

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: IUS VARIANDI

INTRODUCCIÓN: En la presente recopilación se incorpora doctrina, normativa y jurisprudencia, por medio de la cual se desarrolla el tema del Ius Variandi.

Índice de contenido

1 DOCTRINA.....	2
Fundamento Legal del Ius Variandi.....	4
Limites al Ius Variandi.....	5
2 NORMATIVA.....	6
Código de Trabajo.....	6
3 JURISPRUDENCIA.....	7
Sobre el Ius Variandi.....	7
Concepto.....	7
Alcances	8
Modificación unilateral de jornada laboral debe pagarse como tiempo ordinario.....	10
Inexistencia de uso abusivo en apego del principio de legalidad.....	18
Variación negativa de la jerarquía de la empleada dentro de la empresa constituye ejercicio abusivo de la facultad del empleador.....	24
Posibilidad del patrono para modificar las condiciones laborales de sus subalternos siempre y cuando no se le cause grave perjuicio.....	32
Existencia de uso abusivo.....	42
Cambio de horario no siempre constituye uso abusivo.....	47
Alcances de la inmutabilidad de las condiciones contractuales	50

1DOCTRINA

Sobre su concepto

[HOUED CAAMAÑO, Ruth Isabel]¹

En este orden de ideas, a nivel nacional tenemos el concepto esbozado por Carlos Carro Zúñiga a partir de autores como Rodolfo Napoli, Juan Méndez Pidal y Pérez Botija :

" El jus variandi es un poder del empleador que le permite modificar las bases de trabajo, sin o contra la anuencia del empleado, cuando existe una justa necesidad de empresa y sin ocasionar grave perjuicio a éste."1

Por otro lado, entre los autores internacionales destaca la definición de Américo Pía Rodríguez, que incluso ha sido utilizada por la jurisprudencia nacional como punto de referencia al tratar el tema que nos ocupa2.

Señala Pía que el ius variandi es " la potestad del empleador de variar, dentro de ciertos límites, las modalidades de prestación de las tareas del trabajador."3

(...)

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Tenemos así una serie de elementos constitutivos básicos de esta figura que son los que le imprimen su esencia, a saber:

1. Es una potestad o facultad
 2. Es exclusiva del patrono o empleador
 3. implica una variación
 4. Para ser legítima debe ser ejercida dentro de ciertos límites
- Veamos cada uno de estos elementos con mayor detenimiento:

El hecho de que el *ius vanandi* se ubique como una potestad o facultad, y no como un deber, implica que su ejercicio no es una obligación para la parte que la ejerce. De manera que será el patrono el que pueda decidir voluntariamente el hacer o no uso de este poder que le ha sido conferido por el ordenamiento, "sin que su abstención incida en la existencia del derecho.

El que su titularidad esté reservada exclusivamente al patrono es precisamente lo que nos permite distinguirlo de otras figuras afines como la novación, en la que nos encontramos ante un acto bilateral en el que ambas partes tienen participación. Su carácter unilateral le está dado por su origen, aspecto que entraremos a conocer con mayor detenimiento en el apartado siguiente.

Cuando hablamos de que se trata de una variación, debemos entender ésta en contraposición al término alteración; en el entendido de que la modificación que se lleve a cabo ha de ser de naturaleza tal que no implique un cambio sustancial en la relación.¹

Como consecuencia inmediata de lo anterior, se trata de una facultad que está limitada por ciertos parámetros, así por ejemplo únicamente es posible que su ejercicio recaiga sobre determinados elementos de la relación.

Fundamento Legal del Ius Variandi

[HOUED CAAMAÑO, Ruth Isabel]²

El ius variandi es una manifestación del poder de dirección del patrono, toda vez que tal y como lo indicamos supra, mientras por un lado el trabajador al establecer un contrato de trabajo está colocando su capacidad productiva a las órdenes de su empleador, este a su vez debe asumir su rol de autoridad responsable por la buena marcha de la empresa, por lo que debe jugar un triple rol de director, coordinador y fiscalizador de la empresa.

(...)

Por otra parte, así como el derecho del patrono para ejercer el ius variandi surge del poder de dirección de la empresa, encontramos que existe el correlativo deber del trabajador de acatar estas disposiciones amparado en su deber genérico de colaboración con el empleador, siempre y cuando nos encontremos ante el ejercicio legítimo de este instituto.

(....)

Concluimos de este modo que el ius variandi es una facultad unilateral del patrono que tiene su origen o fundamento jurídico en la naturaleza misma de las relaciones laborales que le otorgan por un lado al patrono un derecho de dirección y por otro al trabajador un deber de colaboración y auxilio hacia la empresa.

Limites al Ius Variandi

[CARRO ZÚÑIGA, Carlos]³

El ejercicio del jus variandi es materia característicamente dispositiva y por consecuencia muy propicia a la decisión jurisdiccional. No es posible delimitar con rigor matemático cuándo ese ejercicio resulta abusivo y cuándo no (22). La dificultad surge, en primer lugar, de las diversas manifestaciones que puede adoptar el poder empresarial y, en segundo, de las variadas circunstancias que pueden concurrir a cada situación concreta y de los distintos factores de valoración que indefectiblemente deben ser considerados.

En efecto, según la condición de trabajo afectada por el jus variandi, cabe separarlo en relación con el tiempo (cambio de horario y alteración de la jornada); con el lugar (cambio de lugar de trabajo para el empleado, traslado parcial o total de la fábrica); y, con la función que se presta (recargo y disminución de tareas, cambio de puesto) (23). Las modificaciones pueden ser a su vez permanentes o transitorias, lo que unido a la jerarquía del empleado, a la índole del trabajo y a las cláusulas del vínculo contractual, es fuente de problemáticas situaciones. Los intereses afectados del empleado deben examinarse cuidadosamente en relación con la naturaleza intrínseca de esos mismos intereses: física, jurídica, ética o estrictamente económica (mayoría o minoría de edad, vida familiar, salud, dignidad, moral profesional, descansos, salarios, etc.) La intensidad del perjuicio causado presenta asimismo facetas múltiples: lo que a un empleado beneficia, puede afectar gravemente a otro y para un tercero la medida puede ser simplemente indiferente. La compensación

ofrecida, el sucedáneo proporcionado y otros elementos entran en juego igualmente en esta compleja gama, con razón calificada por algún autor como "vidriosa cuestión del jus variandi" (24).

Lo expuesto da una idea precisa de lo difícil de buscar soluciones uniformes y muestra cómo es de rico este campo para el arbitrio judicial, en el que se prueba en qué medida se cumple el axioma de la teoría pura del derecho en el sentido de que el Juez es creador de Derecho positivo (25).

Sin embargo, trataremos en líneas generales y sucesivas de deslindar la zona de fluctuantes relieves en que se mueve el jus variandi.

2NORMATIVA

Código de Trabajo⁴

ARTICULO 2º.- Patrono es toda persona física o jurídica, particular o de Derecho Público, que emplea los servicios de otra u otras, en virtud de un contrato de trabajo, expreso o implícito, verbal o escrito, individual o colectivo.

ARTICULO 71.- Fuera de las contenidas en otros artículos de este Código, en sus Reglamentos y en sus leyes supletorias o conexas, son obligaciones de los trabajadores:

1. Desempeñar el servicio contratado bajo la dirección del

patrono o de su representante, a cuya autoridad estarán sujetos en todo lo concerniente al trabajo;

(...)

3JURISPRUDENCIA

Sobre el Ius Variandi

Concepto

[TRIBUNAL DE TRABAJO. SECCIÓN CUARTA]⁵

" 3. Ahora bien , para saber si el cambio de horario que se ordenó del actor en su condición de chofer de bus de la empresa Autotransportes [sic] Zapote , fue injustificado por la aplicación de un Ius Variandi abusivo , debemos analizar este Instituto . Doctrinariamente , se entiende por el Ius

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Variandi , la potestad del patrono , sea público o privado , de modificar , alterar o suprimir , algunas condiciones del contrato de trabajo . Por su parte jurisprudencialmente , la Sala Segunda de la Corte [sic] Suprema de Justicia , ha definido el concepto así : "Con la locución latina de " ius variandi " , se denomina genéricamente la facultad jurídica que tiene , el empleador , para modificar , en forma unilateral y legítima , las condiciones de la relación laboral , en el efectivo ejercicio de sus propias potestades de mando , de dirección , de organización , de fiscalización y de disciplina , que se le confieren , de principio , ante el innegable , por necesario , poder directivo del cual goza , dentro de la contratación . Para que el ejercicio de esta facultad se ejerza en forma legítima , es necesario que las medidas tomadas no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato , ni mermen los beneficios del trabajador -o- del servidor , en este caso . En efecto , si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitrariamente - tanto en lo privado , como en lo público - en perjuicio de los intereses del empleado , lo autoriza a éste a colocarse , desde el punto de vista jurídico , en una clara situación de despido injusto " . (Voto N° 492-2002, de las diez horas del cuatro de octubre del dos mil dos) " .

Alcances

[TRIBUNAL DE TRABAJO. SECCIÓN CUARTA]⁶

"V.- En doctrina se conoce al Ius Variandi como la potestad o facultad que tiene el patrono de modificar, alterar las

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

condiciones convencionales o iniciales del contrato de Trabajo, ya sea por razones de necesidad o de conveniencia de la empresa, pero tal facultad tiene limitaciones en las cláusulas esenciales del Contrato de Trabajo y en los derechos adquiridos de los trabajadores durante su relación laboral. Al respecto, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en resolución N° 691, de las 9:50 hrs, del 14 de julio de 2000 dijo: "Con la locución latina de "ius Variandi", se denomina genéricamente la facultad jurídica que tiene, el empleador, para poder modificar, en forma unilateral y legítimamente, las condiciones de la relación laboral, en el efectivo ejercicio de sus propias potestades de mando, de dirección, de organización, de fiscalización y de disciplina, que se le confieren, de principio, ante el innegable, por necesario poder directivo del cual goza, dentro de la contratación. Ahora bien, esta facultad, debe ejercerse siempre que las medidas tomadas, para que sean legales, no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni mermen los beneficios del trabajador-o del servidor, en este caso-. En efecto si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitrariamente -tanto en lo privado, como en lo público-, en perjuicio de los intereses del empleado, lo autoriza a éste a colocarse en una clara situación de despido injusto." En el caso bajo análisis, el actor fue trasladado de la Sucursal Postal de Moravia, donde fungía como Coordinador a la Sucursal de Desamparados, luego a San Sebastián y por último a la Sucursal de Dos Ríos, desempeñando en todas ellas, el cargo de Cartero, Misceláneo y cualquier otra ocupación. Aparte como se dijo, del cambio físico de instalación donde normalmente ejercía sus funciones como Jefe de Oficina, con personal bajo su mando, con la posibilidad de dar órdenes y con mayores y mejores oportunidades de destacar y ascender en su carrera administrativa, tal y como lo venía haciendo, su status cambió a un simple repartidor de cartas, misceláneo, mandadero, teniendo una Jefe a la cual debía obedecer. En resumen, en pocos días, el actor paso de Jefe a Subordinado, menoscabándose así la Jerarquía y sus funciones, cambiando sustancialmente las

operaciones y condiciones laborales, por decisión unilateral del patrono. Ello es evidentemente, un uso abusivo del Ius Variandi, que le causa un perjuicio económico. De ahí que resultó correcta la decisión del actor de dar por concluida la relación laboral con responsabilidad patronal."

Modificación unilateral de jornada laboral debe pagarse como tiempo ordinario

[TRIBUNAL DE TRABAJO SECCIÓN TERCERA]⁷

"III .- La aquí demandada presenta recurso de apelación señalando como tesis de principio que la modificación de la jornada se realizó ajustada a derecho, por lo que los hechos en que sustenta la demanda no son ciertos. Sobre el IUS VARIANDI se debe indicar que doctrinariamente, se entiende por el Jus Variandi, como la potestad del patrono, sea público o privado, de modificar, alterar, suprimir, algunas condiciones del contrato de trabajo. El Doctor. Carlos Carro Zúñiga, en su libro Derecho del Trabajo Costarricense, Editorial Juricentro, San José , 1978, pág. 69, define el jus variandi, como el poder del empleador que le permite modificar las bases del contrato, sin o contra la anuencia del empleado, cuando existe una justa necesidad de empresa y sin ocasionar grave perjuicio a éste. La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, en Voto 691, de las nueve horas cincuenta minutos del catorce de julio del año dos mil señaló: "Con la locución latina ius variandi, se denomina genéricamente la facultad jurídica que tiene, el empleador, para poder modificar,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

en forma unilateral y legítimamente, las condiciones de la relación laboral, en el efectivo ejercicio de sus propias potestades de mando, de dirección, de organización, de fiscalización y de disciplina, que se le confieren, de principio, ante el innegable, por necesario, poder directivo del cual goza, dentro de la contratación. Ahora bien, esta facultad, debe ejercerse siempre que las medidas tomadas, para que sean legales, no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni mermen los beneficios del trabajador -o del servidor, en este caso-. En efecto, si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitrariamente -tanto en lo privado, como en lo público-, en perjuicio de los intereses del empleado, lo autoriza a éste a colocarse en una clara situación de despido injusto". En el asunto de marras, el actor inicio a laborar el primero de junio de mil novecientos noventa y ocho para CORTEL, dependencia del Estado con una jornada semanal de 40 horas, distribuida en ocho horas diarias de lunes a viernes, a partir del veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho CORTEL se transforma a CORREOS DE COSTA RICA SOCIEDAD ANONIMA, y se varia la jornada de lunes a sábado a cuarenta y ocho horas por semana. El recurrente justifica lo anterior al amparo de lo que dispone el artículo 136 del Código de Trabajo, lo cual representa medidas adoptadas ahora por un órgano director para un mejor servicio que represente utilidades a la sociedad constituida, por lo cual, es partir de la nueva persona jurídica para que labora el actor que estas medidas se adoptan. IV .- Este organo colegiado considera que la facultad jurídica ejercida por el recurrente por su transformación de ente pública a persona jurídica del Derecho Privado fue bien ejercida por la nueva sociedad anónima, lo cual realizó en busca de un mejor servicio y la obtención de utilidades, ahora necesarios hasta para el pago de los salarios de las y los trabajadores del sector privado a partir del veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho. A pesar de lo anterior, el cambio de la jornada necesariamente debía conllevar la consecuencia de una retribución ante el aumento de jornada en ocho horas por la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

semana, ya que el ejercicio del Ius Variandi no puede menoscabar los beneficios y de derechos de las y los trabajadores ahora de CORREOS DE COSTA RICA SOCIEDAD ANONIMA y ante el aumento de horas de trabajo a la semana trae la necesaria consecuencia de incremento salarial, hecho que realizo la sociedad aqui recurrente a partir de enero del noventa y nueve pero solamente en dieciseis horas mensuales, a pesar que la jornada fue modificada en ocho horas por semana. Sobre este tema, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia en voto 584-06, de las nueve horas cincuenta minutos del siete de julio del dos mil seis resolvió: " III.- SOBRE LA MODIFICACIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO DE CUARENTA HORAS POR SEMANA A CUARENTA Y OCHO. El Apoderado Generalísimo sin límite de suma de la sociedad demandada se muestra inconforme con lo resuelto por el ad quem , que acogió la pretensión del actor y obligó a su representada a reconocer el pago de ocho horas laboradas de más como horas extra, pues estima que estaba comprendido en el salario mensual que se le pagaba. La Sala advierte entonces que el problema central que nos ocupa consiste en determinar si la decisión patronal de variar la jornada de trabajo del actor, de cuarenta horas por semana a cuarenta y ocho horas, genera o no a su favor el derecho a que se le pague el tiempo laborado de más. Se encuentra aceptado por la sociedad accionada, que desde que el señor Quesada Morales inició labores para CORTEL, el seis de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, cumplió una jornada ordinaria de trabajo de cuarenta horas durante cinco días a la semana, y que a partir de la transformación en Correos de Costa Rica Sociedad Anónima, el veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho, se modificó la jornada ordinaria semanal a cuarenta y ocho horas durante seis días laborales. V.- En el ordenamiento jurídico, el numeral 58 de la Constitución Política establece los límites de la jornada de trabajo, no pudiendo la ordinaria diurna exceder de ocho horas diarias y cuarenta y ocho a la semana; sin embargo, posibilita la fijación de una jornada de trabajo mayor o menor a la establecida, al disponer: " La jornada de trabajo diurno no

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

podrá exceder de ocho horas diarias y cuarenta y ocho a la semana. La jornada ordinaria de trabajo nocturno no podrá exceder de seis horas diarias y treinta y seis a la semana. El trabajo en horas extraordinarias deberá ser remunerado con un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley". Los numerales 135 a 145 del Código de Trabajo, desarrollan este precepto constitucional, al regular lo relativo a la jornada de trabajo. De estos numerales es posible derivar que se permite establecer una jornada ordinaria diurna inferior a las ocho horas diarias y cuarenta y ocho a la semana. Sin embargo, lo que interesa definir es que si ello sucede, y luego el patrono en forma unilateral decide ajustarla a ese mínimo, si ello genera o no derecho a favor del trabajador para que se le reconozcan las horas laboradas de más, y en caso afirmativo, si el pago debe hacerse en forma ordinaria o extraordinaria. En la doctrina consultada, respecto al cambio de horario, se considera lo siguiente: "...El patrono o empresario tiene un poder discrecional de modificar el horario de trabajo, conforme las necesidades de la empresa lo exijan. Esa facultad discrecional cesa cuando se ejerce arbitrariamente o cuando condiciones particulares del vínculo contractual demuestran que el cambio es antijurídico. Si desde el comienzo de la relación jurídica del empleo no se ha convenido la facultad patronal de modificar el horario de trabajo, todo cambio en este aspecto no consentido por el trabajador, y originado por capricho o arbitrariedad, es imputable al patrono como responsable del incumplimiento de las condiciones contractuales... No se modifica el horario si se impone al trabajador que preste los servicios de acuerdo con la jornada laboral fijada por ley o según los turnos de trabajo establecidos, cuando dichas prestaciones y horarios se avengan con la naturaleza del establecimiento. Se produce la modificación cuando el cambio de horario es substancial en orden al vínculo que une a las partes; como cuando un trabajador presta sus servicios en horarios diurno y se le pasa al nocturno,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

pues casi nunca resulta igual este turno que el otro. Por el contrario, el cambio de horario nocturno por el diurno puede ser establecido unilateralmente por el patrono; porque el trabajo de noche sólo se admite por excepción, y el trabajador no puede sentirse injuriado en sus intereses cuando el turno de la prestación es manifiestamente más ventajoso que el precedente ...” (Cabanellas, Guillermo, Tratado de Derecho Laboral, Tomo II, Derecho Individual del Trabajo, Volumen 3, Contrato de Trabajo, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1989, ps. 262 y 264). VI .- La sociedad accionada no ha justificado el por qué de su decisión de aumentar la jornada ordinaria de trabajo de cuarenta horas durante cinco días a la semana, que el trabajador cumplió en CORTEL desde el seis de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, a la de cuarenta y ocho horas semanales a partir del veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho, en que pasó a ser Correos de Costa Rica Sociedad Anónima. Esto de por sí conlleva un perjuicio para el actor, quien desde entonces cumplió una jornada ordinaria de cuarenta horas semanales, quedando en evidencia un ejercicio abusivo del ius variandi . En Voto N° 361, de las 8:30 horas del 5 de julio del 2001, se indicó que todo aumento posterior en el número de horas laborables debía estar justificado, sin perjuicio del derecho del trabajador a pretender la compensación correspondiente, ya sea optando por dar por terminada la relación de trabajo, previa oportunidad dada a su patrono para que rectificara su decisión, solicitando la revocatoria de la decisión, o conformándose con la nueva jornada pero solicitando el pago del aumento de horas laboradas. En este sentido, estimó: “... II.- Según se desprende de la prueba constante en el expediente, el demandante cumplía una jornada ordinaria de cuarenta horas semanales, la cual, por decisión patronal, le fue variada a cuarenta y ocho horas por semana. El ordenamiento jurídico fija límites máximos a la jornada laboral que deben cumplir los trabajadores, posibilitando con ello la fijación de una jornada de trabajo menor a la establecida por ley. El artículo 58 Constitucional

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

establece: "La jornada de trabajo diurno no podrá exceder de ocho horas diarias y cuarenta y ocho a la semana. La jornada ordinaria de trabajo nocturno no podrá exceder de seis horas diarias y treinta y seis a la semana. El trabajo en horas extraordinarias deberá ser remunerado con un cincuenta por ciento más de los sueldos o salarios estipulados. Sin embargo, estas disposiciones no se aplicarán en los casos de excepción muy calificados, que determine la ley". Los numerales 135 a 146 del Código de Trabajo, desarrollan ese precepto constitucional, contemplando, entre otros, las diferencias existentes entre la jornada diurna, la nocturna y la mixta, las particularidades de la jornada extraordinaria y algunos tipos de jornadas especiales. Y, como se dijo, si bien es cierto, esas disposiciones establecen los límites máximos que componen las jornadas ordinaria y extraordinaria de trabajo, en modo alguno se excluye la posibilidad, por ventajosa para el trabajador, que el patrono fije jornadas laborales por debajo de éstos. En ese orden de ideas, todo aumento posterior en el número de horas laborables ha de estar plenamente justificado, sin detrimento del derecho del trabajador a exigir la compensación correspondiente. No se comparte la afirmación contenida en el recurso de que al servidor simplemente se le varió el horario para la prestación del servicio, pues, en realidad, no fue lo que se dispuso. Con la nueva directriz que se puso en práctica, se le obligó a trabajar ocho horas diarias, durante los seis días de la semana, lo cual equivale a establecer una jornada semanal de 48 horas, no obstante que el demandante, desde el comienzo de la relación, cumplía una de cuarenta horas. Esta Sala resolvió un asunto similar al que ahora se plantea, mediante el Voto N° 748, de las 9:10 horas, del 9 de agosto del 2000, citado por el ad quem, concluyendo, precisamente, que si el actor desde el inicio de su relación laboral, cumplió con una jornada ordinaria de trabajo de cuarenta horas semanales dentro de cinco días laborales, por la que se le remunera con el salario correspondiente, el aumento en el número de horas y días laborales constituyen entonces un aumento de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

jornada que debe retribuirse, como trabajo en día de descanso, pero al pedirse la indemnización como tiempo extraordinario, así debe concederse. No obstante, analizado de nuevo el tema, se estima que la solución vertida en ese otro caso no fue la correcta. No se puede acceder a la pretensión de pago como trabajo en día de descanso y tampoco como tiempo extraordinario, como lo hizo la sentencia venida en alzada. Es de advertir que uno y otro, pretenden dar respuesta a una cuestión verdaderamente excepcional, mientras que el problema debatido es bien distinto. La jornada extraordinaria es aquella que transitoriamente se desarrolla después de la jornada ordinaria, por lo que, independientemente de la distribución horaria, ese es el límite a partir del cual comenzarían a contarse las horas extraordinarias. En la especie se trata de un cambio que afectó hacia futuro la jornada ordinaria que venía cumpliendo el trabajador, de cuarenta horas semanales al límite máximo contemplado en la legislación, a saber, cuarenta y ocho horas por semana; es decir, dicha afectación no se dio en forma transitoria, sino, definitiva. Ante esa decisión patronal, el trabajador podía optar por varias soluciones: dar por rota la relación de servicio, demostrando que su empleador incurrió en un uso abusivo del ius variandi, previa oportunidad dada a éste para que rectificara su decisión; solicitar la revocatoria de la decisión, pidiendo, a su vez, que por el tiempo laborado en esas condiciones se le pagara la proporción correspondiente sobre el salario base; o, por último, conformarse con la nueva jornada pero solicitando el pago del aumento de horas laboradas con la proporción de salario. Lo anterior es así, tomando en cuenta que la variación de la jornada, evidentemente perjudicó los derechos laborales del servidor, dado que la de cuarenta horas a la semana durante cinco días es la única que se le había exigido, por lo que la nueva jornada, debe retribuírsele como corresponde. En ese orden de ideas, la representación estatal lleva razón sólo en cuanto reclama un análisis equivocado respecto del derecho indemnizatorio del demandante, al concederse un pago por jornada extraordinaria. Esa equivocación llevó a obviar el correcto

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

enfoque, a saber, que con el aumento de la jornada ordinaria lo que se dio fue un evidente perjuicio, pues al funcionario se le obliga a trabajar más sin reconocerle un pago por ese hecho, de modo que el camino para corregir esa situación es obligar a la Administración a que le retribuya adecuadamente su salario. Atendiendo al principio fundamental según el cual "el juez conoce el derecho", la errónea calificación de "jornada extraordinaria", en la cual se hace descansar la pretensión de una compensación salarial, en modo alguno, puede limitar al juzgador para resolver el asunto de acuerdo con su verdadera naturaleza. En el caso contrario, se incumpliría con la obligación que jamás puede perder de vista el juez, cual es, impartir justicia, dando a cada quien lo que le corresponde. Al resolver en esos términos, no se infringen los numerales 99 y 155 del Código Procesal Civil, aplicables a la materia laboral, según lo manda el artículo 452 del Código de Trabajo, pues, no se trata de conceder algo distinto a lo pedido, sino, de fijar la compensación económica pretendida y que en justicia se debe conceder, a la luz de las normas que regulan la cuestión ...". VII.- Como resultado de lo expuesto, se revoca parcialmente la sentencia recurrida en cuanto obliga a la demandada dejar sin efecto la disposición que modifica la jornada semanal de cuarenta y ocho horas semanales, y restituye al actor a la jornada de cuarenta horas por semana. En su lugar se resuelve: 1) Se obliga a reconocer ocho horas por semana del período comprendido del veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y ocho al treinta y uno de diciembre de ese mismo año, y cuatro horas por semana a partir del primero de enero de mil novecientos noventa y nueve. 2) Se ordena el pago de las diferencias en los rubros de vacaciones y aguinaldo por las diferencias que aquí se ordenan. 3) Se condena a la demandada a pagar a favor del actor los intereses legales al tipo legal vigente, a partir de la exigibilidad de la obligación hasta su efectivo pago. 4) Todo lo anterior se liquidara en la etapa de ejecución de sentencia, sin perjuicio que la sociedad demandada demuestre haber realizado pagos sobre estos conceptos, ante la

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

prueba documental contradictoria que ha presentado el recurrente ya que no se desprende de manera diáfana las sumas que ha cancelado la sociedad demandada a favor del actor ante el aumento de la jornada de trabajo. 5) Se mantiene la condenatoria en costas realizada por la señora Jueza de Primera Instancia. 6) En lo demás se confirma la resolución venida en alzada en lo que ha sido objeto el recurso . "

Inexistencia de uso abusivo en apego del principio de legalidad

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁸

" III .- SOBRE EL FONDO DEL ASUNTO: De acuerdo con los hechos tenidos por demostrados en las instancias precedentes y como un hecho no discutido, se tiene que en la institución accionada, fue aprobado un "Manual de Clases Institucional" y un "Estudio de Valoración de Puestos del PANI ", con base en el cual, la Oficina de Recursos Humanos preparó un estudio para adaptar la nueva escala salarial a los funcionarios de la institución. Dentro de ese proceso de reestructuración, a la actora se le reasignó su plaza de Profesional Jefe 1 , ubicada en la Oficina Local de Heredia a la clase institucional de Profesional Coordinador, en el cargo de Coordinador Oficina Local, con un salario base de ₡180.650,00, y un rige a partir del 1º de octubre del 2000. La disconformidad mostrada por la actora, tanto en sede administrativa como en la judicial, reside en que no obstante ordenarse la reasignación a ese otro puesto, se le mantuvo en el desempeño de labores profesionales que anteriormente ejercía, como apoderada general judicial y administrativa de esa institución por disposición de la derogada Ley Orgánica del PANI ; pero que ahora habían sido reasignadas al cargo de "Abogado del PANI ". Además, reprocha que a coordinadoras de otras profesiones, no se les exige como a ella, el desempeño de funciones propias de su profesión. Según argumenta en la demanda,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

en el cargo anteriormente ocupado como Profesional Jefe Uno, le asistían tales funciones de representación por imperio de la propia ley. Todos los jefes de oficinas provinciales eran los representantes legales de la institución y por ello era requisito indispensable ser profesional en derecho. Por eso, en aquel momento, solo profesionales en Derecho podían ser Jefes de oficina; lo cual no ocurre a partir de la nueva reestructuración. Ante esa situación considera que existe un recargo de funciones, que le debe ser reconocido. El tema que debe resolverse prima facie, a fin de determinar si a la actora le asiste o no, el derecho al recargo de funciones que reclama, es si la reestructuración ejecutada en la institución accionada realmente le significó una modificación de funciones, gravosa a su situación laboral, pues la potestad que tiene el patrono para organizar y re-estructurar su personal, con miras a la mejor consecución de sus fines y objetivos, no puede ser restringida por los trabajadores si no existe una afectación a sus derechos. En autos está claro, porque así expresamente lo indica la actora, que las funciones de profesional en derecho, así como las de representación judicial y administrativa del instituto accionado, las ejercía ella aún en su anterior puesto de Profesional Jefe Uno, como jefe de la Oficina Local de Heredia. Independientemente de que tal desempeño le correspondiera por ordenarlo así la ley, esas eran las funciones remuneradas en aquel puesto. De modo que al ser reasignada como Profesional Coordinador y mantenerle en el desempeño de esas mismas labores, no es posible aceptar la tesis de la demandante en cuanto al pretendido recargo, al ser esas las funciones que siempre tuvo y por las que estuvo contratada en el puesto anterior. Es decir, respecto de las funciones como abogada y representante legal de la institución accionada, la reasignación ordenada no le generó un incremento de esas funciones, pues como ella misma lo admite, eran las propias a las de su cargo de Jefe de Oficina, las que, por el contrario, se le mantuvieron. En este punto es necesario advertir que, todo proceso de reestructuración, por su propia naturaleza de instrumento de reorganización, trae

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

aparejada la posibilidad de un cambio en la forma de organización de las funciones que, en tanto resulte razonablemente acorde con la naturaleza de las labores por las que fue contratado el trabajador/a, también lo obliga. Distinto es el caso en que, exista una variación sustancial de funciones ajenas al puesto, porque en este supuesto sí es posible estimar la existencia de un *ius variandi* abusivo que impone al patrono el reconocimiento salarial correspondiente; pero esta no es, según se dijo, la situación de la actora en relación con las funciones en el campo de su profesión. Tampoco en el ámbito de las labores administrativas se ha acreditado que, con la nueva reasignación se le hubiera generado un aumento sustancial de funciones de esa otra naturaleza. Según el numeral 32 de la derogada Ley Orgánica del PANI, el representante legal era el jefe administrativo de la dependencia. Si la actora era la representante legal y jefe de la oficina local de Heredia, ello implica que también en aquel puesto, desempeñaba funciones de esa otra índole y no existe ninguna prueba en autos, ni tampoco lo ha señalado la actora, de que con la nueva reasignación se diera un incremento o una variación sustancial de esas labores. La única referencia en ese sentido, la hizo al afirmar que una de las funcionarias que ejercía las funciones de administradora de la oficina local y de sus programas de albergues, fue trasladada a otra oficina, debiendo ella asumirlas. Sin embargo, tal hecho además de ser ayuno de prueba, es una circunstancia administrativa, que no posibilita desconocer que esas eran funciones específicas de la actora, en su puesto de Jefe de oficina. Sobre esta correspondencia de funciones, en autos consta el testimonio de Rodolfo Vicente Salazar, Coordinador Nacional del Área de defensa y garantía de los derechos de la niñez y la adolescencia quien en sus declaraciones aseveró: " Un profesional coordinador es lo que antes llamábamos un Jefe de Oficina. Su deber es vigilar, controlar, diseñar, supervisar y representar (no legalmente) al PANI en cada jurisdicción. Es el máximo jerarca en esa oficina." (folio 183) . De modo que, tampoco respecto de tales funciones

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

administrativas es posible arribar a la existencia del pretendido recargo de labores. Por el contrario, considerando la misma situación que narra la actora, sobre la existencia de las delegaciones de provincia en las que los jefes no eran abogados sino que existían otros abogados, esto permite entender y admitir el argumento expuesto por el demandado en el sentido de que el puesto de Abogado Nivel B, fue creado en relación con las oficinas en donde el Coordinador no es abogado; manteniéndose respecto de los Coordinadores Profesionales que sí lo eran, la misma condición laboral.

IV .- SOBRE LA DESIGUALDAD EN RELACIÓN CON OTROS PROFESIONALES COORDINADORES.- El otro aspecto por el cual, la actora considera que le debe ser reconocido un recargo de funciones, es por cuanto a otros coordinadores de oficina, que no son abogados, no les corresponde como a ella las funciones dispuestas para el cargo de Abogada del PANI . Sobre este particular, es necesario advertir -como lo hace la actora- que, la incorporación de otros profesionales como "Coordinadores" de oficina, la posibilitó la nueva reestructuración porque con la anterior ley orgánica del PANI , el puesto de "jefe de oficina" que es el correspondiente al de Coordinador, únicamente podía ser ocupado por un abogado/a. Es lógico entender que por no tratarse de profesionales en derecho, no puedan ejercer la representación legal del PANI (artículo 27 de la nueva ley orgánica); pero la exigencia misma de una determinada condición profesional, aún diversa de la de abogado/a, refleja la necesidad de que los coordinadores desempeñen labores afines a su profesión. De lo contrario, ninguna relevancia tendría la exigencia de una determinada condición profesional para el desempeño en ese cargo. En este aspecto se estima plenamente admisible el criterio del demandado al señalar que el ejercicio de funciones propias a las del abogado, tales como la representación judicial y extrajudicial, son un aporte en la materia de su especialidad, para el caso de los profesionales en derecho. Es precisamente la necesidad de tales aportes, lo que justifica la posibilidad y necesidad de que un profesional en derecho, pueda ocupar el cargo

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de Coordinador Profesional, pues carecería de todo sentido exigir esa condición profesional si no es porque el puesto requiera que en su desempeño, el funcionario actúe lo propio de su profesión. Es decir, no es posible que un funcionario contratado precisamente por su condición profesional, rechace desempeñar funciones que son propias y naturales a su profesión. Es cierto que en relación con el desempeño de otros coordinadores, el testigo Vicente Salazar mencionó: " En los casos en que el profesional coordinador tiene por profesión psicólogo o trabajador social no realiza las labores propias de su profesión, esto es, no labora como psicólogo, aunque eventualmente puede interesarse en algún caso. En los casos en que el profesional coordinador es abogado, sí labora como abogado, esto es, actúa como abogado director de juicios y ejerce la representación. Esta diferencia no está establecida en ninguna disposición, sino que es una reminiscencia de la anterior Ley Orgánica del PANI , que les atribuía la representación (ver folios 183 al 186). En semejante sentido el testigo Sánchez Rodríguez, declaró: " Entre las labores que realiza la actora en Heredia, y las que realiza la coordinadora en la oficina donde laboro, existen diferencias. En el caso de Guadalupe, la coordinadora no se ocupa de labores técnicas de trabajo social. Todo eso lo delega. Ella no ha firmado un solo informe como trabajadora social. En la oficina de Guadalupe hay más personal que en Heredia. En la primera hay unas veinticinco personas laborando en tanto que en Heredia pueden haber unas quince..." Tales apreciaciones sobre la labor de otros profesionales coordinadores, han de valorarse con la reserva del caso, en el tanto en que el propio Manual de clases, establece la obligación de los profesionales coordinadores de: atender y resolver consultas verbales y escritas que le

presentan sus superiores, colaboradores, compañeros y público en general; de brindar asesoría en materia de su especialidad; de revisar, corregir y firmar informes, cartas y otros documentos variados que se preparan en su dependencia; así como coordinar y garantizar las actividades que sean necesarias para asegurar la

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

calidad, efectividad y oportunidad de los resultados, de acuerdo con los principios que rigen su campo de actividad. De modo que aunque en criterio de los testigos, en las oficinas locales para las cuales ellos laboran, el/la coordinador/a no realiza funciones propias a las de su profesión, no por ello puede negarse que tal obligación existe para dichos profesionales, por así disponerlo el respectivo manual. Por otra parte, no es posible negar la particularidad que pueda tener cada oficina local en cuanto a posibilidades de recurso humano que le exija o le permita al coordinador/a, establecer diferentes formas de organizar el conjunto de las actividades del personal a su cargo. Al decir del testigo Sánchez Rodríguez, en la oficina para la cual él labora, hay más personal laborando que en el de la actora y ello le puede significar a la coordinadora de esa oficina, el no tener que realizar en forma personal, informes técnicos propios a su formación de trabajadora social. V.- Por lo anterior, no es posible concluir, como lo pretende la actora en su demanda y a través del recurso interpuesto, que como consecuencia de la reasignación ejecutada, a ella se le hubiera impuesto una carga laboral adicional o distinta por la que fue contratada y que venía desempeñando previamente a ese proceso; y que permita concluir que el instituto accionado se hubiera aprovechado al no remunerarle una labor ajena a la contratada. En este sentido, la Sala avala la apreciación probatoria realizada por el Tribunal, al concluir que no asiste a la actora, el derecho al reajuste demandado. Por último, la actora se muestra agraviada por cuanto el Tribunal le endilgó un aprovechamiento del proceso de reestructuración, al formular el reclamo planteado. Sobre tal agravio, se estima que lleva razón la recurrente, por cuanto tales manifestaciones resultan apreciaciones subjetivas ajenas a la discusión jurídica. VI.- Al no ser de recibo los agravios expuestos en el recurso, el fallo del Tribunal debe ser confirmado."

Variación negativa de la jerarquía de la empleada dentro de la empresa constituye ejercicio abusivo de la facultad del empleador

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁹

" III .- IMPROCEDENCIA DEL RECURSO POR RAZONES PROCESALES: Por lo dispuesto en el numeral 559 del Código de Trabajo en relación con el artículo 502 ídem , esta Sala ha reiterado el criterio de que en esta tercera instancia no resultan procedentes los agravios de orden procesal, cuyo conocimiento y resolución definitiva resulta ser competencia del órgano de segunda instancia, salvo que se trate de alguno sumamente grave, generador de indefensión. Ese numeral 559 y el criterio de esta Sala fueron objeto de análisis de constitucionalidad, concluyéndose que no resultan contrarios al Derecho de la Constitución. Al respecto, en la sentencia número 2.240, de las 14:42 horas del 2 de marzo del 2005, la Sala Constitucional se pronunció en el siguiente sentido: " En cuanto al segundo motivo de impugnación -del artículo 559 del Código de Trabajo y de la jurisprudencia de la Sala Segunda - , por negarse el recurso de casación por motivos de forma, estima la Sala que la misma no es contraria a norma o principio constitucional alguno, toda vez que no es violatorio del debido proceso; tal y como lo ha considerado con anterioridad esta Sala en sentencias número 0282-90, 0300-90, 1058-94, 1129-90, 6369- 93, 2365-94, 0852-95, 1070-95, 5927-96, 0209-I-97; 0243-I-96, 0209-I-97, 5871-96, 6271-96 y 3333-98, con base en las siguientes consideraciones:/ a.) ya esta Sala ha expresado en materia de recursos, que la Constitución Política no contempla el derecho a la doble instancia, de manera que el derecho de apelación no es irrestricto, y sólo se constituye en tal, en los términos establecidos en el Pacto de San José (Convención Americana sobre Derechos Humanos), en sus artículos 8 y 25, que lo limita a la materia penal, contra el fallo condenatorio, o en los demás casos, de las resoluciones que ponen fin al proceso, con las salvedades que se indican; y, / b.)

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que se ha reconocido una facultad al legislador para diseñar dentro de cada rama general del Derecho Procesal, procesos específicos que permitan adecuar la actividad jurisdiccional a la especialidad y a las particularidades de cada materia, por lo que constituye un asunto de política legislativa determinar si un asunto tiene o no recurso de casación. Por tal motivo, no es válido considerar la infracción del principio de igualdad, pues no se puede alegar este principio cuando se está ante distintos tipos de proceso, por ser de naturaleza diferente... V.- De tal suerte, que el hecho de que determinadas sentencias no tengan recurso de casación, no implica, per se, una violación a la Constitución Política, en sus artículos 27, 41, 33, 46 y 153. Así, en el caso concreto no se da infracción alguna a los principios y normas consideradas infringidas por el accionante, toda vez que no obstante que en materia laboral no resulta posible la formulación del recurso de casación por motivos de forma, si se cumplen las exigencias del debido proceso, esto es, el derecho a una apelación, a cargo de un tribunal colegiado, y la amplia posibilidad para ambas partes de la relación laboral -patrono y empleado- de ejercer su defensa,...” En el caso concreto, el agravio del recurrente en el sentido de que la sentencia adolece de un vicio de nulidad por no cumplir los requisitos previstos en el artículo 155 del Código Procesal Civil, en el tanto en que el considerando sobre “hechos probados” resulta incompleto, no puede ser admitido, pues se trata de uno de orden procesal, sin que pueda enmarcarse en alguno de los supuestos de excepción que haga posible su resolución en esta última instancia, dado que tal eventual vicio no puede considerarse grave ni generador de indefensión. IV .- EN CUANTO AL FONDO DEL ASUNTO: De conformidad con las pruebas que han sido aportadas por las partes, se tiene que en fecha 28 de enero del 2004 la actora dio por terminada la relación de trabajo que la unía a la sociedad demandada, al estimar que se había incurrido en un ejercicio abusivo del ius variandi, en su perjuicio, pues sin justa causa fue trasladada a laborar de Cartago a San José y fue degradada de puesto de

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

administradora a cajera, aunque manteniéndose el mismo salario. El recurrente sostiene que la anomalía acusada no se dio porque cuando se produjo el traslado no se tenía conocimiento de la condición especial de la gestación de la demandante, de alto riesgo. Al respecto, indica que el documento del folio 10 no constituye un dictamen médico y es de fecha 21 de enero del 2004 y no del 1º de enero anterior como lo indicó el Tribunal, cuando el traslado se había dispuesto desde el día 16 de ese mes. En cuanto al no pago de los pasajes, indica que los testigos aportados no conocían los hechos en forma directa, sino que eran de referencia, aparte de que la relación concluyó, por renuncia, antes de que acaeciera la fecha de pago. Sostiene que el traslado no se dio por persecución, sino por la disminución en las ventas y la existencia de problemas entre la accionante y sus compañeros de trabajo. Alega, también, que el traslado no la perjudicó, pues no se varió el salario y las funciones impuestas le resultaban más beneficiosas. Tales argumentaciones exigen determinar si en el caso concreto medió o no un ejercicio abusivo del ius variandi de parte del representante de la sociedad empleadora, que le haya permitido a la trabajadora poner fin a su relación de trabajo con responsabilidad patronal. Por consiguiente, resulta importante señalar que con esa locución latina se denomina, genéricamente, la potestad jurídica que tiene el empleador para poder modificar, en forma unilateral y legítima, dentro de ciertos límites, las condiciones de la relación laboral. Ahora bien, esa facultad debe ejercerse siempre que las medidas tomadas no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato ni mermen los beneficios del trabajador. En efecto, si el empleador ejerce su derecho de manera abusiva o arbitrariamente, con perjuicio directo a los intereses de la persona que trabaja, queda esta colocada en una clara situación que le permite romper justificadamente la respectiva relación; o bien, de ser despedida, accionar contra una sanción injusta. (En similar sentido pueden consultarse las sentencias, de esta Sala, N°s . 300, de las 10:50 horas del 29 de setiembre de 1999; 78, de las 10:30 horas del 26 de enero; 691, de las 9:30

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

horas del 23 de noviembre (sic), ambas del 2000; 516, de las 10:20 horas del 29 de agosto; 586, de las 9:30 horas del 28 de setiembre, estas últimas del 2001; 345, de las 10:20 horas del 9 de julio del 2003; 840, de las 9:50 horas del 5 de octubre del 2005; 80, de las 9:50 horas del 22 de febrero y 174, de las 9:40 horas del 24 de marzo, ambas del 2006). Como se indicó, ese poder debe ejercerse dentro de ciertos límites, a los efectos de no alterar sustancialmente el contrato, en perjuicio del o de la trabajadora. La idea que subyace en la posibilidad de variar unilateralmente las condiciones en que se ejecuta el trabajo es que el cambio no resulte arbitrario. En ese sentido, se ha indicado que "...para que sea lícito cualquier acto decidido unilateralmente por el empresario, cuando modifique las condiciones contractuales, debe estar ineludiblemente inspirado en imperativos de la producción y en las necesidades de la empresa. El patrono no es sino el director de la industria, pero en beneficio de la producción, a la cual se encuentra a su vez subordinado. Sería despotismo todo criterio unilateral no basado sino en la conveniencia personal y subjetiva del empresario. De ahí que, si bien éste cuenta con facultad de disponer la forma, tiempo, modo y lugar en que cumplirá las tareas el personal, siempre será con la condición de que no se alteren formas substanciales de las prestaciones primitivas, y con respeto de las características esenciales del contrato de empleo. Si la modificación es arbitraria, puede causar injuria para los intereses del trabajador y autoriza a éste a colocarse en situación de despido injusto". (Cabanellas de Torres, Guillermo. Compendio de Derecho Laboral, Tomo I, Buenos Aires, tercera edición, Editorial Heliasta, S.R.L., 1992, p. 625). En similar sentido, Ermida Uriarte explica lo siguiente: "Al agregarse inmediatamente que esta potestad de variación sólo puede actuar dentro de ciertos límites se pretende incluir la estrictez en la apreciación del jus variandi en la misma definición, asignándole el rango de elemento esencial: el jus variandi es una potestad sumamente restringida, sujeta a una serie de limitaciones que, de no ser observadas, llevan a la ilicitud./

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

El objeto sobre el que recae el *jus variandi* es designado como las modalidades de prestación de las tareas del trabajador, con lo cual se pretende señalar que la variación sólo puede recaer sobre modalidades del trabajo, es decir, sobre aspectos secundarios o accidentales, no esenciales o fundamentales, y que generalmente se refieren a la forma, manera o modo de realizarse el trabajo -la prestación del trabajador-.” (Ermida Uriarte , Oscar. *Modificación de condiciones de trabajo por el empleador*”. Buenos Aires, Editorial Hamurabi , S.R.L ., 1989, p.34). En el caso bajo análisis, de la documental aportada, de la prueba testimonial evacuada, así como de las manifestaciones de las partes, se desprende que la actora laboraba como administradora de una de las tiendas propiedad de la sociedad demandada, ubicada en Cartago. Dicho puesto de administradora era el de mayor jerarquía. En ese sentido, la testigo Karla Julieta Cordero Ramírez indicó: “El puesto de la administradora es superior al resto del personal. Los administradores son los jefes de las tiendas.” (folios 86-91). En el mismo sentido declaró la señora Claudia Vives Luna, al manifestar: “El puesto más alto era el de la administradora, que era la jefe de la tienda,...” (folios 77-81). Ahora bien, la decisión de poner fin a la relación de trabajo con responsabilidad de la empleadora, tuvo sustento en la decisión del representante patronal de modificarle el puesto y de trasladarla a trabajar a San José (así se desprende de las claras manifestaciones hechas en la audiencia de conciliación que se llevó a cabo ante las autoridades del Ministerio de Trabajo, véanse folios 1-3). Tales hechos encuentran sustento en la prueba recibida, aparte de que no se trata de hechos controvertidos. La testigo Cordero Ramírez manifestó claramente que la actora fue removida de su puesto de administradora y se le asignaron las tareas de cajera, disponiéndose luego el traslado. En ese sentido, apuntó: “Yo llamé a don Roberto y él me dijo que no me fuera que él venía a arreglar el problema. Cuando él llegó se arregló el problema,... Don Roberto habló conmigo aparte y con Cindy , entonces se cambiaron los puestos, yo quedé de administradora y ella de cajera... Ya en la

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

tarde, don Roberto tomó la decisión de trasladarla a San José..." (folio 88). El documento del folio 9 también acredita el traslado y el cambio de puesto, pues ahí consta que se le trasladó a la tienda " Buuts # 7" , ubicada en San José, donde ocuparía el puesto de cajera. Los elementos probatorios hacen concluir que el representante patronal procedió a modificar condiciones esenciales del contrato de trabajo que ligaba a la actora con la demandada. Ahora, analizadas las pruebas, se estima que se excedieron los límites normales del ius variandi , lo que justificó la decisión de la trabajadora de poner fin a la relación de trabajo. Con independencia de que la accionante estuviera embarazada y de que tuviera problemas de salud por esa condición, así como que el representante del empleador tuviera conocimiento de esas circunstancias, las modificaciones introducidas a la relación laboral resultaban injustificadas . Por consiguiente, los agravios del recurrente, en el sentido de que cuando el traslado se dio se ignoraba la condición de "alto riesgo" del embarazo no tienen relevancia a los efectos de establecer la ilegitimidad de las variaciones introducidas. En primer lugar, cabe indicar que la variación negativa de la jerarquía del empleado ha sido considerada como un ejercicio abusivo de aquella facultad del empleador de variar las condiciones contractuales, pues tal aspecto se considera como un elemento esencial del contrato. En tal sentido Ermida Uriarte señala: "...el jus variandi no puede afectar los elementos esenciales del contrato de trabajo. Ahora bien, ¿cuáles son estos elementos esenciales que no pueden ser modificados? En general se circunscriben a los objetos de las obligaciones principales de las partes: la prestación del trabajo y la remuneración... / la prestación del trabajo encierra una serie de aspectos y se vincula con otros que pueden -o no- ser considerados esenciales: horario, lugar de prestación del trabajo, tipo de tarea, otros trabajadores con quienes se efectúa la labor, etc.,..." (Ibid . , p. 70). Por su parte, Carro Zúñiga, en cuanto al descenso de jerarquía, con mayor precisión, señala: "Nos enfrentamos aquí con uno de los límites insalvables para el jus

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

variandi . El decoro del empleado, sobre todo del que ocupa un alto cargo en la empresa, hace perder importancia práctica a ese derecho del empresario. El recargo o la disminución de tareas, el cambio de puesto o de atribuciones y en general cualquier otra alteración del empleador que se traduzca en un descenso de jerarquía -aunque no perjudique el salario- puede ser rechazado por el empleado. Incluso justifica la resolución del contrato en atención de que entraña una conducta abusiva que resiente los atributos de la personalidad y de la dignidad del trabajador y porque lesiona su prestigio moral y profesional en contravención a los valores éticos que informan el contrato." (Carro Zúñiga, Carlos. Los factores condicionantes del jus variandi . San José, Colegio de Abogados, 1964, pp. 66-67). En el caso concreto, la actora después de ocupar el puesto de mayor jerarquía en uno de los establecimientos comerciales de la demandada fue degradada al cargo de cajera. Es más, su puesto fue intercambiado con la trabajadora que ocupaba el puesto de cajera, cuando entre ambas habían mediado conflictos de orden personal. Por otra parte, el traslado tampoco resultó legítimo. Si bien, lo atinente a un traslado debe ser analizado en cada caso concreto, para determinar si se exceden los límites del ius variandi , debe concluirse que en el caso concreto sí se excedieron. En primer lugar, se tiene que la demandante laboraba en Cartago, sin que a los autos se haya traído la prueba que acreditara que el contrato había sido pactado en el sentido de que debería laborar en cualesquiera de los establecimientos comerciales pertenecientes a la demandada y ubicados en distintas partes del país. Luego, no se acreditó la necesidad del cambio del lugar de la prestación y más bien, de la prueba se desprende que los cambios dados se produjeron como una forma de sanción, por los problemas entre la actora y la otra empleada Cordero Ramírez, así como por el disminuido nivel de ventas. Cabe agregar aquí que el ejercicio del ius variandi como un modo de ejercer el poder disciplinario no ha sido bien receptado, en el tanto en que se desvirtúa la naturaleza de la potestad de variación de las condiciones de trabajo, que tiene

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

como fin lograr una adecuada organización de la actividad empresarial. En ese sentido se ha indicado: "Atendiendo a la finalidad perseguida con su utilización, Plá Rodríguez distingue entre el jus variandi ejercitado en la búsqueda del interés objetivo de la empresa y el ejercitado con propósito disciplinario, aunque aclara que el segundo es frecuentemente rechazado. Con la primera modalidad, el empleador busca ejercer su actividad directiva y de organización de la empresa, adecuando la prestación del trabajo subordinado según las necesidades técnicas o económicas reales y objetivas de la empresa. Con la segunda modalidad, el patrón modificará condiciones de trabajo como sanción disciplinaria. Desde el punto de vista teórico entendemos que la segunda de estas modalidades no es una clase de jus variandi sino que rebasaría los límites de éste por significar un ejercicio disfuncional de la facultad patronal de variar. En efecto, ésta se concede al empleador para dirigir la empresa, para organizar el trabajo, de acuerdo -como se acaba de decir-, con las necesidades técnicas o económicas reales y objetivas de la producción o el servicio. En cambio, la aplicación de sanciones que importen una modificación de las condiciones de trabajo desnaturaliza ese propósito, pues no se ve en ese trámite una posibilidad de reconducir al empleado incurso en falta promoviendo su normal adaptación al ritmo empresarial, sino un desplazamiento de su función específica sin acreditación de las notas de razonabilidad y necesidad indispensables. Así, el ejercicio del jus variandi, que por su naturaleza representa un módulo flexible de maniobra a los fines de la marcha de la empresa, no puede confundirse con el ejercicio de las facultades disciplinarias, salvo que el régimen legal admita en su elenco de sanciones alguna forma de cambio de las condiciones de trabajo." (Ermida Uriarte, Ibid., pp. 60-61). Por último, la ilegitimidad de las variaciones dispuestas se ven exacerbadas por la condición especial que en aquel momento tenía la accionante, quien estaba embarazada, con una gestación de alto riesgo. Como se indicó, al caso no interesa si al momento de disponerse las variaciones el

representante patronal tenía conocimiento de esa situación, como se alega en el recurso, sino que lo que importa es que aún conociéndolas mantuvo su ilegítima decisión, según se desprende del acta de conciliación que se elaboró en el Ministerio de Trabajo, de cuyo contenido se desprende que el representante de la demandada fue puesto en conocimiento de los dictámenes médicos que acreditaban la condición de la trabajadora. Así, tampoco interesa si la relación concluyó antes de la fecha normal de pago, donde supuestamente se le incluiría lo correspondiente a pasajes, pues queda claro que las variaciones en las condiciones de la contratación resultan por sí ilegítimas. V.- CONSIDERACIONES FINALES: De conformidad con las razones dadas, se concluye que el ejercicio del ius variandi por parte del representante de la sociedad demandada, en relación con las condiciones contractuales que regían la relación laboral de la actora excedieron los límites legítimos de aquella potestad conferida al empleador. Por consiguiente, se estima que la demandante procedió ajustada a Derecho, al solicitar su restablecimiento en las condiciones primigenias y, ante la negativa del representante patronal, a dar por terminado el contrato de trabajo, con responsabilidad de la empleadora. En consecuencia, no cabe hacer reparo alguno a la sentencia impugnada, la que debe confirmarse."

Posibilidad del patrono para modificar las condiciones laborales de sus subalternos siempre y cuando no se le cause grave perjuicio

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]¹⁰

"VI. TRASLADO DE FUNCIONES Y PAGO DE COMISIONES EN RELACIÓN CON EL IUS VARIANDI . El " ius variandi ", se denomina genéricamente la facultad jurídica que tiene, el empleador, para

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

poder modificar, en forma unilateral y legítima, las condiciones de la relación laboral, en el efectivo ejercicio de su propias potestades de mando, de dirección, de organización, de fiscalización y de disciplina, que le confiere, ante el innegable, poder directivo del cual goza, dentro de la contratación. Ahora bien, esa facultad debe ejercerse siempre que las medidas tomadas, no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni lesionen los derechos del trabajador (a) causándole un perjuicio grave. En efecto, si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitraria -tanto en lo privado, como en lo público-, en perjuicio de los intereses del empleado (a), lo (a) autoriza a éste (a) a colocarse, desde el punto de vista jurídico, en una clara situación de despido injusto. En ese sentido tanto esta Sala, como la Constitucional han interpretado que en el Sector Público, las modificaciones que el empleador pueda imponer a las condiciones laborales de los servidores (as), deben siempre responder a un interés superior, real y efectivo. (Al respecto véase el voto de esta Sala Segunda número 586-2001, de las 9:30 horas del 28 de septiembre del 2001). En ese sentido la Sala Constitucional ha señalado: "En esa inteligencia, ha interpretado este Tribunal Constitucional que no vulnera la Administración los derechos fundamentales de los servidores públicos cuando ejerce la facultad que todo patrono tiene de variar las condiciones del contrato de trabajo, siempre y cuando no exceda los límites de la razonabilidad ; sin embargo, las discusiones sobre la procedencia y alcances de las modificaciones, son asuntos de mera legalidad que deben ser discutidas en la vía ordinaria correspondiente , en la que de otorgárseles la razón se ordenará la indemnización respectiva por el daño comprobadamente causado... " (lo destacado no es del original, Voto N° . 4419-2003 de las 9:20 horas del 23 de mayo del 2003). Asimismo, la Sala Constitucional en el recurso de amparo formulado por el actor dijo " la Administración posee potestades para disponer de la organización y ubicación material de su respectivos departamentos...Si a esto sumamos que lo que reclama el actor es

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

haber dejado de percibir las comisiones que ganaba por la promoción y venta de material... Ahora bien, si en razón de esas modificaciones le corresponde al actor algún tipo de indemnización "principalmente por las comisiones que dejará de percibir por concepto de venta de libros de la Editorial de la Universidad de Costa Rica" no es materia propia de esta jurisdicción, sino de la común, donde, con amplias posibilidades probatorias podrá determinarse si existe un derecho a ese pago, su naturaleza y monto..." (folios 20 y 21 del legajo administrativo amarillo, lo destacado no es del original). Entonces es claro que en uso de sus potestades de dirección el patrono puede establecer cambios a la relación, siempre que éstos no sean arbitrarios y que cuando causan lesión a los derechos adquiridos se conceda la respectiva indemnización. Bajo esa misma tesitura es importante destacar que, en el Sector Público, las modificaciones que el empleador pueda imponer a las condiciones laborales de los servidores (as) deben siempre responder a un interés superior, real y efectivo. Al actor se le asignaron funciones distintas a las que tenía de promotor de ventas, dejando de percibir las comisiones o complemento salarial (oficio DE-191-97, folio 83 del legajo administrativo). En el presente caso, la demandada ha sustentado jurídicamente a través del proceso ese acto administrativo. Así vemos como en su contestación expuso entre otras cosas "al asumir la nueva administración de la Universidad de Costa Rica, se inició un proceso de reorganización de la Editorial de la Universidad de Costa Rica, lo cual tuvo como consecuencia cambios a las labores de algunos funcionarios, sin demérito de sus condiciones salariales. Para el caso concreto del señor Bejarano desde un inicio se le comunicó el cambio de su puesto de trabajador (Ver, oficio DE-597-96 aportado por el actor) y dentro de las facultades propias de la Comisión Editorial se propuso el mecanismo de distribución y venta de los libros, lo cual fue trasladado por acuerdo de la Junta Directiva de esa Comisión, como responsabilidad de la Fundación de la Universidad de Costa Rica... La Universidad con base en estudios serios, determinó que las

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

funciones de promoción de ventas a cargo de una sola persona (el señor Bejarano) era insuficiente e insatisfactorio para que la Universidad de Costa Rica cumpliera con los fines públicos de difusión del conocimiento a que está llamada. En la contestación al recurso de amparo interpuesto por el actor, se indicó a la Sala Constitucional lo siguiente: En mayo de 1977, se inició un proceso de valoración y reorganización de la Editorial de la Universidad de Costa Rica adscrita a la Dirección Editorial y Difusión de la Investigación. Se determinó que el área más deficiente era el área de promoción de ventas. Se detectó que era INADECUADO E INSOSTENIBLE para la Universidad continuar con el sistema de promoción de ventas tal y como venía manejándose, pues no se estaba cumpliendo con los fines públicos (de difusión del conocimiento) que persigue nuestra Institución. Se procedió entonces a ampliar la promoción de ventas con personal interno de la editorial, y contratar con Empresas Distribuidoras especializadas en ventas. Como ejemplo de esto, hay que señalar que una sola empresa externa en un año vende más que la venta realizada internamente. A pesar de la gran cantidad de textos que se producen en nuestro Centro de Educación Superior, pocos eran divulgados entre la población nacional, debido al sistema poco eficaz de promoción de ventas que se venía ofreciendo, donde prácticamente una sola persona, el señor Bejarano, era el que ejercía ese papel en el área metropolitana, descuidando el resto del territorio nacional. Además se debe indicar que las quejas recibidas de los clientes por el trato que brindaba el señor Bejarano eran constantes (Ver prueba #12, oficio manuscrito que se adjunta, de fecha 18 de octubre de 1996). Fue en virtud de esta situación que se determinó (con los estudios del caso) que era imperativo que la divulgación y promoción de ventas se realizara mediante una forma más ágil y eficiente. Así pues, y en resumen, en el nuevo esquema que se creó en la Universidad se estableció una Unidad de Distribución y Venta. Las labores de promoción se transfirieron a una Unidad de Divulgación Científica que efectúa labores de transferencia y difusión de tipo académico y no

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

comercial, como lo que se realizaba antiguamente con el señor Bejarano . El actor pretende hacer creer que en la Universidad de Costa Rica no existen estudios serios sobre la reestructuración que se efectuó. Nada más lejano de la realidad, el documento titulado "Propuesta de Integración de la Oficina de Publicaciones a la Dirección Editorial y de la Difusión Científica de la Investigación ", es donde el director de la editorial universitaria, explica a las autoridades de la Institución , absolutamente todos los detalles de porqué se requiere un (sic) transformación en las funciones que venía ejecutando dicho órgano (ver prueba # 13). Igualmente en el documento titulado "Propuesta de Modificación al Reglamento de la Dirección Editorial y de Difusión Científica de la Investigación de la Universidad de Costa Rica", donde se presentan una serie de lineamientos normativos orientados a dar un nuevo perfil legal a la Editorial Universitaria , todo con el propósito de cumplir a cabalidad con el fin público que tiene encomendado este órgano, cual es la difusión del conocimiento a toda la población nacional (ver prueba 14). Por último y para mayor abundamiento, debemos indicar que incluso existe un dictamen de la Sección de Análisis Administrativo de la Universidad de Costa Rica, donde esta instancia señala expresamente la idoneidad de los cambios que se están tratando de propiciar en la Editorial Universitaria. Además tómesese en cuenta lo expuesto en el hecho 12. (Ver, prueba # 15)" (lo destacado no es del original, contestación de la demanda al hecho décimo segundo y décimo noveno, folios 44-45 y 51-53). Para esta Sala el proclamado interés público superior, para disponer el traslado o cambio del actor a otras funciones, por los motivos que esgrimió y conforme la prueba constante en autos (folios 30-46 del legajo administrativo amarillo y 600 del principal), se consideran razonables. La medida adoptada por la Universidad en el ejercicio de la discrecionalidad administrativa no es contraria a los principios de la lógica y conveniencia (artículos 16, párrafo 1º, 158, párrafo 4 y 160 de la Ley General de la Administración Pública. Es lógico, razonable y justificable que tener sólo un

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

trabajador en promoción y ventas de todos los libros y revistas, no permitía cubrir a todo el país, es decir, que impedía crecer y darse a conocer más allá del área metropolitana. La organización propuesta fue llevada a cabo y posteriormente fue conocida por el Consejo Universitario en sesión número 4614 de fecha 6 de marzo del 2001, a la que hace referencia el propio actor en su escrito visible a folios 580-581, documentos a folios 600-602 del principal). Efectivamente se acreditó que las funciones del actor las asumieron los demás compañeros (as) de la Dirección de la Editorial sin recibir comisiones. Al respecto la testigo María del Rosario Arguedas Chaves dijo: "A partir del año 97 se creó la Coordinación de la Unidad de Distribución y Venta y en la venta participa todo el personal de esa unidad ya que antes todo se centraba en la labor que realizaba el actor. Ahora

no hay visita directa para promoción. Yo coordino que se realicen todas las labores que antes desempeñaba el actor y algunas las ejecuto yo, como parte de mi función... A partir del año 96, de diciembre, a nadie más se le paga comisión" (folio 241). El señor Gilbert Carazo Gutiérrez, como jefe de la editorial, se refirió a las razones del cambio en la estructura de ventas y las funciones del actor, pues se distribuyeron entre varias personas, por lo que se le asignaron al actor otras funciones, indicando que "... se consideró las deficiencias que existían en la labor general de ventas por cuanto una persona no podía atenderlas solo, además se necesitaba una mayor distribución por el crecimiento que la Editorial ha mantenido... las comisiones que el actor devengaba no las devenga, ninguna persona en la actualidad. En la actualidad no hay pago de comisiones " (folio 247 del principal). En consecuencia, la decisión adoptada no excede los límites de la razonabilidad, al resultar necesaria y proporcional. Sin mayor esfuerzo puede argumentarse que la exigencia del mercado ante la estructura privada, exige una competencia de los entes públicos, por lo que sus estructuras deben adecuarse a las necesidades y nuevas exigencias para dar cumplimiento a sus fines, en un contexto diferente. Consta en el expediente que si bien es cierto

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

al actor con la modificación de sus funciones se le clasificó en otra categoría, posteriormente se definió que las nuevas funciones corresponden a la clase de Asistente en Administración 1, categoría salarial 26, siendo la misma que la de promotor de ventas (folios 390 y 394 del principal relativo al estudio de clasificación y valoración de puesto). Debió entonces la Universidad con esa motivación lícita y posible establecer un procedimiento administrativo para modificar los derechos preexistentes del actor, reconociendo como efecto de la modificación contractual, la indemnización que resultara procedente (doctrina del artículo 155 de la Ley General de la Administración Pública). No obstante lo anterior, se extraña en la parte petitoria de la demanda la solicitud específica para que se sancione con nulidad o de otra manera, la eventual invalidez de lo actuado en este terreno por la demandada. Por otra parte ha quedado establecido que la plaza de promotor de ventas no existe en la actualidad en los términos que se le contrató al actor, en virtud de la reorganización operada. Al no resultar posible el reintegro del actor a las funciones de promotor, pues esto supondría la anulación de la actividad administrativa que no fue expresamente solicitada en los autos, también resulta improcedente el reconocimiento del 2% sobre ventas que no materializó, al no existir contraprestación. Sin embargo, es claro que con la modificación adoptada se afectó la esencia del contrato de trabajo, al eliminarse y modificarse el pago de comisiones o complemento salarial. Entonces, debe valorarse el daño que produce, en un trabajador, cualquier variación de esta índole, máxime sus ingresos se vieron disminuidos, causándosele al actor un perjuicio económico que necesariamente se le debió indemnizar. Con la modificación no se le concedió el reconocimiento de los mismos derechos y condiciones salariales, puesto que dejó de percibir el complemento salarial de las comisiones por las ventas de libros a partir de enero de 1997 y tampoco se ordenó la indemnización respectiva por el daño causado. Tómese nota que la indemnización o reajuste salarial fue recomendada

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

administrativamente, entre ellos por el Director del Departamento Ing. Mario Murillo Rodríguez; y por otra parte el mismo actor hizo referencia a ésta en el oficio DE-V-065-98 de fecha 7 de mayo de 1998, mostrando interés en percibirla (folios 81, 82 y 111 del legajo administrativo). Ahora bien, revisado el escrito de demanda y sus pretensiones en este aspecto, en el hecho 17, el actor indicó "desde el 1 de agosto de 1996 se me ha reducido sustancialmente mi salario en virtud de las comisiones sobre ventas que me han sido eliminadas por decisión de mis jefes inmediatos, sin contar con ningún debido proceso y lo más grave, sin que haya mediado la correspondiente indemnización, situación que asciende a una suma de alrededor de los cincuenta mil colones por mes aproximadamente del 1 de agosto de 1996 a la fecha " (lo destacado y subrayado no es del original, folio 8). Dedujo como pretensión "recibir un pago proporcional al 2% por comisión en la venta de libros como parte de mi salario, entre el período comprendido del 1 de agosto de 1996 hasta la fecha; lo cual estimó en la suma de cincuenta mil colones mensuales aproximadamente" (pretensión marcada 9, folio 16). Se puede concluir que el actor independientemente de la pretensión de continuar en el puesto anterior y devengar el 2% de comisiones, también pretendió una indemnización por el perjuicio causado. En la instancia precedente se le concedió el complemento salarial (comisiones por ventas) de los meses de agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre correspondientes al año 1996 inclusive, por cuanto en ese período ejecutó labores como promotor de ventas. Así las cosas siendo que lo procedente, en este caso es indemnizar al actor por el daño sufrido, lo pedido puede equipararse a la indemnización que hasta ahora no se ha ordenado, para reparar el perjuicio causado. Si bien es cierto la legislación laboral costarricense tiene un sistema tasado de indemnizaciones, no por ello puede afirmarse que ante variaciones en las condiciones de trabajo que causen perjuicio a una sola de las partes, éstos no generen una indemnización cuando no hay ruptura del contrato. En ese sentido, el numeral 21 del Código Civil dispone: " Los derechos

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

deberán ejercitarse conforme con las exigencias de la buena fe. " Por su parte, el artículo 19 del Código de Trabajo estipula, en su párrafo primero, que " El contrato de trabajo obliga tanto a lo que se expresa en él, como a las consecuencias que del mismo se deriva". La relación de trabajo, por ser estable y continuada, exige la confianza recíproca y permanente entre las partes. Para satisfacer las exigencias sociales, éticas y de humanización del Derecho, la doctrina moderna ha formulado la teoría del abuso en el ejercicio de los derechos. Esta, que se configura como otro principio general, se ha constituido en la causa jurídica para poder negarle, a la persona titular de un derecho subjetivo o de una potestad, ejercitado/a en forma desviada de su destino, la tutela del ordenamiento jurídico. Asimismo, es fuente incuestionable de responsabilidad, debido a que, quien ejerce su derecho o su poder-deber de forma reprobable y con perjuicio para alguien, debe resarcir el daño ocasionado con su actuar. El Código de Trabajo no menciona, en forma expresa, esa moderna teoría, pero su normativa supletoria (ordinal 15), en concreto, el Código Civil, sí la contempla en su artículo 22 (ver, también, su numeral 14). De acuerdo con el primer enunciado de esa disposición, " La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial de éste " . Dada su generalidad, esa declaración autoriza a quien juzga para determinar las hipótesis en las cuales se da una situación abusiva, debiendo aplicar, para ello, un criterio amplio en el que se ponderen, entre otras, la equidad y la realidad social (artículos 10 y 11 *ibídem*). La segunda parte del precepto en cuestión está referida a un supuesto específico: el abuso en el ejercicio de un derecho dentro de la esfera contractual, con daño a tercero o a la contraparte. Al respecto, se dispone que: " Todo acto u omisión en un contrato, que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice , sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero o para la contraparte, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

abuso. " . (La negrita no está en el original). Siendo evidente que esta variación de puesto le causó un perjuicio previsible al actor, y teniendo presente que en el derecho laboral costarricense, para el resarcimiento de los daños y de los perjuicios, se establecen sistemas reparatorios tarifados (véanse, por ejemplo, los numerales 82, 94 bis, 218 y concordantes y 368 ibídem , al igual que los votos N°s . 31, de las 15 horas del 20 de marzo de 1986; 110, de las 10 horas del 17 de octubre (sic); 355, de las 15:50 horas del 6 de noviembre; ambos de 1996; 3, de las 14:20 horas del 8 de enero; 93, de las 15:10 horas del 14 de mayo; 328, de las 9:10 horas del 19 de diciembre; los últimos de 1997; 90, de las 10 horas del 25 de marzo; y 168, de las 15:30 horas del 15 de julio; los dos de 1998) y tomando en cuenta el menoscabo patrimonial constituido, debe concederse una a título de indemnización fija, considerando las razones por las cuales no es posible que siga ejecutando las labores de promotor de ventas y en aplicación analógica de la regla contenida en el numeral 23 de la Convención Colectiva de Trabajo, el pago de una indemnización fija equivalente a 15 meses proporcional de la diferencia salarial percibidas como complemento salarial o comisiones por ventas, tomándose como parámetro lo devengado por el actor por concepto de complemento salarial (comisiones) como promedio durante los últimos seis meses en que ejecutó esas labores, lo cual deberá liquidarse en ejecución de sentencia. De conformidad con lo previsto en el ordinal 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el 15 del Código de Trabajo y teniendo en cuenta lo solicitado en la demanda, la aplicación supletoria de todas esas disposiciones legales a este asunto, no es solamente posible; sino que resulta imperativo. Se ordena esta indemnización única que se determinará en ejecución

de sentencia, entendiéndose, que en su demanda ha reclamado seguir en el puesto anterior como una indemnización mayor. Sobre los montos a pagar deben cancelarse intereses legales desde la exigibilidad de cada suma hasta su efectivo pago. En todo lo demás se confirma la sentencia recurrida."

Existencia de uso abusivo

[TRIBUNAL DE TRABAJO SECCIÓN CUARTA]¹¹

3.- Para entrar en materia, debemos indicar que el *ius variandi* se puede definir como el poder del empleador que le permite modificar las bases del contrato, sin o contra la anuencia del empleado, cuando existe una justa necesidad de la empresa y sin ocasionar grave perjuicio a éste. Por su parte jurisprudencialmente, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, ha definido el concepto así: " Con la locución latina de " *ius variandi*", se denomina genéricamente la facultad jurídica que tiene, el empleador, para modificar, en forma unilateral y legítima, las condiciones de la relación laboral, en el efectivo ejercicio de sus propias potestades de mando, de dirección, de organización, de fiscalización y de disciplina, que se le confieren, de principio, ante el innegable, por necesario, poder directivo del cual goza, dentro de la contratación. Para que el ejercicio de esta facultad se ejerza en forma legítima, es necesario que las medidas tomadas no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni mermen los beneficios del trabajador -o- del servidor, en este caso. En efecto, si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitrariamente -tanto en lo privado, como en lo público- en perjuicio de los intereses del empleado, lo autoriza a éste a colocarse, desde el punto de vista jurídico, en una clara situación de despido injusto " . (Voto 492-2002 , de las diez horas del cuatro de octubre del dos mil dos). 4 .- En el caso de autos, se dio una orden patronal que

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

modificó en perjuicio del trabajador, el contrato de trabajo, cual es que al accionante, se le obligó a trasladarse al puesto # 60, en la finca Islas, ubicada en Sarapiquí, sin reconocerle ninguna suma de dinero extra porque seguía percibiendo el mismo salario. Lo anterior, se corrobora con la misiva enviada al actor por parte de don Jorge Prendas Prendas, Jefe Administrativo de la empresa Comandos de Seguridad Delta, de folio 4, pues en el párrafo segundo, en forma expresa se le dijo que su persona devengará el mismo salario y jornada, sin indicarle que se le reconocerían -por lo menos- los gastos razonables de ida y retorno para él y su familia o el hospedaje en esa nueva zona. En consecuencia se modificó en forma abusiva las condiciones laborales del actor, a pesar de que éste cuando firmó el contrato de labores, aceptó ser empleado rotativo y que podía ser trasladado a cualquier parte del país donde existieran puestos de seguridad de la compañía Delta. Lo anterior, porque tal compromiso no puede ser legítimo si se le mantiene el mismo salario al trabajador, porque al trasladarse, lógicamente que gastaría dinero adicional en los pasajes, en la vivienda, en la alimentación y en los fletes por llevar a toda su familia, amén de que según el testimonio del señor Cascante Amador, todos los guardas firman el contrato a pesar de la cláusula mencionada, por la necesidad de contar con algún trabajo. Además, aunque el patrono puede modificar las reglas del contrato de trabajo, esto debe ser siempre y cuando no cause perjuicio alguno a los trabajadores y se sustente en una verdadera necesidad de la parte patronal, cosa que no sucedió en la especie. Nótese que el recurrente manifestó en su apelación que el traslado se llevó a cabo dentro del margen de racionalidad y funcionalidad, en donde desde luego ambas partes tenían que ceder en sus beneficios (la negrita es nuestra). Como ya lo hemos dicho en forma reiterada, la legislación laboral no permite que a los trabajadores se les disminuyan las entradas económicas que estén recibiendo, lo que sucedería si tuviera que trasladarse a Sarapiquí, como lo pretende abiertamente el apoderado de la patronal y por ello es que estamos en presencia de un *ius variandi*

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

abusivo. Aunque la empresa accionada por medio de su testigo, el señor Prendas Prendas, anunció que al actor siempre se le comunicó que se le reconocerían los beneficios contemplados en los preceptos 38 y 39 del Código de Trabajo, en los autos no existe ningún documento en ese sentido, el cual es indispensable para posteriormente poder reclamar la cancelación de los nuevos gastos. Y precisamente eso fue lo que motivó a don Jesús Molina a dar por roto el contrato de trabajo con responsabilidad patronal, de donde podemos concluir que estamos en presencia de un autodespido o despido indirecto. En apoyo de nuestra tesis, resulta oportuno citar el Voto 345-2003 , de las diez horas veinte minutos del nueve de julio del dos mil tres, de la misma Cámara de Casación, que en lo conducente dispuso: " Como se indicó, ese poder debe ejercerse dentro de ciertos límites, a los efectos de no alterar sustancialmente el contrato en perjuicio de la trabajadora. La idea que subyace en la posibilidad de poder variar, unilateralmente, las condiciones en que se desempeña el trabajo, es que el cambio no resulte arbitrario. En ese sentido, se ha indicado que "para que sea lícito cualquier acto decidido unilateralmente por el empresario, cuando modifique las condiciones contractuales, debe estar inspirado en imperativos de la producción y en las necesidades de la empresa. (...) De ahí que, si bien éste cuenta con la facultad de disponer la forma, tiempo, modo y lugar en que cumplirá las tareas el personal, siempre será con la condición que no se alteren formas sustanciales de las prestaciones primitivas, y con respecto de las características esenciales del contrato de empleo. Si la modificación es arbitraria, puede causar injuria para los intereses del trabajador y autoriza a éste a colocarse en situación de despido injusto". (Cabanelas de Torres, Guillermo. Compendio de Derecho Laboral , Tomo I, Buenos Aires, Tercera Edición, Editorial Heliasta, S.R.L. 1992, P.625). 5.- Sobre las objeciones formuladas por el recurrente, al extremo de las jornadas extraordinarias debemos explicar que el memorial de demanda estuvo compuesto por nueve hechos, pero por la ampliación que realizó el apoderado del

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

actor a folio 5 frente y vuelto, en realidad se debe agregar uno más relacionado propiamente con las jornadas extraordinarias. Ahora bien, cuando la empresa accionada dio la contestación respectiva a la demanda, según memorial de folios 30 a 33, no se pronunció sobre el hecho (que llevaría el número 10), sea que no se refirió a las jornadas extraordinarias y a los cálculos que invocó el accionante en forma expresa, a pesar de que se le dio traslado de todas las actuaciones y documentos existentes en ese momento. En virtud de la omisión aludida por parte del representante de la sociedad accionada, don Marco Antonio Mora Sánchez, este Tribunal llega a la conclusión incuestionable de que estamos en presencia de un hecho no controvertido que no necesita material probatorio para su comprobación. Al respecto, la citada Cámara de Casación en su Voto N° 2004-00919, dictado a las diez horas del veintinueve de octubre del año dos mil cuatro, en el Considerando Quinto, en otro asunto refirió: " Sobre la inexistencia del despido y los vicios de ultra y extra petita: Estos argumentos del recurso no son atendibles. En efecto, si bien es cierto en los hechos de la demanda no se especifica la forma por la que terminó la relación laboral, el 29 de diciembre de 1998, también lo es que, con la misma (demanda) se presentó documento emitido por el Ministerio de Trabajo, donde el actor dijo que había sido despedido, lo que en específico no fue objetado al contestar la acción. En consecuencia, si no se objetó ese hecho al dar respuesta a la demanda, que se sustentó en dicha prueba (punto 7, folio 2 frente), debe considerarse un hecho no controvertido y tenerse por acreditado que la relación laboral interpartes, terminó por despido injustificado ". Aparte de lo expuesto, la jurisprudencia patria ha señalado que las jornadas extraordinarias no se pueden probar con los documentos de planillas extendidos por la Caja del Seguro Social, aunque éstos tengan variaciones considerables de un mes a otro, pues para ello se debe contar con documentos contables como los exigidos por el artículo 69 del Código de Trabajo, los que brillaron por su ausencia en este proceso. Además, si bien es

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

cierto que las jornadas diurnas se pueden extender hasta diez horas por día, sin que se sobrepase de cuarenta y ocho por semana, ello es posible cuando existan directrices formales y justificadas en ese sentido y éstas no lesionen los derechos de los trabajadores, todo lo cual no se comprobó en el sublitem. Y no podemos pensar en una ampliación en la jornada nocturna hasta llegar a doce horas, (de 6 p.m. a 6 a.m.) que era lo que laboraba don Jesús Molina Gustavino como guarda vigilante, porque ello contraviene nuestro ordenamiento jurídico, excepto cuando se trata de guardas "dormilones", porque ellos trabajan sin fiscalización alguna. De ahí, que el impugnante no puede ahora cuestionar los horarios y el número de las horas extras laboradas por el actor, cuyo apoderado fundamentó con buen tino con los documentos de folios 7 a 12, razón por la cual, carecen de validez las argumentaciones en contrario vertidas en su memorial de alzada.

6.- Asimismo, carece de importancia que el testigo José Manuel Cascante Amador no se haya referido a las jornadas extraordinarias, porque como ya lo explicamos, estamos ante un hecho no controvertido y los documentos aportados por el actor en la génesis del proceso, son suficientes para demostrar que éste laboraba treinta y seis horas semanales en jornada extraordinaria, como con acierto se afirmó en la sentencia venida en grado. Por último, no podemos compartir la idea de que estamos en presencia de un abandono de labores malicioso, por cuanto el señor Molina Gustavino, al darse cuenta de que no le estaban ofreciendo ningún reconocimiento económico sobre pasajes, fletes, vivienda o salario en especie, tomó la decisión de dar por roto el contrato laboral con responsabilidad, porque él

vivía con su familia en el Área Metropolitana y ante esa disyuntiva -donde su salario no se aumentaría- lógicamente que tendría gastos mayores por el traslado de sus parientes o por tener que vivir solo en la zona de Sarapiquí. De ahí, que los suscritos avalemos en un todo lo resuelto en primera instancia, debiendo confirmarse la sentencia venida en alzada. "

Cambio de horario no siempre constituye uso abusivo

[SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]¹²

II.- [...]. Doctrinaria y jurisprudencialmente, se ha señalado que el poder del empleador, para modificar las condiciones de empleo, cuando las necesidades de la empresa así lo justifiquen, tiene como límites: a) las alteraciones en cuanto al tiempo -horario o jornada-, b) las alteraciones en cuanto al lugar -traslado individual o colectivo-; c) las alteraciones en cuanto al modo -recargo y disminución de tareas, así como el cambio de puesto- y, d) las alteraciones en cuanto al salario -rebaja directa o indirecta, así como el cambio de fecha y de lugar de pago-. De la misma forma, las modificaciones de mérito, tienen: a) límites normativos genéricos, a saber, la ley, la convención colectiva, el contrato individual, el reglamento interior de trabajo y la costumbre; y, b) límites institucionales, esto es, la presunción de inalterabilidad de las condiciones principales, la buena fe-probidad, la equidad y conmutatividad, y la irrenunciabilidad de derechos. En esencia, se ha venido señalando, reiteradamente, que el ejercicio normal del jus variandi, puede darse sobre las condiciones accesorias del contrato de trabajo; sin embargo, no se ha llegado al punto de precisar en que consisten éstas, puesto que, conforme al texto del numeral 24 del Código Laboral, que consagra el contenido mínimo de todo contrato de trabajo, se observa que éste se refiere, en términos generales, a: 1) la naturaleza del contrato, 2) la jornada y el horario, 3) el salario, 4) el lugar de prestación de servicio y, 5) la naturaleza de la labor; sea, sobre condiciones de modo, tiempo, lugar y salario. Ahora bien, si nos atenemos, en este caso concreto, al contrato individual de trabajo, suscrito entre el actor y el ente demandado [...], nos percatamos que el mismo regula,

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

fundamentalmente, las que se han citado como condiciones esenciales, quedando las accesorias sujetas a la costumbre, al Reglamento Interior de Trabajo y a los instrumentos colectivos de carácter normativo; verbigracia, el médico de empresa, el servicio de comedor, las licencias, etc. Así las cosas, la determinación de si el jus variandi es abusivo, por el mero hecho de afectar una condición esencial o accesorio, a juicio de esta Sala no es suficiente, sino que ello debe analizarse en función de la gravedad del perjuicio que se le pueda irrogar al empleado; pero, en este aspecto, nos enfrentamos a una diversidad de intereses, por lo que se reitera, "... será en definitiva el juzgador, quien aplicando las normas, las costumbres, la realidad en que se desarrolla la actividad laboral, los hechos notorios y cualesquier otra circunstancia importante, el que debe determinar si hay abuso o no, en el ejercicio de ese jus variandi..." -véase la sentencia de esta Sala N° 244-94-. En el subjúdice, la situación gira en torno a la presunta modificación de las condiciones, en cuanto al tiempo -horario y consecuentemente ampliación de la jornada, pasando a laborar permanentemente una hora extra diaria-. Sobre el particular, la jurisprudencia ha diferenciado los casos en que hay modificación horaria, es decir, la distribución de las horas de servicio, de aquellos otros en los cuales lo que se varía es la jornada de trabajo, con incidencia directa sobre el número de horas trabajadas, o hasta cambiándola. En relación con los cambios de horario, esta Sala en su sentencia número 23-87, sostuvo que los cambios de horario, por sí solos, no involucran una modificación sustancial del contrato y, por ende, resultan, permisibles, siempre que ello no sea arbitrario ni lesione intereses económicos o morales del empleado. En el recurso, se plantea un hecho nuevo que desborda la situación inicial, establecida al trabarse la litis; a saber, un cambio de lugar de trabajo, pasando de la Agencia del Banco, ubicada en las Cañas de Alajuela a la Caja Auxiliar de la Aduana Multimodal, en el CENADA, en Barreal de Heredia; lo que no puede ser tomado en cuenta, para el análisis que se solicita en esta tercera instancia rogada, pues

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

sería variar los términos de la discusión, contrariando con ello el derecho de defensa, la lealtad y el obligado equilibrio en el debate. Valga señalar, que la modificación horaria quedó prevista en el contrato individual de trabajo del actor, sin que deba perderse de vista la imperativa mutabilidad de dicho convenio, en atención a las necesidades de la empresa o del propio empleado; de ahí que, en virtud de esa disposición, el patrono estaba facultado para disponer sobre modificaciones en el horario. No obstante, lo que el accionante cuestiona en su demanda, no fue por iniciativa del empleador que se produjo, sino por gestión del propio trabajador, para lograr que se le trasladara a un lugar que le ofreciera mejores condiciones y mayor comodidad [...]; conociendo el demandante, de antemano, el horario imperante de la otra Agencia. Así las cosas, no se trató, como lo invoca el recurrente, de un quebranto a sus derechos, toda vez que él aceptó laborar bajo un horario diferente, en un lugar donde el horario debe ajustarse al establecido para la Aduana, esto es, de las 7:45 a.m. a 12 medio día, y de la 1 p.m. a las 4:30 p.m., para un total de 7 horas y 45 minutos diarios, sin que la simple distribución de horas, dentro de su jornada ordinaria diaria, resulte contraria a los límites fijados contractualmente; pues se trata de una jornada fraccionada, autorizada por el ordenamiento jurídico. Jamás podría pretender, el actor como se colige de su recurso, que el horario de la Agencia se debe ajustar a él, máxime que nos encontramos frente a un servicio público, donde prevalece la satisfacción de intereses generales y, en ese sentido, el servidor, debe adecuarse a ellos -artículos 4, 113 y 114 de la Ley General de la Administración Pública-. Téngase presente, además, que el artículo 136, in fine, del Código de Trabajo, autoriza a las partes a contratar libremente las horas destinadas a descanso y a comidas, dando lugar a la conocida distinción entre jornadas continuas y discontinuas. Respecto de las primeras, se ha dicho que se otorgará el descanso mínimo de media hora, a que se refiere el párrafo 2º del ordinal 137 ídem, el que se considera como tiempo efectivo de trabajo y, por lo tanto, incluido dentro de la jornada

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ordinaria; mientras que, en el caso de las segundas, visto ese precepto en sentido contrario, el descanso es superior a media hora, y ello significa que no es tiempo efectivo de trabajo, ni es remunerado y, por lo tanto, se encuentra fuera de la jornada ordinaria. Sólo en el caso de que, el trabajador, se vea obligado a laborar ese tiempo, se le podría considerar como jornada extraordinaria y, en consecuencia, debería serle remunerada como tal -artículo 139 ibídem-; situación ésta que el trabajador está obligado a acreditar. Al efecto, en el subjúdice, el petente alegó, en el hecho segundo de su demanda, que del tiempo disponible para almuerzo, muchas veces debía permanecer laborando por espacio de diez minutos, mas su petitoria se contrae a que se le reconozca una hora completa -la de almuerzo-, siendo aquel hecho negado por el demandado [...]. Entonces tenemos que la carga probatoria le correspondía al trabajador y éste no cumplió con ella; por lo que, en primera instancia, se tuvo como un hecho no probado, el que tuviera que laborar durante la hora del almuerzo -consideración esa que fue avalada por la sentencia impugnada-. Sobre el particular, a la Sala no le queda otra alternativa que prohiar el fallo recurrido, por cuanto el petente incumplió el deber procesal de probar fehacientemente el sustento de sus pretensiones -véase las sentencias número 123-86 y 332-93 de esta Sala, en cuanto señala que la carga probatoria, respecto de las horas extras, le corresponde al trabajador-."

Alcances de la inmutabilidad de las condiciones contractuales

[TRIBUNAL DE TRABAJO SECCIÓN PRIMERA]¹³

" V.- La adición del artículo 90 del laudo arbitral que sirve de fundamento a la presente demanda señala : "Los derechos que se hubieren obtenido por clasificación y valoración de puestos, se regirán a partir del 1 de julio de 1988" . La Sala Constitucional en el voto número 1696-92, ya citado, expresamente indicó: "en 1978 la Ley General de la Administración pretendió definir la relación entre los servidores públicos y la Administración, como regulada por el Derecho Administrativo (artículo 112.1). Pero nuevamente encontramos que se trata de un intento insuficiente para con esa sola declaración, barrer de la praxis jurídica, toda una tradición que aplica en mayor o menor medida un régimen más propio de las relaciones laborales privadas, en donde rigen principio tan flexibles como el de la autonomía de la voluntad, o el de derechos mínimos, mientras que la administración está sujeta por todo un bloque de legalidad (esta a su vez ordinaria y constitucional)". Este régimen de empleo público implica, necesariamente, consecuencias derivadas de la naturaleza de esa relación, con principios generales propios, ya no solamente distintos a los del derecho laboral (privado), sino muchas veces contrapuestos a éstos". En consecuencia, tratándose de una relación de servicio público el caso que nos ocupa, debemos examinar si existe alguna norma que permita reconocer el derecho que aquí se reclama. Los accionantes fundamentan su pretensión en la adición del artículo 90 del laudo, que ya transcribimos. Como es fácil observar, el tiempo verbal utilizado es el pretérito "hubieren obtenido". De la lectura del laudo se extrae que el accionado estaba efectuando, para el período en que la negociación se realizó, un estudio sobre el sistema de clasificación y valoración, véase al respecto el artículo 48 del citado cuerpo normativo. En el artículo 88, también se hace alusión a la obligación del Banco de continuar haciendo la revisión periódica de funciones, para mantener al día el sistema de "clasificación y

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

valoración de puestos...”, lo que nos permite concluir que la adición en que se sustentan los actores y que señala que el rige de los derechos que se hubieren obtenido por clasificación y valoración de puestos rigen a partir del primero de julio de mil novecientos ochenta y ocho, se refiere a esos estudios que para ese año, estuvieren aprobados. De tal manera, que si la Junta Directiva del Banco accionado, aprobó el estudio de Clasificación Integral de Puestos, hasta en el mes de junio de 1990, a partir de esta data, es que el mismo surte sus efectos, pese a que se iniciaron los estudios correspondientes desde el año de 1986; siendo evidente así, que el rige del laudo de repetida cita, para el año de 1988 no tiene referencia a ese estudio Integral de Clasificación y Valoración de puestos que se estaba dando, como lo pretende la parte actora. De haber sido ello así, el tiempo verbal debió haber sido otro, a saber. “Los derechos que se " obtengan " por clasificación y valoración de puestos regirán a partir del 1 de julio de 1988”. Ahora bien, es irrazonable aceptar que en un laudo se señale que los derechos que se obtengan en un futuro por clasificación y valoración, regirán en forma anticipada, ello por cuanto puede suceder que para esa fecha tal derecho fuere inexistente. En todo caso, la existencia o no, se establece -precisamente- mediante el estudio que debe realizarse, y es a partir de entonces o de la fecha que ese mismo estudio señale, una vez debidamente aprobado, que podemos hablar de “derechos”. Ha de tenerse presente, que se hace referencia a “derechos adquiridos” en materia laboral, cuando se trata de evaluar la modificación de las condiciones laborales, con el fin de establecer si existe ius variandi normal o abusivo. Se dice entonces de que existe un “derecho adquirido” a conservar una determinada condición laboral por parte del trabajador, que el patrono no puede modificar sin quebrantar su derecho o sin incurrir en responsabilidad laboral. Este tipo de “derecho adquirido” trata en realidad del derecho a mantener una condición laboral específica durante el desarrollo de la relación laboral, para lo cual se invoca la protección de la convención colectiva, del reglamento interno de trabajo, del

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

contrato de trabajo o del Código Laboral. Es una especie de "inmutabilidad de las condiciones contractuales", salvo el ajuste necesario a través del tiempo, el acuerdo de partes o la modificación que circunstancias excepcionales imponen, a veces temporalmente y a veces, en forma definitiva (Sobre las nociones del Ius Variandi, ver PLA RODRIGUEZ, AMERICO, " Jus Variandi, Estudios en homenaje a Mario Deviali ", Ed. Heliasra, Buenos Aires, 1979, p. 203 y ss.) La situación es muy diferente cuando se trata de establecer qué son "derechos adquiridos laborales", capaces de sobrevivir la desaparición de una normativa específica, ya sea porque la misma fue modificada o derogada del ordenamiento jurídico o bien porque la disposición en cuestión fue declarada inconstitucional. Esta es precisamente la materia que obliga a analizar el planteamiento del segundo de los agravios, lo cual se efectúa en el siguiente considerando. VI.- SOBRE LOS EFECTOS CAUSADOS POR LOS VOTOS DE LA SALA CONSTITUCIONAL NÚMEROS 1692-92 Y 3285-92 EN EL LAUDO. Alega el representante del banco accionado que la sentencia hizo caso omiso de lo ordenado en aquellos votos, los cuales declararon inconstitucionales los Laudos del Sector Público, dejando vigentes solamente aquellos derechos adquiridos de los cuales no fuere necesario acudir a la letra del Laudo para su reconocimiento. En esta argumentación lleva razón el apelante. Ciertamente por medio de la primera de las sentencia enunciadas (1696-92) se declaró la inconstitucionalidad de los Laudos en el Sector Público, dimensionando sus efectos en el sentido de que se respetaban los "derechos adquiridos de buena fe al amparo de laudos dictados en firme, todos por el plazo determinado en ellos...". En la segunda 3285-92) se aclaró y adicionó aquella sentencia en los siguientes términos: "... b.) Al vencer los laudos conforme a su plazo, según la regla del aparte anterior, se mantendrán los derechos adquiridos y las situaciones consolidadas al amparo de los laudos por los trabajadores protegidos actualmente por ellos ..." Y, justamente en los considerandos de la aclaración y adición citada, la propia Sala Constitucional procede a DEFINIR, a partir de qué momento nos encontramos frente

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

a un DERECHO ADQUIRIDO DERIVADO DE UN LAUDO. El Tribunal Constitucional lo precisa de la siguiente manera: "... el derecho adquirido sería el que se ha obtenido en firme, por la vigencia del laudo, aún cuando a hoy aquel haya fenecido formalmente, por manera que se ha incorporado a la relación, en la medida en que no haya necesidad de acudir nuevamente al texto, clausulado o mecanismos allí establecidos (porque nuevamente ya no es posible), para que se produzca el derecho o beneficio. También es evidente, que la supervivencia que se atribuya a determinados efectos -derechos adquiridos en los términos dichos-, no puede otorgarse o aclararse (sic), sino a favor de los trabajadores cobijados por ellos, y no a quienes luego de la sentencia de inconstitucionalidad adquieran tal carácter" (Voto 3285-92 de la Sala Constitucional, citado en lo conducente. El subrayado y la negrita son nuestros-). Así las cosas, derecho adquirido derivado de un laudo es aquel adquirido durante la vigencia del mismo "... que se ha incorporado a la relación, en la medida en que no haya necesidad de acudir nuevamente al texto, clausulado o mecanismos allí establecidos (porque nuevamente ya no es posible), para que se produzca el derecho o beneficio ...". VII.- Ahora bien, el nudo gordiano a descifrar para dilucidar la presente litis, radica en determinar lo que debe entenderse por "derecho adquirido". Sobre el tema la doctrina ha expresado que se trata de aquellos derechos que han entrado en dominio de sus destinatarios. Así el Autor Eduardo García Maynez los define como "aquellos que han entrado en nuestro dominio, y, en consecuencia, forman parte de él, y no pueden sernos arrebatados por aquel de quien los tenemos" (Ver García Máynez Edo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, México 1995, p. 390). Cabanellas los define como aquellos que por razón de la misma ley se encuentran irrevocable y definitivamente incorporados al patrimonio de una persona; "como la propiedad ganada por usucapión, una vez transcurrido el tiempo y concurriendo los demás requisitos sobre intención, título y buena fe" (Véase Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, 2 Edición. Editorial Heliasta, Buenos Aires, pag. 121), y la Sala

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Constitucional en el voto 2765-97 de las 15:03 hrs del 20 de mayo de 1997, definió el derecho adquirido como "aquella circunstancia consumada en la que una cosa - material o inmaterial, trátase de un bien previamente ajeno o de un derecho antes inexistente- ha ingresado en (o incidido sobre) la esfera patrimonial de la persona, de manera que ésta experimenta una ventaja o beneficio constatable". VIII.- Tanto la Sala Constitucional como la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia se han dedicado a analizar el punto. La primera de ellas, en su voto 2765-97, conceptualiza el derecho adquirido como "aquella circunstancia consumada en la que una cosa - material o inmaterial, trátase de un bien previamente ajeno, o de un derecho antes inexistente- ha ingresado en (o incidido sobre) la esfera patrimonial de la persona, de manera que ésta experimenta una ventaja o beneficio constatable...", y explica: "La protección de los de los derechos adquiridos significa, en este caso, que no obstante la eliminación de las normas, todos lo montos recibidos hasta entonces por concepto de auxilio, deben estimarse irrepetibles. En la medida en que habían ingresado definitivamente

al patrimonio de los interesados con anterioridad a la reforma legal, resultaría absurdo -e inconstitucional- pretender que deban ser devueltos, o cosa semejante..." IX. La Sala Segunda, en un reciente voto analizó el tema en los siguientes términos: VIII.- Esta Sala, en forma reiterada, ha interpretado lo que se debe entender como un derecho adquirido. En este sentido se ha indicado que, el origen de esos derechos deviene de la aplicación de la Ley en el tiempo y, principalmente, con el principio de la irretroactividad de la ley, regulado en el artículo 34 de la Constitución Política. Dicha teoría, ha dado lugar a una importante y amplia discusión doctrinal, en el Derecho Comparado, de la cual se obtienen diversas definiciones, de lo que puede entenderse como un derecho adquirido. En efecto, la concepción tradicional ha sido la de Merlín, quién indicó que ² derechos adquiridos son aquellos que han entrado a nuestro patrimonio, que hacen parte de él y que no pueden sernos arrebatados por aquél de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

quién los hubimos ² . Por su parte, Chabot de L'Allier, lo definió como ² aquél que había sido irrevocablemente conferido y definitivamente adquirido antes del hecho, del acto o de la ley que se le pretende oponer para impedir el pleno y entero goce de él ² . Blondeau, por su parte, funda su teoría en la noción fundamental de ² esperanza ² , derivando de ahí, no sólo la concepción del derecho adquirido, sino también la de expectativa; indicando que, la ley nueva, no puede lesionar los derechos adquiridos. Todas estas definiciones no han estado exentas de críticas, pero nos dan una noción aproximada de lo que ha de entenderse por derecho adquirido. Más adelante, Vergara, en la elaboración de su teoría, manifestó: "Una vez consumada la existencia de los hechos o condiciones a que la ley ha unido el poder de formar o constituir un derecho, éste principia a existir luego con el poder de desarrollarse en lo sucesivo produciendo todos los efectos que habría producido bajo el imperio de la ley que procedió a su formación..." Bajo ese mismo pensamiento, Fiore, conceptuó el derecho adquirido como "aquél que se debe tener por nacido en el ejercicio integralmente realizado o por haberse íntegramente verificado todas las circunstancias del acto idóneo, según la ley en vigor para atribuir dicho derecho, pero que no fue consumado enteramente antes de haber comenzado a estar en vigor la ley nueva.". Con mayor claridad, Restrepo Hernández, expuso esta teoría y, al respecto, señaló que, en toda disposición legal, hay un elemento material y otro formal. El primero se refiere al supuesto o hipótesis de hecho, previstos en la norma y, el formal, a la conclusión jurídica surgida como directa consecuencia del acaecimiento de aquellos supuestos e hipótesis fácticos. Verificado el hecho, nacen los efectos jurídicos que la ley le asigna y, que son, precisamente, los derechos adquiridos. De esa manera, las consecuencias de un hecho anterior a la ley nueva, no pueden ser desconocidas ni destruidas por ésta, cuando se hayan producido antes de que entre en vigor la nueva ley o, cuando no hubieren acontecido, se relacionen a su causa, como un resultado necesario y directo. La teoría de Bonnacase, de gran importancia y

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

trascendencia, abandonando la discusión sobre los derechos adquiridos y las meras expectativas, estableció que la regla de la no retroactividad de las leyes significa, rigurosamente, que una ley nueva no puede vulnerar o atacar una situación jurídica concreta, nacida bajo el imperio de la ley antigua y considerada tanto en sus efectos pasados y en su existencia, como en sus efectos futuros, tal como los determinaba la ley derogada; entendiéndose por situación jurídica, la manera de ser de cada uno, respecto de una regla de derecho o institución jurídica, que se concretiza cuando se pone en funcionamiento la ley. (ZULETA ANGEL, Eduardo. Estudios Jurídicos , Bogotá, Editorial Temis, 1974, pp. 18-71. Respecto del mismo tema, también pueden consultarse las siguientes obras: ARANGO VALENCIA, Jorge. Derechos Adquiridos , Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, primera edición, 1983, pp. 25-58; GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho , México, Editorial Porrúa, cuarta edición, 1951, pp. 377-391). En nuestro medio, Hernández Valle, bajo la misma inteligencia, señala que "un derecho se adquiere o una situación jurídica se consolida cuando se realiza la situación de hecho prevista por la norma para que se produzcan los efectos que la misma disposición regula." (El Derecho de la Constitución , Volumen I, San José, Editorial Juricentro, primera edición, 1993, p. 532). Por otra parte, cabe apuntar que, la Sala Constitucional, en el Voto aclaratorio citado, para el caso concreto, estableció que los derechos adquiridos serían aquellos que se incorporaron al contrato de trabajo, en la medida en que no haga falta recurrir al texto anulado, para su reconocimiento. X.- Bajo esta perspectiva, se llega a la conclusión, de que la entidad accionada, no lleva razón en su agravio, toda vez que los incrementos efectuados al salario base de los accionantes -durante el período en que se aplicó el laudo-, constituyen un derecho adquirido que se incorporó en sus contratos de trabajo, en razón de que disfrutaron de ese beneficio. Lo que significa que dichos aumentos obtenidos mediante el Laudo hasta el 10 de julio de 1992, se les debía mantener, sea que esos aumentos cuyos efectos ya se habían

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

producido al amparo de la norma -laudo- que fue declarada inconstitucional, se debían proteger, porque el rubro correspondiente ya formaba parte del salario que se venía aplicando y por lo tanto debía mantenerse como derecho adquirido. Dentro de esta línea de pensamiento, la declaratoria de nulidad de ese laudo, como bien lo señala el Tribunal, no afecta ese incremento salarial porque, como reiteramos, constituye un derecho adquirido, dado que fue debidamente percibido por ellos. Lo contrario ocurre, con la aplicación de la cláusula sexta del laudo, porque no existe sustento normativo para concederlo; pues, para que sea reconocido, necesariamente, debe acudir al texto del "Laudo"; por lo que, conforme a la aclaración de la Sala Constitucional, no estamos en presencia de un típico derecho adquirido. (voto 549-03 de las diez horas diez minutos del diez de octubre del dos mil tres). Con sustento en lo anterior, los derechos reclamados por el actor no pueden concedérsele, porque no tienen ningún sustento jurídico, toda vez que a la fecha en que la Sala Constitucional declaró la inconstitucionalidad de los laudos del Sector Público, ellos no constituían un derecho adquirido porque no habían ingresado, ni incidido en el patrimonio del actor, de manera que, para concedérselos ahora habría que recurrir a la letra del laudo, la que, como se ha dicho, no tiene ninguna vigencia, pues la misma fue de dos años, venciendo éstos en diciembre de mil novecientos noventa."

1 HOUED CAAMAÑO, Ruth Isabel. El ejercicio del Ius Variandi en el Sector Público Costarricense. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2000.pp.21.22.23.

2 HOUED CAAMAÑO, Ruth Isabel. El ejercicio del Ius Variandi en el Sector Público Costarricense. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2000.pp.27.28.30.

3 CARRO ZÚÑIGA, Carlos. Los Factores Condicionantes Del Jus variandi. Separata del Colegio de Abogados.Imprenta las Américas. 1964.pp.9.10.

4 Ley N° 2.Código de Trabajo. Costa Rica, del 27/08/1943 .

5 TRIBUNAL DE TRABAJO. SECCIÓN CUARTA . Resolución N°441, de las dieciocho horas veinte minutos del veinticuatro de agosto de dos mil siete .-

6 TRIBUNAL DE TRABAJO. SECCIÓN CUARTA. Resolución N°0546. , delas dieciocho horas treinta y cinco minutos del quince de agosto de dos mil seis.-

7 TRIBUNAL DE TRABAJO SECCIÓN TERCERA. Resolución N° N° 302. , de las ocho horas veinticinco minutos del seis de julio de dos mil siete.

8 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°2007-000444, de las quince horas cinco minutos del cinco de julio del dos mil siete.

9 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°2007-000294, de las nueve horas y treinta y cinco minutos del once de mayo del dos mil siete.

10 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°2007-000269, de las nueve horas cuarenta minutos del dos de mayo del dos mil siete.

11 TRIBUNAL DE TRABAJO SECCIÓN CUARTA. Resolución N° 751, de las dieciocho horas veinte minutos del siete de diciembre de dos mil seis.-

12 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 396., de . San José, a las nueve horas treinta minutos del veintinueve de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro.

13 TRIBUNAL DE TRABAJO SECCIÓN PRIMERA. Resolución N° 036, de las ocho horas quince minutos del catorce de febrero de dos mil cinco.-