



EL IUS VARIANDI Y LOS CAMBIOS EN EL SALARIO (JURISPRUDENCIA)

Índice de contenido

Resumen.....	1
Jurisprudencia.....	1
Ius Variandi: Concepto, Requisitos y Limites.....	1
Ius Variandi: Concepto, Requisitos y Limites en el Sector Público.....	2
El Interes Superior Real en el ejercicio del Ius Variandi.....	3
Ius Variandi: Modificaciones Funcionales y Económicas del Contrato de Trabajo.....	4
Ius Variandi: Cambio de Jornada y Salario.....	6
Ius Variandi: Cambio de Puesto y Salario.....	9

Resumen

El presente documento expone información sobre el Ius Variandi, para lo cual se exponen elementos importantes del mismo como lo son su concepto, requisitos de operación y límites, tanto para el sector privado como para el sector público, además de casos prácticos de Ius Variandi, donde al trabajador se le modifican elementos esenciales del contrato como la jornada de trabajo, el puesto y el salario.

Jurisprudencia

Ius Variandi: Concepto, Requisitos y Limites

[Sala Segunda]¹

V. Con la locución latina *ius variandi*, se denomina la potestad, normalmente, del empleador, de modificar, en forma unilateral, las condiciones de la relación contractual, en el ejercicio de las potestades de mando, de dirección, de organización, de fiscalización y de disciplina que le confiere el poder directivo del que goza dentro de la contratación. Ahora bien, esta facultad, puede ejercerse en el tanto en que las medidas tomadas, no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni mermen los beneficios del trabajador. En efecto, si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitrariamente, 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 servidor sufrió una merma significativa en el monto de su salario, lo cual lesionó las condiciones laborales que había mantenido, desde 1.987, cuando comenzó a laborar en el Ministerio de Educación. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, en el Sector Público, las modificaciones que el empleador pueda imponer a las condiciones laborales de los servidores, pueden responder a un interés superior; sin



embargo, en el presente caso, la justificación dada por el personero estatal, respecto de la actividad de su representado, para disminuirle, significativamente, su salario, no obedeció a una imperiosa o legítima necesidad de la Administración y los motivos que se limitó a esgrimir, en la contestación de la demanda, no tienen la virtud de respaldar, jurídicamente, ese acto; razón por la cual, el proceder del accionante, de manifestar su disconformidad respecto de la medida que iba a adoptarse, así como el requerirle a su empleador que se le restableciera en su anterior situación, lo habilitó para poder dar por concluida su relación de servicio, con responsabilidad de El Estado. En efecto, únicamente, se limitó a indicar que, el accionante, tenía conocimiento de que su salario podía variar, debido a la naturaleza de la partida presupuestaria, utilizada para pagarle su salario; lo que, en forma alguna, puede legitimar el actuar de la Administración, directamente lesivo de derechos del actor; argumento que, en todo caso, no puede ser admitido para justificar o para respaldar tal lesión de legítimos derechos del accionante; pues, no se demostró la existencia de un motivo de real e imperiosa necesidad, que exigiera la realización del cambio dispuesto.

Ius Variandi: Concepto, Requisitos y Límites en el Sector Público

[Sala Segunda]²

V. Con la locución latina *ius variandi*, se denomina la potestad, normalmente, del empleador, de modificar, en forma unilateral, las condiciones de la relación contractual, en el ejercicio de las potestades de mando, de dirección, de organización, de fiscalización y de disciplina, que le confiere el poder directivo del que goza dentro de la contratación. Ahora bien, esta facultad, puede ejercerse en el tanto en 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, 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, ha quedado establecido que, el servidor, sufrió una merma significativa en el monto de su salario, como consecuencia de un cambio en el puesto que desempeñaba, hacia otro de inferior categoría, lo cual lesionó las condiciones laborales que había mantenido desde 1.990, cuando comenzó a laborar en el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, en su condición de Cónsul General. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, en el Sector Público, las modificaciones que el empleador pueda legalmente imponer a las condiciones laborales de los servidores, pueden responder a un interés superior; sin embargo, en el presente caso, no consta que el traslado del actor a ocupar el puesto de Cónsul y ya no de Cónsul General, se haya debido a una imperiosa o legítima necesidad de la Administración; razón por la cual, el proceder del accionante, de manifestar su disconformidad respecto de la medida adoptada, lo habilitó para poder dar por concluida su relación de servicio, con responsabilidad del Estado. Está claro, entonces, que, el actor, se vio obligado a poner fin a su relación de servicio, ante el ejercicio abusivo del *ius variandi*, por parte del Estado, el cual, al disponer su traslado a otro puesto, le varió la categoría, con la consecuente disminución del salario. Situaciones como ésta, han sido enmarcadas por la doctrina en el instituto del despido indirecto o autodespido, que se produce cuando *el trabajador se ve obligado a dejar su empleo debido a un hecho imputable al empresario y que impide la prosecución normal de la prestación de servicios*. Así, en estos supuestos, *el patrono no declara la rescisión contractual; pero, al violar sus deberes legales y contractuales, coloca al trabajador, so pena de perjuicios morales y económicos, en el trance de no poder proseguir sus tareas en la empresa*. (CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Compendio de Derecho Laboral, Tomo I, Buenos Aires, Editorial Heliasta, S.R.L., tercera edición, 1.992, pp. 988-989. Procede, entonces, analizar si tal situación le da derecho, al actor, de disfrutar del monto correspondiente al preaviso. Este instituto,



tiene como finalidad, hacer saber una de las partes contratantes a la otra, con un tiempo prudencial, su propósito de disolver el contrato; de ahí que, el preaviso, se caracteriza porque debe ser satisfecho en tiempo y sólo subsidiariamente en dinero. De esa manera, se le garantiza al trabajador, la posibilidad de obtener un nuevo empleo, para cuando cese en aquel de donde es despedido y para que, el empleador, si es del caso, pueda conseguir, durante ese lapso, una persona que reemplace al trabajador, que cesa en sus tareas. Por esos motivos, se trata de una obligación recíproca entre las partes. En este caso concreto, si bien, la ruptura de la relación de servicios, provino del accionante, tal situación se originó, como se dijo, en un comportamiento abusivo de la parte empleadora, violatoria de los principios de legalidad y de buena fe, que debe regir las relaciones entre las partes contratantes. En consecuencia, se estima que el servidor tiene derecho a que se le reconozca el monto correspondiente al preaviso; pues se vio sometido a una ruptura inesperada de su contrato, dado las nuevas condiciones laborales impuestas, lo que jurídicamente lo habilitó para proceder como lo hizo. Asimismo, se considera que eximir, a la parte patronal, del pago del preaviso, en casos como éste, daría lugar a que, con el fin de evadir el cumplimiento de esa obligación, se recurra a situaciones de poner al trabajador en condiciones de autodespido y no proceder con el despido directo; lo cual, sería flagrantemente contrario a la naturaleza y al espíritu de ese instituto jurídico y de los principios que rigen todas las relaciones de trabajo. Sobre el punto, resulta de interés citar lo también expuesto por Cabanellas, quién señala: *El preaviso cabe en todas las modalidades de la ruptura del contrato de trabajo, sea por despido directo o despido indirecto. Encuéntrase el fundamento de esa afirmación en la finalidad que esa institución sirve, que no es otra que la de evitar las consecuencias de la finalización intempestiva del contrato de trabajo; tanto hace que el trabajador sea despedido directamente por el empresario, cuanto que lo sea indirectamente, por actitudes contrarias a la ley o al contrato. En las dos hipótesis, el trabajador se ve, por culpa exclusiva del empresario, en la contingencia de sufrir los efectos de la cesación súbita de su actividad profesional. / En el caso de que no se concediera al trabajador, colocado en situación de despido por hechos imputables al empresario, el derecho a percibir la indemnización substitutiva del preaviso, se pondría en una situación más ventajosa a aquellos empresarios que, violando la ley, utilicen esos medios indirectos tan nocivos o contrarios a los principios de buena fe que deben presidir el contrato de trabajo. A tal fin conduciría no sólo la provocación patronal del retiro del trabajador, sino la abusiva prórroga de suspensiones sin asidero alguno.* (CABANELLAS DE TORRES, *op.cit.*, pp. 1012-1013).

El Interes Superior Real en el ejercicio del ius Variandi

[Sala Segunda]³

V. Ahora bien, con la locución latina *ius variandi*, se denomina genéricamente la facultad jurídica que tiene, el empleador, para poder 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. 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, desde el punto de vista jurídico, en una clara situación de despido injusto. En el caso bajo análisis, la servidora fue trasladada de Limón a San José. Está claro que, la accionante, había servido por algunos años en las oficinas de la accionada en Limón, pero el inicio de su relación

laboral fue en San José. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que, en el Sector Público, las modificaciones que el empleador pueda imponer a las condiciones laborales de los servidores, deben siempre responder a un interés superior, real y efectivo. En el presente caso, la demandada no demostró su meramente proclamado interés público superior, para disponer el traslado de la actora, pues los motivos que esgrimió, en la contestación de la demanda y conforme con la prueba presentada en los autos, no tienen la virtud de respaldar, jurídicamente, ese acto de naturaleza administrativa. Por el contrario, si se hace un resumen secuencial de lo acontecido, fácilmente se cae en la cuenta de que, al emitirse el acto de traslado, tanto en términos generales como en su determinación respecto de la actora, se procedió arbitrariamente e incluso rebasándose las competencias establecidas en los mismos antecedentes y con un evidente y manifiesto perjuicio para los intereses de la servidora; todo lo cual lo torna en absolutamente ineficaz, al tenor de lo dispuesto por los artículos 129, 132, 133, 136, incisos a) y c) y 158 de la Ley General de la Administración Pública; y, por ahí, cabe desaplicarlo en sus efectos jurídicos.

Ius Variandi: Modificaciones Funcionales y Económicas del Contrato de Trabajo.

[Sala Segunda]⁴

I. El actor fundamenta su acción, alegando un uso abusivo del *Ius Variandi* por parte del patrono, porque le modificó las condiciones de su contrato, descendiendo del puesto de gerente de ventas y variándole el sistema de pago, del cual se le eliminó el salario base. La parte demandada se ha opuesto, argumentando que las variantes establecidas no le causaban ningún perjuicio a don Dennis y no se le desmejoró su remuneración. Estima que el reclamante dejó de asistir a su trabajo injustificadamente y con base en sus ausencias se le despidió, estableciendo una reconversión por el preaviso y los daños y perjuicios.

La sentencia del Tribunal Superior acogió la acción y el representante de la demandada, formula recurso de casación, señalando que hay contradicción en la sentencia, al establecer los juzgadores, que la apreciación de la prueba debe hacerse en conciencia, sin sujeción a las normas del derecho común, pero utilizando, por otra parte, el principio de preclusión procesal, que es de raro conocimiento para el común de los hombres. Además, enfatiza que el actor dio por roto su contrato de trabajo, sin permitir al empleador reconsiderar su decisión, presentando el juicio ante los tribunales de justicia y provocando una pérdida de confianza.-

II. El primer motivo de inconformidad señalado, es insuficiente para casar la sentencia. Ciertamente, la resolución recurrida menciona la apreciación de la prueba en conciencia, en los términos del artículo 486 del Código de Trabajo que dice: "Salvo disposición expresa en contrario de este Código, en la sentencia se apreciará la prueba en conciencia, sin sujeción a las normas de Derecho Común; pero el Juez, al analizar la que hubiere recibido, está obligado a expresar los principios de equidad o de cualquier otra naturaleza en que funde su criterio." Esta disposición contiene la diferencia fundamental, con otras materias, en lo referente a la apreciación de la prueba, pues en el campo laboral, lo que priva es el análisis de las probanzas con un criterio justo como lo haría el común de los hombres. Por ello, el Tribunal utiliza correctamente esta norma para valorar las pruebas aportadas y determinar si el "*ius variandi*" trascendió los límites de su ejercicio, o no.

Por su parte, el principio de preclusión procesal, se trajo a colación, no para valorar o apreciar la prueba, sino más bien para denegar un documento, aportado al proceso fuera de su oportunidad procesal. De manera que no hay contradicción de ningún tipo en los argumentos esbozados por el

Tribunal Superior. El hecho de que exista la apreciación en conciencia de la prueba, no elimina el cumplimiento de los procedimientos indispensables para llevar a buen término el juicio. En este caso, el documento de folio 64 fue presentado extemporáneamente, de acuerdo con los artículos 457 y 469 del Código de Trabajo, y la resolución del Tribunal se encuentra ajustada a derecho.-

III. El segundo aspecto, señalado en el recurso, obliga a remitirse a la carta de 19 de noviembre de 1990 enviada por el representante de Distribuidora Discom S.A., señor Roberto Peralta Lizano a don Dennis Sanabria que en lo que interesa dice: "Sirva la presente para informarle que a partir del día de hoy, asumiré todas las funciones concernientes a la Gerencia de Ventas de la Compañía.

..Este cambio en los porcentajes de comisión sobre las ventas implica la eliminación del salario base, sin embargo, con el objeto de no perjudicar económicamente su posición para con la compañía, se le garantizará que en el caso de que su ingreso mensual sea menor al de su salario base actual, se ajustará su ingreso por la diferencia como un adelanto, que se cancele proporcional a la diferencia entre el salario base y el monto total comisionado. Todos los demás aspectos legales y beneficios adquiridos, durante el desempeño como Gerente de Ventas con la compañía se mantendrán sin variaciones." (folios 3 y 4).

En la misiva se observan claramente dos modificaciones importantes: una funcional y otra económica. En la primera, se sustrae al reclamante de la gerencia de ventas, que asume el señor Peralta, y se le dice que va a participar "en la dirección de varios de esos proyectos de ventas", pero no se le precisa con la obligada claridad cuáles son. Esta decisión deja sin contenido la relación laboral, pues la prestación de servicios contratada fue, específicamente, el desempeño de las funciones propias de la gerencia de ventas y, de una manera unilateral, el patrono las eliminó, sacándolas de la esfera del actor, con lo cual le produjo un perjuicio. Ciertamente el representante patronal le ofreció otras opciones de trabajo, pero ellas son demasiado genéricas y no indican concretamente las atribuciones; en todo caso, es notorio que el ofrecimiento no era para un puesto de igual jerarquía.

También, en el aspecto económico, las medidas adoptadas por la empresa afectaron la esencia del contrato de trabajo, al eliminar el salario base y modificar el pago de comisiones. Debe valorarse la inseguridad que produce, en un trabajador, cualquier variación de esta índole, máxime si se quita el único monto fijo con que se contaba. Además, aunque la misma nota de folios 3 y 4 asegura que: "Desde el punto de vista económico, este cambio en sus funciones no representará un cambio significativo en sus ingresos promedios..." garantizándole, de seguido, un ingreso mensual igual al salario base, pero como un adelanto sobre sus comisiones, con lo cual, no se le otorga al trabajador la seguridad económica de que mantendría el mismo nivel de ingresos.

De lo expuesto se concluye que sí hubo un uso abusivo del *ius Variandi*, que justificó la ruptura del contrato de trabajo.-

IV. Alega el recurrente que, el actor, rompió el contrato de trabajo sin dar oportunidad al empleador de reconsiderar su decisión en ningún momento, pues solicitó el pago de las prestaciones legales y acudió a los Tribunales. Al respecto, consta en autos que, don Dennis Sanabria, envió a don Roberto Peralta un memorandum el día 26 de noviembre de 1990, cuatro días después de haber recibido la carta de fecha 19 de ese mes y año a que se hizo mención anteriormente, y en esa nota le dijo: "...Dado lo que usted me ofrece en su memorandum y las nuevas condiciones que en él se explican, le comunico: Entiendo que hay falta de cumplimiento en mi contrato de trabajo porque se introducen las variantes expuestas. Solicito se me liquiden mis derechos laborales, por consiguiente véase según las leyes vigentes que se me ha desmejorado con el cambio de puesto y la eliminación de mi salario base. Le agradeceré dar respuesta por escrito a mi gestión a la mayor brevedad, y a la vez, le agradezco por estos once meses y veinticuatro días que trabajé para usted

y la posibilidad que me ofrece de seguir con esa, pero en condiciones diferentes." (folio 5).

Esa nota demuestra que el actor agotó la instancia conciliadora, al plantearle a su patrono los inconvenientes que el cambio le causaba y manifestarle su desacuerdo con los mismos. Es importante también que, en ella, requiere a la sociedad demandada para que le de una contestación escrita y en breve a su gestión, lo que no llegó a ocurrir. Obviamente, el trabajador no tenía obligación alguna de esperar indefinidamente la respuesta. Por esa razón la ruptura del contrato de trabajo y la interposición de la demanda, no fueron actos intempestivos. De todas maneras, la violación al contrato de trabajo fue tan clara y directa que se presenta como un despido encubierto, ante el cual no podría exigirse tal requisito al trabajador. De acuerdo con lo expuesto, no lleva razón el recurrente y lo resuelto por el Tribunal Superior debe confirmarse.

Ius Variandi: Cambio de Jornada y Salario.

[Sala Segunda]⁵

III. Ante la Sala, la accionante muestra disconformidad con lo fallado en la segunda instancia y manifiesta que, el ente empleador, incurrió en una variación unilateral de la jornada de trabajo, de manera abusiva; por cuanto se le obligó a trabajar más horas de las que normalmente laboraba, sin que la variación de su jornada se haya visto reflejada en su remuneración; pues, ésta, según lo indica, sigue siendo la misma. Señala que si bien se han fijado límites máximos, constitucionales y legales, a la jornada de trabajo, resulta posible que las partes acuerden una jornada inferior; de forma tal que, si ésta se aumenta, debe retribuirse el tiempo laborado. Sostiene que esta Sala ya ha resuelto asuntos similares y ha acogido las pretensiones deducidas en la demanda (cita el Voto N° 748, de las 9:10 horas, del 9 de agosto del año 2.000), por lo que pretende la revocatoria de lo fallado; para que, en su lugar, se acojan sus pretensiones (folios 380-381).

IV. Se está en presencia, sin lugar a dudas, de la figura jurídica del "ius variandi". Con esa locución latina, se denomina genéricamente la facultad jurídica que tiene el empleador, para poder modificar, legítimamente y en forma unilateral, 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 no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni mermen los beneficios del trabajador. En efecto, si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitrariamente, con perjuicio directo a los intereses del empleado, queda éste colocado en una clara situación que le permite romper justificadamente la respectiva relación. (En similar sentido pueden consultarse las sentencias, de esta Sala, N°s. 300, de las 10:50 horas, del 29 de setiembre de 1.999; 78, de las 10:30 horas, del 26 de enero; 691, de las 9:30 horas, del 23 de noviembre, ambas del 2.000; 516, de las 10:20 horas, del 29 de agosto; y, 586, de las 9:30 horas, del 28 de setiembre, estas últimas del 2.001; y, de este año, la N° 103, de las 14:45 horas, del 13 de marzo). Como se indicó, ese poder debe ejercerse dentro de ciertos límites, a los efectos de no alterar sustancialmente el contrato, en perjuicio del trabajador. La idea que subyace en la posibilidad de variar, unilateralmente, las condiciones en que se desempeña el trabajo, es que el cambio no resulte arbitrario. En ese sentido la doctrina 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” (La negrita no está en el original). (CABANELLAS de TORRES, Guillermo. Compendio de Derecho Laboral, Tomo I, Buenos Aires, tercera edición, Editorial Heliasta, S.R.L., 1.992, p. 625). Estas nociones no resultan ajenas a las relaciones de empleo público, como es la de la actora con el Estado. Al modificar las condiciones de trabajo, el ente estatal debe guiarse por una necesidad determinada y que especialmente atienda la intención de mejorar el servicio público que presta. La actuación del Estado, en virtud del principio de legalidad, debe ser motivada; lo cual constituye, una garantía más del debido proceso; pues de lo contrario su proceder se estimaría arbitrario. Por consiguiente, la actuación de la Administración no puede ser arbitraria y tampoco puede procederse en perjuicio de los derechos fundamentales de los servidores. Sobre este tema, la Sala Constitucional se ha pronunciado en numerosas resoluciones, especialmente al resolver recursos de amparo, donde los servidores impugnan los traslados dispuestos por la Administración. Al respecto, resulta de interés citar las siguientes resoluciones:

“Esta Sala no objeta la aplicación del “ius variandi” en la Administración Pública, pues la posibilidad del patrono de variar las condiciones de lugar, tiempo y función, con el fin de amoldar al funcionario para el mejor desempeño en el servicio público que se presta es atendible. Pero, lo cierto es que los traslados deben de contar con un mínimo de requisitos para evitar conculcar derechos de los trabajadores, por lo que se debe indicar claramente el motivo debidamente fundado del movimiento.” (Sentencia N° 3.345, de las 9:15 horas, del 5 de julio de 1.996).

“Esta Sala no desconoce las potestades de ius variandi que posee la Administración, así como sus facultades para disponer de la organización y ubicación material de sus respectivos departamentos. Pero esas atribuciones deben ejercerse de modo razonable dentro de ciertos límites y sin lesionar los derechos fundamentales de los servidores... Así las cosas, lo actuado resulta arbitrario y lesivo del derecho al trabajo del recurrente, al cual se le colocó en una situación que lesiona su dignidad de funcionario al suprimírsele las funciones más importantes que venía desempeñando, aún cuando se le mantiene en la misma plaza, y darle otras totalmente secundarias.” (Voto N° 389, de las 15:12 horas, del 19 de enero de 1.995).

En el caso de estudio, lo que medió fue un aumento de la jornada desempeñada por la accionante; pues, está claro que, antes del cambio, estaba laborando de 7:30 a.m. a 6:00 p.m. en el indicado rol de 3x2 y 2x3; mas, a partir del 30 de mayo de 1.997, se le indicó que debía laborar en ese mismo rol, pero de 6:00 a.m. a 6:00 p.m. Así, en promedio, con el primer horario, trabajaba un total de 36,75 horas semanales; con la variación, su jornada aumentó a 42 horas semanales. Procede determinar la legitimidad de esa modificación unilateral, dispuesta por el Ente empleador.

V. El cambio de jornada dispuesto por el Estado, estaba debidamente justificado en una necesidad institucional; pues se requería de mayor personal durante la hora del desayuno; dado que éste era servido por una de las privadas de libertad, generándose desórdenes, ante lo cual se hacía necesaria la presencia del personal de la cocina, durante esas horas. En consecuencia, el proceder de la Administración estaba debidamente justificado y se contaba con motivo suficiente para disponer el cambio; por consiguiente, no puede estimarse arbitrario. Pero debe determinarse si ese aumento de jornada debía serle reconocido económicamente a la servidora. La representación del Estado ha sostenido que no medió un aumento de jornada sino un ajuste; pues, la demandante, estaba obligada a laborar un máximo de cuarenta y ocho horas semanales. No obstante, a juicio de la Sala, esa afirmación no consta con el debido respaldo probatorio; dado que

no hay elementos de prueba suficientes que hagan concluir en ese sentido. Lo único que consta en los autos son las distintas acciones de personal, que señalan: “Número de horas 8”; mas ello no puede hacer concluir, indudablemente en ese sentido. Por otra parte, tampoco está claro que la jornada de la accionante, de por sí especial, se haya fijado debido a un error de la Administración. Véase que, en un inicio la actora comenzó laborando de 7:30 a.m. a 4:30 p.m., sin indicarse la cantidad de días a la semana. Posteriormente, en algún momento que no logró determinarse, comenzó a desempeñarse en el rol 3x2 y 2x3, y su horario cambió de 7:30 a.m. a 6:00 p.m., mas las acciones de personal continuaron señalando “Número de horas 8”. Ahora bien, tampoco se ha acreditado que ese rol y ese horario hayan sido producto de un error, o de una concesión gratuita de la Administración –lo que sería improcedente-, pese a que en otros centros penitenciarios los trabajadores de cocina laboraban ese mismo rol de 6:00 a.m. a 6:00 p.m. No consta documento alguno donde se haya hecho constar que, por algún motivo concreto, la jornada se establecía en esa cantidad determinada de horas, o que se tratara de alguna situación pasajera, sin que se dejara expresamente establecido que no se creaban derechos para los servidores. Así las cosas, si la accionante laboró largo tiempo en ese rol de 3x2 y 2x3, de 7:30 a.m. a 6:00 p.m., esa era su jornada; y, si por alguna circunstancia, la Administración requería variarla, podía hacerlo, pero reconociéndole a la trabajadora el tiempo de más que tuvo que laborar; pues, desde que había iniciado en esas funciones lo hizo en un horario de 7:30 a.m. a 6:00 p.m., sin que se le hubiere comunicado que se trataba de una jornada pasajera; pues, para ella, desde ese momento, esa fue la jornada que debía desempeñar y no otra, derivándose derechos que no podían suprimirse; pues, también está claro que, la Administración, estaba impedida para hacerlo, en virtud del principio de la intangibilidad de los actos propios, aún en el supuesto de que mediaren vicios de legalidad; pues, de haberse podido, no se siguió el trámite de la revocación y tampoco se estaba en presencia de una nulidad evidente y manifiesta (Al respecto, consúltese la sentencia de esta Sala, N° 316, de las 10:10 horas, del 29 de marzo del 2.000). Por otra parte, lleva razón la recurrente, al señalar que asuntos similares al suyo han sido resueltos ya por esta Sala. En efecto, en la resolución citada por la recurrente, número 748, de las 9:10 horas, del 9 de agosto del año 2.000, se indicó:

“La representación estatal alegó que al Ministro del ramo, le asiste la facultad legal de hacer modificaciones de horario o de jornada, en aras de un mejor y más eficiente servicio público; además de que, la modificación a la jornada del actor, se hizo porque éste venía laborando menos horas de las que debía, conforme con lo establecido por nuestro ordenamiento jurídico laboral y administrativo; sean las cuarenta y ocho horas que dispone el artículo 136, del Código de Trabajo... / En el recurso ante esta Sala, la representación estatal insiste en el derecho de la Administración de variar el horario de trabajo del actor, con el fin de ajustarlo a la normativa vigente, por así requerirlo el servicio público que presta, haciendo cesar la ventaja injustificada que tuvo, al laborar menos tiempo del que legalmente debía cumplir... / Si esa ha sido la jornada laboral que ha cumplido el actor desde el inicio de la relación laboral, y el demandado no ha demostrado que fuera otra, por la cual fueron contratados los servicios del actor y 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 jornada que debe retribuirse.”

Asimismo, en una sentencia posterior, se estableció:

“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 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.” (Sentencia N° 361, de las 8:30 horas, del 5 de julio del 2.001).

Expuesto lo anterior, queda claro que lleva razón la recurrente; y, por consiguiente, lo resuelto en la segunda instancia debe ser revocado; para, en su lugar, confirmar el fallo del A-quo; el cual, en su momento, no fue impugnado por la parte actora; y, por consiguiente, lo ahí decidido constituye el máximo de pretensiones que le pueden ser concedidas.

Ius Variandi: Cambio de Puesto y Salario

[Sala Segunda]⁶

IV. Con la locución latina *ius variandi*, se denomina la potestad, normal, del empleador, de poder modificar, legítimamente y en forma unilateral, las condiciones de la relación contractual, en el ejercicio de sus consustanciales potestades de mando, de dirección, de organización, de fiscalización y de disciplina, que le confiere, de principio, el poder directivo del cual goza, dentro de la contratación. Ahora bien, esta facultad, puede validamente ejercerse siempre y cuando las medidas tomadas, no atenten contra las cláusulas esenciales del contrato, ni mermen los beneficios del trabajador. En efecto, si el patrono ejerce su derecho de manera abusiva o arbitraria, en perjuicio de los intereses del empleado, ello le permite colocarse ante un despido injusto. En el caso bajo análisis, a la actora se le varió unilateralmente el lugar de trabajo y sufrió una merma significativa en el monto de su salario, lo cual le lesionó las condiciones laborales, que había mantenido, desde 1.989, cuando comenzó a laborar con la Asociación accionada. Ahora bien, las modificaciones que, el empleador, puede legítimamente hacerles a las condiciones laborales de los trabajadores, deben responder a una verdadera necesidad de la empresa. En el presente caso, la justificación del cambio de lugar y la conexas disminución del salario, no obedeció a una imperiosa o demostrada necesidad de la demandada y los motivos que se limitó a esgrimir, en la contestación de la demanda, no tienen la virtud de respaldar, jurídicamente, ese acto abusivo. El proceder de la accionante, de manifestar su disconformidad y de requerir a su empleador que se le restableciera, en su anterior situación, le permitió, jurídicamente, poder dar por concluida su relación de trabajo, con responsabilidad patronal. En efecto, únicamente, se limitó a indicar que, tenía la potestad para poder variar el lugar de trabajo, de la actora, de acuerdo con sus necesidades y que, el rubro de viáticos y pago de la casa; no le correspondía, por no haber aceptado el cambio de lugar; lo que, en forma alguna, puede legitimar el actuar de la Asociación demandada, manifiesta y directamente lesivo de derechos de la actora. Por otra parte, no se



demonstró la existencia de un motivo real o una imperiosa necesidad, que exigiera la realización del cambio dispuesto. Todo lo contrario, lo que si quedó fehacientemente demostrado fue el actuar arbitrario de la accionada, en detrimento de los derechos de la trabajadora, y en ese sentido, es claro el testimonio del señor Dietrick Valerín Villegas: *“Mi compañero y yo ganábamos lo mismo que en Hatillo, pero no se nos pagó la ayuda médica, los alquileres eran más caros, en diciembre no se nos pagaron ayuda de vacaciones, gastos públicos, ni viáticos, etc. Yo siento que el traslado no era necesario, primero porque la escuela no tenía recursos para pagarnos, había ocho empleados....pero en realidad en todo el año que estuvimos allá nunca nos dimos cuenta de cual era la necesidad de nuestra presencia...La disposición de mandarnos a otro lugar fue sorpresiva, inesperada...Antes de la comunicación por escrito indicándonos que iban a trasladarnos nunca se nos llamó para explicarnos las razones de nuestro traslado, inclusive, la carta nos la entregó una secretaria de la institución.”* (folio 47 vto.). Por su parte, Enrique Flores Núñez también manifestó: *“Nosotros pedimos que se nos aclararan las condiciones laborales porque se nos estaba sacando del área y no se nos estaba dando por escrito las condiciones. Hablamos con don Luis González presidente de la Misión, y nos dijo que la Iglesia no acostumbraba dar nada por escrito...En enero sin embargo no se nos pagó la ayuda de alquiler...luego se nos pagó la primera ayuda, que es la ayuda infantil que es como una beca por hijo, pero no nos volvieron a pagar viáticos...Antes de la carta nunca nos informaron del traslado....Yo nunca conocí de la necesidad de nuestro traslado, así en el caso mío, la escuela de Liberia era de sesenta alumnos, sentí más bien que el traslado fue en nuestro perjuicio.”* (folio 51 vto.)

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 300 de las diez horas cincuenta minutos del veintinueve de setiembre de mil novecientos noventa y nueve. Expediente: 95-000875-215-LA.
- 2 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 78 de las diez horas treinta minutos del veintiséis de enero del año dos mil. Expediente: 96-001079-215-LA.
- 3 SALA SEGUNSA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 586 de las nueve horas treinta minutos del veintiocho de setiembre del año dos mil uno. Expediente: 99-300077-0461-LA.
- 4 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 234 de las nueve horas con cuarenta minutos del dos de octubre de mil novecientos noventa y dos. Expediente: 92-000234-0005-LA.
- 5 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 567 de las nueve horas quince minutos del ocho de noviembre del dos mil dos. Expediente: 96-000565-0166-LA.
- 6 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 362 de las ocho horas cuarenta minutos del cinco de julio del dos mil dos. Expediente: 99-000558-0166-LA.