indemnización pueda prosperar la demostración de la realidad y cuantía de los daños causados (139). Aquí incide en la actualidad el artículo 21, 1, LRL, que permite al trabajador en todos los contratos de trabajo de duración superior a un mes desistir unilateralmente de la relación, sin otro requisito que el preaviso de al menos quince días (140). Cumplido el requisito del preaviso, no cabe exigencia de responsabilidad al trabajador; sólo en el caso de que resulte incumplido puede ser exigida la reparación de los daños causados (si vienen probados en su realidad y en su cuantía). Sin embargo, en estos casos lo más normal es que funcionen determinadas retenciones sobre las percepciones a recibir por el trabajador que, en clave sancionatoria, vengan previstas —en proporción a los días que faltan para el respeto del plazo de preaviso— en las Ordenanzas de Trabajo o Convenios Colectivos. En mi opinión, estamos aquí en presencia de auténticas cláusulas penales, lo que nos pone en conexión con el segundo de los puntos señalados al comienzo del párrafo. Antes de entrar en el análisis del mismo, sólo hay que indicar una cosa: el artículo 21, 1, segundo párrafo, deja a salvo la legislación vigente en lo referente a la extinción por el trabajador de los contratos de trabajo para obra o servicio determinado, al mismo tiempo que en su primer párrafo se excluyen de la normativa dictada a los contratos de duración inferior a un mes. Esto significa, en mi opinión, que en estos supuestos, ante la inexecución total de la prestación por parte del trabajador o ante su ruptura intempestiva, ante *tempus*, de la relación, no se hace preciso más que probar la realidad y cuantía del daño y su deri-

(139) Cfr. STCT 3-2-75 (Rep. Ar. núm. 587) y 2-3-74 (Rep. Ar. núm. 1.086), que afirma que, si en el despido se presume la producción de perjuicios al trabajador, «en cambio en la extinción por voluntad del trabajador tal presunción no se da, y, por tanto, los daños y perjuicios han de ser demostrados en su existencia y cuantía».

(140) La mención a las Ordenanzas Laborales y Convenios Colectivos ha de entenderse hecha para una eventual regulación más favorable al trabajador, no pudiendo significar el *salvo* la permanencia de condiciones más perjudiciales para el mismo.

vación de la conducta del trabajador, pero no la negligencia de éste. Su responsabilidad, en efecto, en estos supuestos sigue siendo una responsabilidad objetiva, de la que sólo puede liberarse mediante la demostración de la imposibilidad de su cumplimiento (141).

En cuanto a la posibilidad de fijación convencional de una liquidación anticipada de los daños causados (para obviar los inconvenientes de la prueba del daño y de su cuantía) por medio de una cláusula penal hay que indicar que es perfectamente admisible en sede de contrato de trabajo. La cláusula penal es sustitutiva entonces del resarcimiento de daños y perjuicios (salvo que se pacte su compatibilidad expresa: art. 1.152 Código civil), pero no tiene nada que ver, o es independiente mejor, del poder disciplinario y de la consiguiente responsabilidad, con la que resulta en su caso acumulable (142). La jurisprudencia admite la posibilidad de fijación por las partes en base al artículo 1.152 del Código civil de una cláusula penal, si bien poniendo el acento en que la cláusula no debe ser abusiva, que se deben alegar y probar sus bases de cálculo y que la indemnización pactada es moderable por el magistrado de Trabajo (143). Este tipo de cláusulas suele ser frecuente —y es perfectamente admisible— en los casos en que la empresa corre con los gastos de formación o de perfeccionamiento del trabajador, comprometiéndose éste a permanecer un determinado período de tiempo en la empresa tras dicha formación o perfeccionamiento y debiendo indemnizar al empresario en una determinada cantidad si viola dicho compromiso (144).

(141) Imposibilidad que ha de ser objetiva y absoluta: cfr., sobre el tema, F. MANCINI, *La responsabilità contrattuale...*, cit., págs. 6 y sigs.

(142) Contrariamente a lo que indican BAYÓN CHACÓN y PÉREZ BOTIJA, *op. cit.*, vol. I, pág. 285, la distinción entre cláusula penal y responsabilidad disciplinaria se hace precisa también en relación con las multas. Mientras desde el punto de vista civil la multa es un mecanismo de coerción al cumplimiento, la cláusula penal es una liquidación anticipada de los daños causados. Además, desde el punto de vista laboral del poder disciplinario, la multa se diferencia aún más de la indemnización por daños: como indica LENIN, *Explicación de la ley de multas*, cit., pág. 27, «se exige indemnización por daños a un igual, pero sólo se puede multar a un subordinado», por lo que la indemnización se reclama por vía judicial, mientras la multa la impone el patrono sin intervención de los tribunales; las multas laborales no tienen, pues, por objeto, sigue diciendo el autor, compensar daños, sino imponer una disciplina, es decir, someter los obreros al patrono, obligándolos a cumplir sus órdenes, a obedecerle durante el trabajo. Sobre el tema, cfr. MONTUSCHI, *op. cit.*, págs. 66 y sigs. y 122 y sigs.

(143) Cfr. sentencias del TCT de 9-7-71 y 2-3-74 (Rep. Ar. núm. 1.086).

(144) Cfr. las interesantes sentencias del TS (Sala 6.ª) de 3-2 y 11-3-75 (Rep. Ar. núms. 425 y 1.273 respectivamente). Como indicá además esta última, en los daños

VI. EL FUTURO DEL PODER DISCIPLINARIO
Y LA «DEMOCRACIA INDUSTRIAL»

Finalmente, hemos de plantearnos una cuestión que surge necesariamente tras las reflexiones realizadas sobre el sentido y el fundamento del poder disciplinario empresarial. Hemos de interrogarnos, esto es, acerca de las perspectivas que para la subsistencia del poder disciplinario se abren ante una eventual modificación del sistema económico imperante. ¿Es realista plantear la desaparición del poder disciplinario o hay que admitir que éste es un dato constante y necesario de toda estructura productiva, sean cuales fueren las relaciones sociales de producción imperantes? Muchos juristas afirman la indispensabilidad del poder disciplinario en toda actividad de producción, con independencia del fundamento que se le atribuya, de la forma de gobierno o del régimen económico imperantes (145), poniendo el acento en la necesaria subsistencia del mismo, aunque se limite o se comparta o se atribuya a persona distinta del empresario (146). La experiencia de los países de la Europa Oriental no deja de ser significativa al respecto (147), y ya el propio Lenin, en uno de sus trabajos de análisis jurídico, contestaba la atribución del poder disciplinario al empresario, pero no la realidad de dicho poder. El orden, decía Lenin, es necesario en todo trabajo en común, que es imposible sin un cierto orden, sin que todos se sometan a ese orden; «pero también es posible realizarlo sin que los obreros estén sometidos a los fabricantes. Requiere, es cierto, el mantenimiento del orden; pero no exige en modo alguno que el derecho de vigilar a los demás pertenezca siempre a quienes no trabajan y viven del trabajo ajeno» (148).

que se indemnizan no se incluyen sólo los «gastos» de los cursos de formación o perfeccionamiento seguidos por los trabajadores, sino también algo mucho más difícil de valorar, que es el hecho de que tras ser instruidos dejen la empresa, pasando a prestar sus servicios a otra distinta.

(145) Cfr. G. CAMERLYCK, *op. cit.*, pág. 530. Poder disciplinario que, para CAMERLYCK, es un corolario indispensable del poder de dirección reconocido al jefe responsable del buen funcionamiento de la empresa.

(146) Cfr. ALONSO OLEA, *Derecho del Trabajo*, cit., pág. 241. Sobre el tema, cfr. U. ROMAGNOLI, *Autorità e democrazia in azienda*, cit., págs. 535 y sigs.

(147) Aun cuando no hay que pensar, como indica ROMAGNOLI, *op. cit.*, pág. 536, que el modelo estalinista de relaciones de producción sea el único socialismo posible. Sobre el tema pueden verse las Relaciones nacionales sobre el poder disciplinario de Hungría, Polonia, Checoslovaquia y Yugoslavia al V Congreso Internacional citado, en las *Actas* del mismo, t. II.

(148) Cfr. LENIN, *op. cit.*, pág. 28. Sobre todos estos temas, cfr. MONTUSCHI, *op. cit.*, págs. 216 y sigs.

Incluso la Constitución de la República Popular China de 5 de marzo de 1978 indica en el capítulo de los derechos y deberes fundamentales de los ciudadanos que éstos «deben cuidar y proteger los bienes públicos, *observar la disciplina laboral* y el orden público, respetar las normas de la moral social y guardar los secretos del Estado» (art. 57).

No parece, pues, realista plantear la desaparición del poder disciplinario, ni siquiera en la hipótesis de cambios sustanciales en el sistema económico. Podrá pensarse, a lo sumo, conforme se avance en el camino de la «democracia industrial», en su atribución permanente a un órgano «imparcial», a un órgano en el que se integre una representación de los trabajadores, etcétera, y en su subordinación al respeto de los derechos fundamentales de libertad y dignidad de los trabajadores, pero no existen en la actualidad modelos alternativos de organización del trabajo en los que quepa suprimir un principio de disciplina en la producción. A corto plazo, y en la situación actual de nuestro país, queda, sin embargo, todavía un amplio campo para avanzar en la juridificación del poder disciplinario. Por vía de negociación colectiva y de intervención legislativa se pueden garantizar los derechos fundamentales de libertad dentro de la fábrica y se pueden aumentar las garantías de ejercicio del poder disciplinario: evitando su utilización discriminatoria, suprimiendo determinados tipos de sanciones (las de contenido económico, básicamente), articulando mecanismos de participación de los trabajadores o de sus representantes en el proceso de ejercicio del poder disciplinario empresarial, estableciendo condicionamientos para la ejecutividad inmediata de las sanciones, etc. Es un camino abierto a una negociación colectiva renovada en sus tácticas y en sus contenidos, que sirva de guía a la actividad legislativa que vaya proveyendo a la conformación de un nuevo modelo de relaciones laborales.

FEDERICO DURÁN LÓPEZ