

CAPÍTULO 23

PODER DE DIRECCIÓN DEL EMPLEADOR

Lupo HERNÁNDEZ RUEDA

SUMARIO: I. *Ideas generales*. II. *Del jus variandi*. III. *El poder reglamentario del empleador*. IV. *Del poder disciplinario*. V. *Del deber de protección*. VI. *Responsabilidades y sanciones*.

I. IDEAS GENERALES

El poder de dirección reconocido al empleador comprende una pluralidad de facultades que el ordenamiento jurídico reconoce como necesarias e indispensables para el funcionamiento normal de la empresa, para su organización económica, técnica y funcional. Esto se traduce, en hecho y en derecho, en la facultad de dar órdenes, impartir instrucciones y trazar directivas, en la facultad de legislar en el seno de la empresa, en la facultad de imponer sanciones disciplinarias y en diversas facultades o derechos (de control, de ordenar la empresa, de variar las condiciones de trabajo), reconocidos al empleador como necesarios para conducir la empresa.

El empleador es, pues, quien dirige la actividad personal del trabajador, quien dicta las normas, órdenes e instrucciones sobre el servicio prestado, que el trabajador tiene la obligación de ejecutar con intensidad, cuidado y esmero, en la forma, tiempo y lugar convenidos y bajo la dirección del empleador o de su representante, a cuya autoridad está sometido en todo lo concerniente al trabajo. Cabe decir que la empresa comprende a quien o quienes mandan (empleadores y sus representantes) y aquellos que obedecen, que prestan un servicio personal subordinado (los trabajadores). Sobre el empleador pesa el deber de protección y el poder de dirección. El primero es una obligación que nace del hecho de que el trabajo humano debe ser prestado bajo dependencia y con subordinación al empleador, con sujeción al poder de dirección del empleador, el cual conlleva el poder disciplinario.

Del poder de dirección

“Es evidente, enseña Ruprecht, que el patrono tiene la facultad de *dirigir, coordinar y fiscalizar* la tarea en su establecimiento.” Como dice Barassi:

En el poder directivo hay tres elementos: un elemento inicial, el *mando*; un elemento duradero, la *vigilancia*, que es la actividad de control que sigue y acompaña al mando y, finalmente, la *verificación* que sustituye prácticamente la atenuación transitoria de la vigilancia y que, por lo tanto, no siempre es dado encontrarla.

El poder de dirección se ejerce personalmente o por medio de representantes; consiste en la facultad del empleador de dar órdenes sobre el modo, tiempo y lugar de prestación del servicio, la facultad de especificar los puestos y atribuciones de éstos, de ordenar la empresa conforme a sus necesidades específicas de orden técnico, funcional, económico y conforme a los requerimientos de la producción.

En sentido lato, el poder de dirección del empleador comprende la totalidad de las facultades o poderes jerárquicos. Esto se manifiesta en el poder de dictar reglamentos y normas generales; en la facultad de establecer controles administrativos, disponer medidas de seguridad, de publicidad, de opinar, informar y dar órdenes particulares al personal (y a cada trabajador), de organizar y adaptar el trabajo a los cambios técnicos y de organización de la empresa. Comprende, pues, la facultad de dirigir, dar órdenes e instrucciones, la facultad de reglamentar la prestación del trabajador en la empresa, la facultad de vigilar y fiscalizar y la facultad de sancionar (poder disciplinario) las faltas cometidas por el trabajador.

En sentido restringido, el poder de dirección se concreta a la facultad de impartir órdenes e instrucciones, de acuerdo con las necesidades de la empresa, para que ésta pueda cumplir con sus fines. Esto implica, necesariamente, la facultad de organizar económica, estructural y técnicamente la empresa. De donde se puede decir, con Vázquez Vialard:

que la facultad de dirección comprende el conjunto de atribuciones jurídicas que el ordenamiento estatal reconoce al empleador para que pueda organizar económica y técnicamente la empresa (explotación o establecimiento), que se traduce fundamentalmente en la posibilidad de emitir órdenes, instrucciones y directivas, de acatamiento obligatorio para el trabajador, sobre el modo de ejecutar el trabajo y demás aspectos concernientes a la marcha de aquélla, para el logro de sus objetivos, debiendo su ejercicio hacerse con carácter funcional, atendiendo a los

finés de la empresa, a las exigencias de la producción, sin perjuicio de la preservación y mejora de los derechos personales y patrimoniales del trabajador.

Límites del poder de dirección

El poder de dirección del empleador tiene sus límites. Están generalmente preestablecidos por la ley, el convenio colectivo o la jurisprudencia de los tribunales. El empleador debe igualdad de trato y no discriminatorio a sus trabajadores, sus órdenes no deben ser lesivas de derechos (del trabajador) ni injustas ni arbitrarias, sino provistas de legitimidad. Debe, asimismo, respeto a su integridad física, a su intimidad y a su dignidad personal. Aunque el empleador está facultado para introducir los cambios que sean necesarios en las modalidades de la prestación, no es lícito el abuso ni el ejercicio irracional de esta facultad, ni ella le permite alterar las condiciones esenciales del contrato, ni causar perjuicios morales o materiales al trabajador. Como enseña Martínez Vivot, la facultad de dirección del empleador

debe ejercerse con la exclusión de toda voluntad arbitraria del empleador y sus poderes, en consideración a la persona del trabajador, no debe inferirle agravios materiales o morales, que lesionen su dignidad. No deben, tampoco, ocasionar perjuicio directo, concreto o potencial, al prestador de los servicios. Sin duda, se trata del ejercicio del poder de mando, pero de un mando desprovisto de arbitrariedad, que tiende a coordinar la labor común con una producción destinada a cumplir los objetivos de la empresa.

Funciones de control

La potestad de dirigir comprende las funciones de control, que alcanzan el control y la vigilancia del servicio prestado, los sistemas necesarios para la protección de los bienes del empleador, los controles de asistencia, del cumplimiento de las normas de salud, higiene y seguridad industriales. Las funciones de control reconocidas al empleador deben siempre salvaguardar la dignidad del trabajador y practicarse con discreción, según criterios de selección objetivos, los que deben tener en cuenta la naturaleza de la empresa, el establecimiento o taller donde deben aplicarse. Tales sistemas, en todo caso, deben ser puestos en conocimiento de la autoridad de trabajo, la que está facultada para verificar si los mismos no afectan en forma manifiesta y discriminada la dignidad del trabajador. De igual modo, los medios de controles personales destinados a la protección de los bienes del empleador deben practicarse bajo sistemas de selección objetivos que salvaguarden la intimidad y la dignidad del trabajador.

Fundamentos del poder de dirección

La doctrina justifica el poder de dirección del empleador desde diversas perspectivas. Cabe citar la tesis contractualista, la institucional y la “teoría intermedia”. Conforme a los partidarios de la primera, las facultades del empleador surgen del contrato. Además, tales facultades están reconocidas por la ley, los convenios colectivos o el contrato individual. En tal virtud, el trabajador acepta y está obligado a aceptar el poder jerárquico del empleador. Algunos de los partidarios de esta teoría entienden que este poder emana de un estado de subordinación propio de la relación contractual. De este modo, el poder de obediencia nace de la relación de dependencia, del poder de mando característico del contrato de trabajo, ya que el poder disciplinario es una condición esencial del contrato, por lo que las sanciones disciplinarias siempre están dadas sobre el contrato mismo, y la obligación de disciplina es una obligación del contrato derivada de su estrecha conexión con otras obligaciones esenciales, como la prestación del servicio y la reconocida jerarquía del empleador. De este modo, el poder disciplinario es una consecuencia del estado de subordinación, de la relación de dependencia tipificante del contrato individual de trabajo.

La tesis institucional o institucionalista considera a la empresa como una agrupación de personas reunidas y organizadas permanentemente, conforme a los estatutos que confieren determinados poderes a los órganos de dicha asociación, semejantes —guardando la distancia— a los poderes del Estado. De este modo, el poder disciplinario es una cualidad inherente al jefe de la empresa, complemento necesario del derecho de dirección. “La vida de un cuerpo social, enseñan Durand y Jaussaud, estaría comprometida si la autoridad responsable no pudiera sancionar las reglas de conducta impuestas a los miembros del grupo”. El poder disciplinario se forma entonces “espontáneamente, en todas las instituciones, públicas y privadas: la familia, las asociaciones, la empresa patronal”.

El trabajo, como hecho social y económico permanente, agrupa determinados fenómenos que crecen y se entrecruzan en la relación de trabajo. El ordenamiento de estos fenómenos, la necesidad de asegurar la producción, el bienestar de los miembros de la empresa, necesarios para alcanzar los fines de ésta, es una tarea regida por el derecho, los usos y la costumbre. Esto institucionaliza el trabajo humano que se realiza en la empresa y perdura en un medio social y económico determinado. La producción y los fines de la empresa sirven, así, para justificar el poder de dirección del empleador en su sentido más amplio.

La tesis intermedia toma en cuenta el aporte contractual del servicio prestado en condiciones de subordinación; la empresa, como actividad de un grupo de personas organizado para la producción de bienes y servicios; la existencia de un interés público en el buen funcionamiento de la empresa como unidad productiva; la complejidad de la función y gestión de la empresa, reconocidas, reglamentadas y protegidas por la ley, que implica, por las necesidades de la producción, cambios o alteraciones que modifican el contrato o la pluralidad de contratos individuales, sin alterar sustancialmente su contenido. Se trata no sólo de un poder sobre las cosas, sino también sobre el servicio prestado por el trabajador en la empresa, necesario para que ésta pueda alcanzar sus fines. El interés público en la empresa y en la buena marcha de la empresa, se evidencian también en la circunstancia de que en el ordenamiento jurídico, la libertad de empresa es una garantía constitucional, universalmente reconocida, con los alcances y limitaciones previstos en la ley. De modo que queda garantizada la unidad, que es la empresa, dentro de una pirámide funcional de poder de dirección o autoridad del empleador y subordinación del trabajador, productora de dichos bienes y servicios, en interés de la sociedad y no únicamente de los integrantes de la empresa.

Notas características del poder de dirección

Cualquiera que sea la concepción que se tenga sobre la empresa y el fundamento del poder de dirección, es innegable que la empresa representa la existencia de una organización de elementos humanos y recursos materiales, reconocida y amparada por la ley, que requiere la existencia de una autoridad que le imprima un orden y una dirección para el logro de sus fines. Por eso, el poder de dirección: *a)* es un derecho reconocido por la ley o el contrato. La gran mayoría de las legislaciones nacionales lo establecen, reglamentan y protegen legalmente dentro de su ordenamiento jurídico; *b)* es una facultad unilateral del empleador, que no requiere de la aceptación o el consentimiento del trabajador; *c)* es un poder discrecional, ni injusto ni arbitrario; *d)* tiene carácter funcional, atendiendo a los fines de la empresa y a las exigencias de la producción, sin perjuicio de la preservación de los derechos personales y patrimoniales del trabajador; *e)* es delegable, el empleador puede y generalmente se hace representar por el personal de dirección; *f)* es un derecho esencial o fundamental de la relación de trabajo; *g)* no es un derecho absoluto, sino una facultad limitada, que debe ejercitarse sin desmedro de los derechos del trabajador, y *h)* comprende funciones ejecutivas, de instrucción y de control, entre las que se incluyen las medidas de seguridad o deber de seguridad a cargo del empleador.

II. DEL *JUS VARIANDI*

Una de las características del derecho del trabajo es su carácter existencial. Se trata de una disciplina viva, dinámica, que cambia y se renueva constantemente. Esto ocurre también con el contrato de trabajo, con la dinámica de la presentación del servicio, objeto de este contrato. Sufren variaciones o cambios durante su existencia, necesarios para el logro de los fines de la empresa. Se trata de una de las más importantes facultades del empleador. Consiste en la potestad reconocida al empleador de variar, dentro de ciertos límites, las condiciones, forma y modo de prestación del servicio a cargo del trabajador. De esta definición se deduce que el *jus variandi* es: 1) una potestad exclusiva del empleador; 2) una atribución derivada de la facultad de dirección; 3) la ley, generalmente, regula o delimita su ejercicio; 4) no es una facultad arbitraria ni absoluta, y 5) es de la esencia de las relaciones de trabajo.

Modalidades del jus variandi

La imaginación de los hechos ha contribuido a una variedad de causas o motivos del *jus variandi*, y a su clasificación, conforme al fundamento de sus modalidades. La legitimidad del *jus variandi* disciplinario es bastante cuestionable. No es aceptado por unanimidad. En cuanto al motivado por una emergencia, por su carácter extraordinario enmarca una situación de excepción. Por eso, las modificaciones que se consideran posibles son más amplias. Además, “se suele ser menos exigente en estos casos en cuanto a la verificación de los límites” y condiciones de legitimidad. El deber de colaboración del trabajador le impone también la obligación de aceptar estos cambios, a veces profundos, pero siempre tolerables.

La modificación de las condiciones de trabajo como medio de sanción, da lugar a un *jus variandi* de carácter disciplinario, distinto del de origen económico y diferente también del *jus variandi* funcional, que se justifica en las exigencias de la producción. Consecuentemente, el ejercicio del *jus variandi* puede ser: 1) el producto del desenvolvimiento normal de las relaciones de trabajo; 2) consecuencia de una situación de emergencia; 3) revestir un carácter disciplinario; 4) resultar de una necesidad funcional y 5) de una exigencia económica.

Jus variandi y alteración del contrato

Cabe diferenciar el *jus variandi* de la alteración unilateral del contrato. Ambos implican un cambio o una modificación unilateral del contrato, por parte del empleador, pero a diferencia de la alteración, el *jus variandi* no

constituye una variación sustancial de las condiciones en las que se presta el servicio.

La alteración unilateral implica, pues, modificaciones que afectan la esencia del contrato, es decir, modificaciones sustanciales.

Además, los cambios introducidos por el empleador pueden ser temporales o permanentes; secundarios o principales (sustanciales). En este último caso se trata de una alteración unilateral susceptible de comprometer la responsabilidad del empleador. Como enseña Plá Rodríguez, “La diferencia con el *jus variandi* no se produce en cuanto a los sujetos porque en ambos casos actúa sólo el empleador; sino en cuanto al objeto, ya que el *jus variandi* versa sobre pequeñas variaciones, relativas a la forma de actuar el trabajador, y la alteración versa sobre temas sustanciales del contrato”. En la práctica, es difícil establecer a veces un área de limitación precisa entre el *jus variandi* y la alteración unilateral del contrato. Pero el primero es una facultad legítima del empleador, que con el *jus variandi* opera en el marco de la legalidad, la segunda es un exceso, en ocasiones un uso abusivo del *jus variandi*, causa legítima de rescisión del contrato.

Fundamento

Vázquez Vialard ofrece un resumen de las tesis doctrinales sobre el fundamento del *jus variandi* que, por su amplitud, poder de síntesis y otros atributos, se reproduce totalmente a continuación:

Alonso García, *Derecho del trabajo*, p. 541, reseña que la mayoría de los autores hacen descansar dicho fundamento en el poder de dirección del empresario, y otros añaden determinadas razones que suponen también una derivación de aquél. Así, los que hablan de autonomía técnica del empresario (Barassi), o quienes agregan la idea de jerarquía (Grecco, Mazzoni, Ardaud, Peretti Griva); sin que falten tampoco los que, en relación especialmente a los cambios impuestos como sanción, hacen radicar el fundamento de estas peculiares modificaciones en el *poder disciplinario* (Durand, en cierto modo). Por último —agrega— no cabe ignorar la posición que en este orden representan los autores alemanes —Nikisch, Kaskel, Carolsfeld—, para quienes no debería hablarse, en realidad, de un *ius variandi* como figura independiente, sino entenderlo como *simple manifestación del poder directivo del empresario*. Igualmente, pondera la doctrina de Cabanellas, en cuanto resalta el interés que, como fundamento, guardan en este terreno las *exigencias de la ejecución* del propio contrato de trabajo, que impone, en ocasiones, alterar o variar las condiciones del mismo. Por su parte, Plá Rodríguez, “*Jus variandi*”, p. 209, reseña las fundamentaciones que da la doctrina al *jus variandi* en las siguientes: a) característica de la obli-

gación de hacer (Ramírez Gronda); *b*) poder organizativo (Ardua); *c*) derivado del poder de colaboración (Barassi); *d*) forma de ejercicio del poder disciplinario (Nápoli); *e*) forma de ejercicio del poder de dirección (Alonso Olea, Cabanellas, Monzón, Hugo Gueiros Bernardes, Sala Franco); *f*) vinculadas con la estabilidad del contrato (De Ferrari) y *g*) derivada del deber de previsión del empleador (Krotoschin). De todas estas tendencias, Plá Rodríguez también se inclina por la posición mayoritaria que mira el *ius variandi* como una modalidad del poder de dirección.

Límites

Como se ha dicho, los cambios que el empleador puede introducir tienen sus límites. El empleador, titular de este derecho, debe hacer un uso funcional, no arbitrario ni abusivo del *jus variandi*, que debe justificarse en las necesidades de la empresa, en las exigencias de la producción, en motivos razonables, lógicos. Dichos cambios, además, no pueden alterar las condiciones esenciales del contrato.

Una suspensión o sustitución abusiva e indefinida del trabajador, implica propiamente un despido; la decisión de alterar totalmente la prestación del servicio, objeto del contrato, la reducción indebida del salario, la disminución de la jerarquía, la degradación técnica o profesional, las situaciones humillantes no son válidas, ni están permitidas. Tampoco puede el *jus variandi* afectar los intereses morales y materiales (la lesión moral o económica) del trabajador, con lo que comprende su patrimonio, su salud física y moral o valores de igual o análoga jerarquía.

Cabe, pues, no confundir la modificación unilateral del contrato con los cambios o variaciones accidentales, secundarios. Los cambios esenciales son aceptados, por ejemplo, en la modificación del contrato por mutuo consentimiento, pero no mediante el ejercicio unilateral del *jus variandi*.

Las situaciones de crisis económica, de emergencia u otras situaciones excepcionales, envuelven un marco mayor, que, necesariamente, no se circunscribe al ámbito del empleador, difieren muchas veces, por eso, del ejercicio ordinario del *jus variandi*. Estas situaciones excepcionales desbordan las limitaciones admitidas al *jus variandi*: cuando las causas que motivan los cambios en la relación de trabajo son generales, o afectan un sector o a todo el sector empresarial, y sus correctivos persiguen no sólo la preservación de una empresa sino el equilibrio financiero de muchas empresas, de la economía de un país. En estos casos, están afectados todos los ciudadanos, cuyos derechos individuales y sociales deben ser compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos. Finalmente, cabe mencionar que generalmente

se prohíbe el ejercicio del *jus variandi* como facultad disciplinaria o con fines disciplinarios.

*Recursos contra la alteración del contrato
y el ejercicio abusivo del jus variandi*

Las doctrinas, las legislaciones y prácticas nacionales predominantes en América Latina, revelan determinados recursos del trabajador frente a la alteración unilateral y contra el ejercicio abusivo del *jus variandi*. Por ejemplo, el trabajador puede: *a*) reclamar directamente al propio empleador, el cumplimiento del contrato individual o del convenio colectivo (acción en restablecimiento de las condiciones violadas); *b*) ejercer esta misma acción frente a las autoridades del trabajo (administrativas o judiciales); *c*) considerarse despedido (despido indirecto); *d*) dimitir y reclamar en justicia sus derechos; *e*) puede, igualmente, sin poner término al contrato, reclamar en los tribunales, junto a la acción en restablecimiento de las condiciones desconocidas por el empleador, la reparación de daños morales y materiales o la imposición de sanciones penales al empleador en falta, si fueren pertinentes.

La acción puede ser incoada también por el sindicato, provisto del correspondiente mandato, a nombre y en representación de o los trabajadores afectados, o en su propio nombre, si ha sufrido algún daño personal o directo, como consecuencia del ejercicio del *jus variandi*.

III. EL PODER REGLAMENTARIO DEL EMPLEADOR

Este poder se manifiesta, generalmente, mediante el reglamento de empresa o reglamento interno, también denominado reglamento interior de trabajo. Consiste en un conjunto de disposiciones obligatorias para el trabajador, que tienen por objeto organizar las labores de una empresa o establecimiento.

Se trata de un cuerpo sistemático de reglas dictadas por el empleador, con o sin la intervención de los trabajadores, o sin ella, para el ordenamiento interno de la empresa o establecimiento. En ocasiones es el resultado de un complejo procedimiento para su aprobación o puesta en vigencia. Esto ocurre particularmente, en algunos países de Europa, pero en América Latina prevalece la facultad unilateral del empleador para redactarlo, aunque crece la tendencia de su elaboración con la participación de los trabajadores organizados. En algunas naciones, entre ellas la República Dominicana, el empleador puede formular o modificar por sí solo el reglamento interior de trabajo, siempre que observe determinadas prescripciones legales y que sus disposiciones no

sean contrarias a las leyes de orden público, ni a los convenios colectivos, ni a los contratos individuales.

Si se parte del concepto de empresa, el empleador, que ejerce la dirección, está dotado de potestades suficientes para alcanzar los fines de la empresa. Esto justifica que el empleador, en el ejercicio de tales atribuciones, generalmente reconocidas por la ley y el contrato, puede dictar válidamente un reglamento interno o interior de trabajo, de cumplimiento obligatorio para los trabajadores. Muchas veces, el poder reglamentario del empleador se concreta al establecimiento de las condiciones generales de trabajo no previstas en los convenios colectivos, ni en los contratos individuales, y al establecimiento de normas de carácter técnico o administrativo, relativas al modo, forma, cumplimiento o ejecución de las labores de la empresa.

Dichas normas también se refieren a los días y horas para la limpieza y mantenimiento de equipos, maquinarias, locales e instrumentos de trabajo; a la indicación de las labores de carácter transitorio o temporal; a las fechas y lugares de pago, así como a las disposiciones disciplinarias y formas en que se aplican en caso de incumplimiento del trabajo. Además de las normas de tipo general, el poder de reglamentación del empleador suele versar sobre asuntos específicos, particularmente sobre cuestiones de seguridad, de salud o concernientes a las medidas de control en determinadas áreas de trabajo o al deber de obediencia.

En las grandes empresas, a veces se concretan por escrito las técnicas y procedimientos que deben seguirse o ponerse en práctica, por ejemplo, al ingreso del trabajador. A fin de evitar excesos del empleador, la ley generalmente limita las sanciones que el empleador puede establecer en el reglamento interior o que las partes pueden fijar en el reglamento de empresa y dispone que son nulas o no tendrán ningún valor ni producirán efecto alguno las disposiciones del reglamento contrarias a la ley, a las normas con carácter de orden público o que restrinjan los derechos reconocidos legalmente a los trabajadores. El reglamento tampoco podrá alterar las modalidades esenciales del contrato.

Entre las disposiciones previstas por el legislador, de obligatorio cumplimiento del empleador, cabe citar: la obligación de imprimir el reglamento con caracteres legibles, la de fijarlo en los lugares más visibles de la empresa o establecimiento y la de depositarlo en manos de las autoridades de trabajo, a fin de que éstas puedan ejercer su facultad de control en el respeto y cumplimiento de la ley.

Algunas veces, el reglamento se limita a fijar normas que constituyen propiamente órdenes de servicio. Se trata de una manifestación típica o concreta

de la facultad de dirección (técnica y disciplinaria) del empleador; pero, en ocasiones, el reglamento modifica sustancialmente, de forma expresa o tácita, el contrato de trabajo. En esta situación, las normas del reglamento que contienen tales disposiciones, resultan afectadas por la sanción impuesta por la ley, y los tribunales, cuantas veces tienen ocasión de hacerlo, han declarado su nulidad, por entrañar restricciones a derechos reconocidos por la ley al trabajador o contravenir disposiciones de orden público. Pero, generalmente, los reglamentos interiores de trabajo comprenden únicamente aspectos prácticos indispensables, dadas las características propias de la empresa o establecimiento.

Cuando el reglamento de empresa o interior de trabajo no satisface los requisitos legales o contiene disposiciones prohibidas legalmente, los trabajadores interesados o sus representantes tienen facultad para pedir su anulación o rectificación ante las autoridades de trabajo o los tribunales. En la práctica, las relaciones de trabajo, dada su complejidad, sufren alteraciones en el curso de su existencia, siendo necesario, a veces, para que subsistan, incorporar al reglamento las reglas que demanden las nuevas circunstancias. Esto se explica debido a que se trata de una relación viva, que se renueva constantemente; por consiguiente, cabe admitir como lícitos los cambios necesarios para la producción, para alcanzar el bienestar de los trabajadores o los fines de la empresa. No se trata de una relación estática. Por eso, hay factores externos e internos, de tipo administrativo, técnico o económico y, a veces, extraños o ajenos a la voluntad de las partes, que exigen realizar cambios o ajustes necesarios, tanto en la práctica como en el conjunto de normas que integran el reglamento. Por este motivo, el mutuo consentimiento o la voluntad unilateral del empleador, y a veces, excepcionalmente, a iniciativa de las autoridades del trabajo, se introducen las modificaciones pertinentes.

IV. DEL PODER DISCIPLINARIO

El poder de dirección sería un mero poder moral, que no suscitaría obediencia, sino benevolencia, y no un poder jurídico, si no estuviera acompañado del de sancionar los incumplimientos de sus órdenes generales o especiales. A esto es a lo que se denomina poder sancionador, o en terminología más generalizada, poder disciplinario. Cabe diferenciar el poder disciplinario del derecho disciplinario. Como dice Javillier:

El empleador puede imponer (en aplicación o no del reglamento de régimen interior) sanciones que los jueces no controlan en su adecuación con la gravedad

de las faltas imputadas al trabajador. El poder disciplinario del empleador resulta de una combinación del derecho de obligaciones con la teoría institucional de la empresa. Es preciso una falta, pero la más pequeña basta para justificar el ejercicio del poder disciplinario, si tiene relación con los hechos imputados.

Para los servidores públicos existe un derecho disciplinario, pero esto desborda las relaciones de trabajo del sector privado. El poder disciplinario tiene sus límites y caracteres: no es ilimitado ni indeterminado, sino que opera

con un elenco preciso de sanciones; está circunscrito a las personas ligadas por un contrato de trabajo; los hechos sancionables se concretan a ocurrencias o son faltas cometidas en la ejecución del contrato de trabajo; y no exige una tipificación precisa de los actos y conductas sancionables, pero sí debe pre-existir la regla o norma u obligación desconocida, cuya violación o incumplimiento motiva la sanción.

La falta disciplinaria

Se trata de una falta contractual, “Constituida por toda infracción de la disciplina: violación del reglamento del régimen interior, negativa a obedecer una orden expresa del empleador”. El cargo imputado al trabajador por el empleador es apreciado por el propio empleador. Esto diferencia el poder disciplinario del empleador de la legalidad de los delitos y las penas que se impone a los jueces junto a la materialidad y a la gravedad de los hechos.

El despido como sanción disciplinaria

El ordenamiento jurídico de las sanciones disciplinarias consiste, generalmente, en “un repertorio de posibles medidas sancionadoras de conductas ilícitas del trabajador, la más grave y extrema de las cuales es el despido, adjetivado como disciplinario en atención a su propósito punitivo”.

Se prevé, entonces, el despido como una reacción contra el incumplimiento contractual del trabajador de sus obligaciones a través de las técnicas del poder disciplinario del empleador. Contrasta esto con el criterio civilista de la “resolución” del contrato por incumplimiento contractual. La mayoría de las legislaciones mantienen esta dualidad que da a la naturaleza jurídica del acto del despido un carácter civil y un carácter laboral de naturaleza sancionadora. El Estatuto de los Trabajadores de España, es un ejemplo claro de esta dualidad, previendo, junto al despido disciplinario, el despido por circunstancias objetivas, por causas económicas o tecnológicas o por fuerza mayor, a los

cuales evita denominar despido, llamándoles modos de extinción del contrato o causas de extinción de la relación de trabajo. Lo cierto es que, en hecho y en derecho, el despido es la más grave y severa sanción que puede aplicar el empleador al trabajador en falta, y llámese despido disciplinario o como se le llame, consiste, precisamente, en la rescisión del contrato por la voluntad del empleador, que, cuando tiene como causa o motivación una falta grave e inexcusable imputable al trabajador, tiene indudablemente un carácter disciplinario que se configura como una sanción privada de carácter contractual.

La sanción disciplinaria del empleador predomina sobre la sanción civil, a la que, en principio, desplaza. De ahí que las faltas cometidas por el trabajador entrañen sanciones disciplinarias en lugar de sanciones civiles (económicas).

V. DEL DEBER DE PROTECCIÓN

El deber de protección es consecuencia obligada del poder de dirección. Si el empleador puede dar órdenes para la ejecución del trabajo, debe también proteger al trabajador procurando que la ejecución de dichas órdenes no le sean lesivas ni nocivas, debiendo asumir una serie de precauciones y responsabilidades (de seguridad e higiene en el trabajo, descansos obligatorios, retribución justa con pago oportuno y completo, respeto a la dignidad e intimidad del trabajador); en fin, existe una gran variedad de concreciones de este deber, algunas previstas en normas contractuales o legales, otras derivadas de los usos y costumbres; generalmente asumidas por el Estado, que debe procurar que las normas de trabajo se sujeten “a sus fines esenciales que son el bienestar humano y justicia social”. Vale decir, que el deber de protección proviene de normas expresas de las que derivan obligaciones específicas, o se produce por múltiples manifestaciones extracontractuales, “fundadas en la culpa del empresario o derivadas del riesgo de funcionamiento de la empresa”, que en ocasiones forman parte del convenio colectivo.

El empleador controla, o tiene la obligación de controlar, el ambiente del lugar de trabajo, debiendo adoptar las medidas preventivas necesarias para evitar accidentes y enfermedades profesionales o producto de la contaminación ambiental del medio donde se ejecuta el trabajo. Esta obligación patronal es parte del deber de protección.

Además, en materia de trabajo, los derechos deben ser ejercidos y las obligaciones ejecutadas según las reglas de la buena fe. Como enseña Alonso Olea: “la exigencia de buena fe impuesta también al empresario pide de él una diligencia y cura especial por los intereses y persona del trabajador que es justamente en lo que el deber de protección consiste”.

El deber de protección entraña la responsabilidad del empleador en caso de incumplimiento. Ésta puede ser tanto frente al trabajador como frente de terceros.

VI. RESPONSABILIDADES Y SANCIONES

Tanto el abuso del poder de dirección como el incumplimiento del deber de protección son generadores de responsabilidad. El empleador puede sancionar al trabajador en falta; pero éste puede accionar en su contra y viceversa. La responsabilidad es recíproca y puede ser también frente a terceros. Estas responsabilidades y acciones son susceptibles de desbordar los límites del derecho del trabajo.

Por eso, el problema de las sanciones a las violaciones de las normas de trabajo reviste particular importancia. No se trata de violaciones a reglas de derecho común, sino a normas y obligaciones de derecho del trabajo. El ámbito de este problema enmarca sanciones civiles, penales y disciplinarias, los manejos ilícitos del empleador, la responsabilidad individual y colectiva de empleadores, trabajadores, sindicatos y grupos que realicen actos ilícitos cometidos colectivamente. En fin, que las sanciones no se limitan a la reparación del daño causado, al despido o a la sanción penal, ni al hecho de una persona, sino que incluye también el modo de hacer efectivo el cumplimiento contrario a la ley y el restablecimiento de los derechos desconocidos o pertenecientes a la víctima de la violación a la norma de trabajo.

En principio, las normas de trabajo gobiernan las relaciones entre empleadores y trabajadores. Generan, consecuentemente, obligaciones civiles cuya inobservancia entraña sanciones civiles.

Las sanciones penales son generalmente impuestas al empleador. Excepcionalmente, el trabajador es castigado penalmente. Aunque algunas de las sanciones penales establecidas por la ley podrían también aplicarse al trabajador, en la práctica no ocurren sometimientos de las autoridades de trabajo contra el trabajador ni acciones penales del empleador contra sus dependientes.

El empleador sanciona disciplinariamente al trabajador en falta, dentro del marco de la empresa; pero el trabajador necesita de la participación de funcionarios administrativos y judiciales para la aplicación de sanciones al empleador en falta. Esto explica por qué generalmente el trabajador figura como demandante ante los tribunales de trabajo; y que el empleador no recurra a dichos tribunales para la aplicación de sanciones al trabajador. Por eso, otra de las particularidades que reviste este asunto en materia de trabajo consiste

en el papel que desempeñan los inspectores de trabajo, las autoridades administrativas y judiciales de trabajo.

La ley autoriza también sanciones disciplinarias contra las autoridades administrativas y judiciales de trabajo, las cuales son generalmente impuestas por éstas a los funcionarios de sus respectivas áreas, que han incurrido en falta, siempre que concurren las condiciones previstas en la norma transgredida.

Las responsabilidades y sanciones por la violación o incumplimiento de las normas de trabajo aparecen en leyes especiales, y forma secciones específicas de ciertos títulos o libros, dentro de los códigos de trabajo, o disgregadas en el cuerpo de los códigos y en leyes especiales. La propia competencia y el procedimiento varía conforme al tipo de sanción, a la persona a la cual es aplicable y a la organización del sistema de cada país.

Desempeñan un papel importante en esta materia, la desigualdad económica del trabajador frente del empleador, la dificultad de aplicar sanciones a los responsables de actos ilícitos cometidos colectivamente en ocasión de la huelga u otros medios de acción directa, y el hecho de que las multas establecidas son cada vez más insignificantes, dada la depreciación constante de la moneda nacional y que los tribunales son renuentes a imponer sanciones penales a trabajadores y empleadores y a castigar a estos últimos con indemnizaciones o penas pecuniarias de importancia, bajo el pretexto de que las mismas podrían eventualmente poner en peligro económico la empresa o el empleo de los trabajadores.

Por otro lado, una gran parte de las normas y procedimientos relativos a las sanciones y responsabilidades carecen de aplicación, debido, entre otras cosas, a que la parte lesionada no ejerce su derecho a la acción, o las autoridades de trabajo, incluyendo los propios tribunales, desatienden sus obligaciones por ignorancia, desidia u otros motivos. Esto ocurre, principalmente, en gran parte de Latinoamérica.